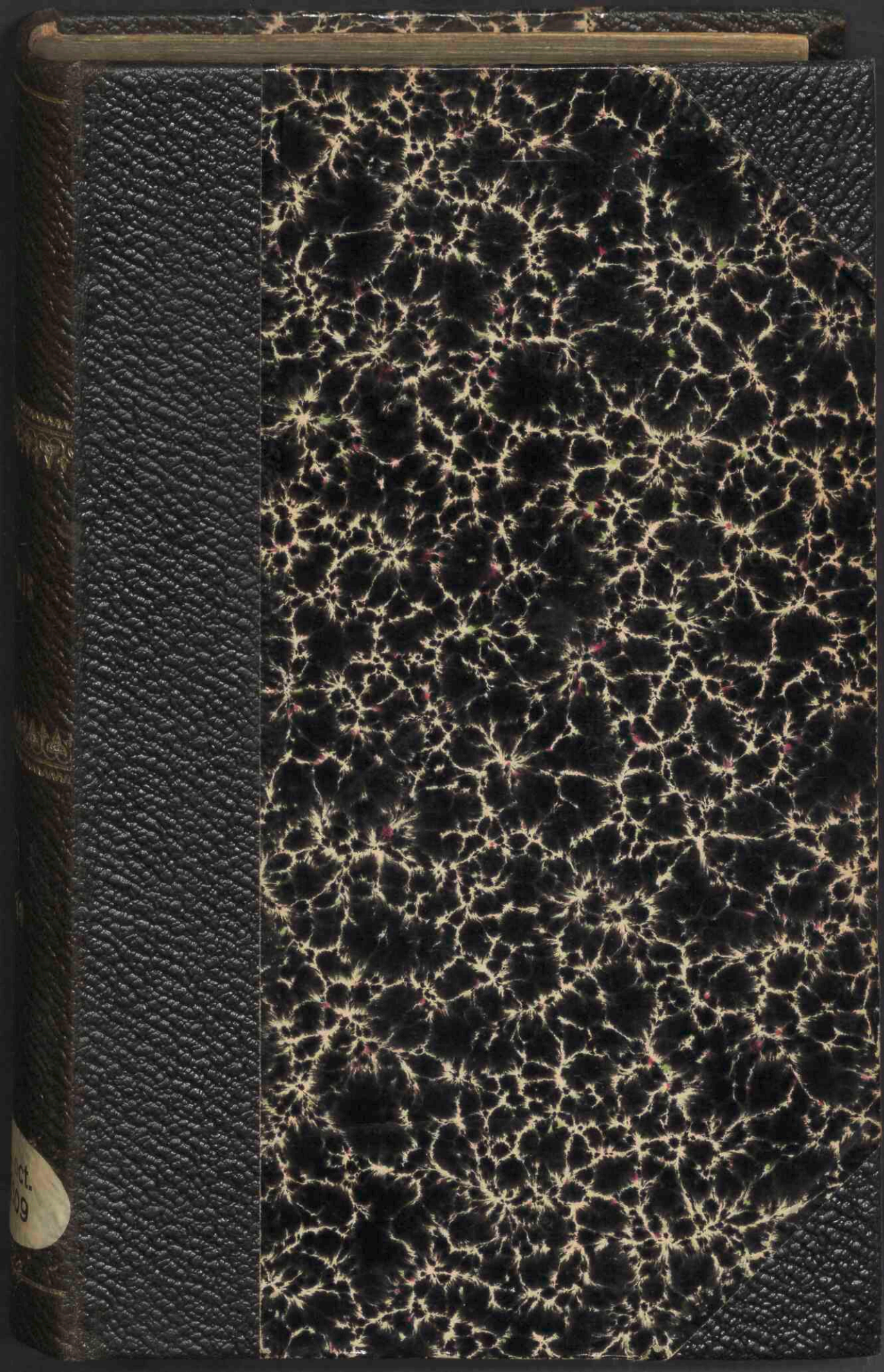




# **Themis : regtskundig tijdschrift : verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht.**

<https://hdl.handle.net/1874/437017>

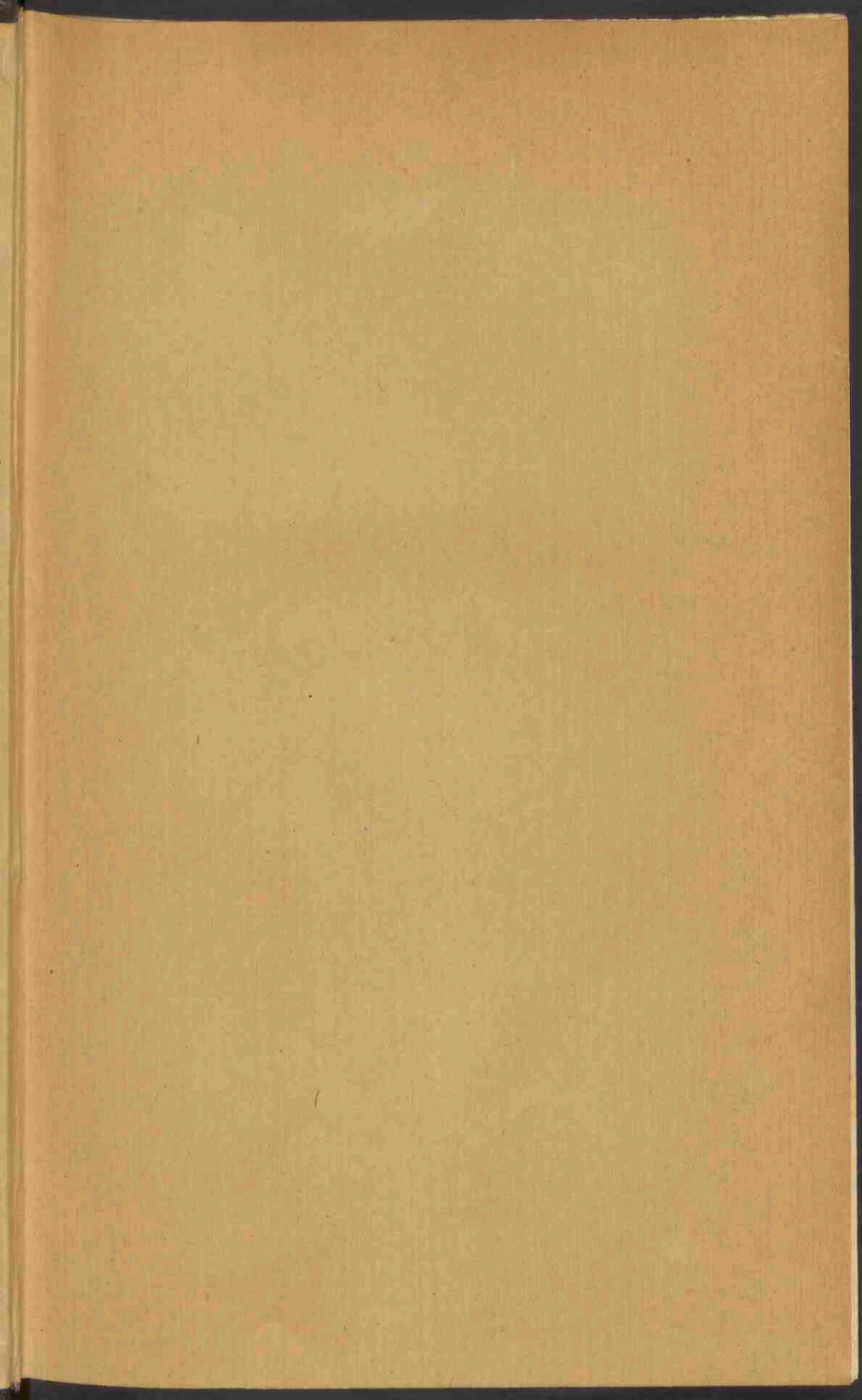


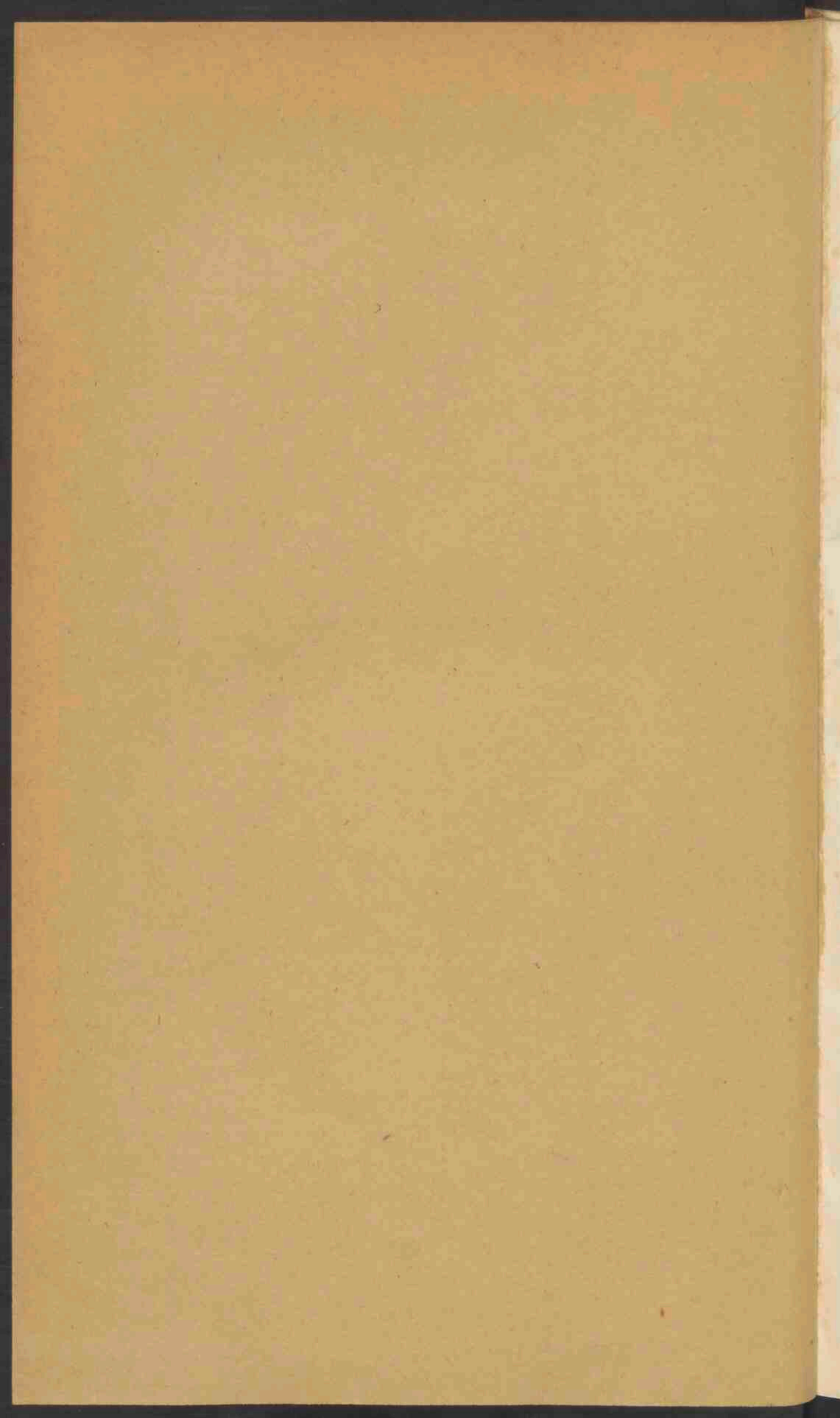
St.  
59

JUR. LEESZAAL

~~26~~

~~11~~





100-107

26 E  
L. oel. 5000

# THEMIS,

Regtskundig Tijdschrift.

ONDER REDACTIE VAN

Mr. A. HEEMSKERK, Mr. J. Baron d'AULNIS DE  
BOUROUILL, Mr. A. F. A. LEESBERG en  
Mr. M. DE PINTO.

EEN-EN-VEERTIGSTE DEEL.

Vierde Verzameling. — Ilde Jaargang.

1880.



TE 'S GRAVENHAGE, BIJ  
GEBROEDERS BELINFANTE.

1880.

RIJKSUNIVERSITEIT UTRECHT



0341 1752

Gedrukt bij GEBR. BELINFANTE, voorh.: A. D. SCHINKEL.

## M E D E - A R B E I D E R S.

- Mr. PH. J. BACHIESE, lid van den raad van state, te 's Gravenhage.
- Jhr. Mr. G. J. TH. BEELAERTS VAN BLOKLAND, referendaris bij het departem. van justitie, te 's Gravenhage.
- Mr. G. BELINFANTE, adv., te 's Gravenh.
- Mr. JAC. W. VAN DEN BIESEN, advocaat, te Breda.
- Dr. E. BRUSA, Hoogleraar aan de Universiteit te Turijn.
- Mr. F. B. CONINCK LIEFSTING, vice-president van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.
- Jhr. Mr. K. R. W. IJ. DIERT, advocaat, te 's Gravenhage.
- Mr. W. TH. C. VAN DOORN, adjunct-commies bij het Departement van Waterstaat enz., te 's Gravenhage.
- Mr. A. P. TH. EYSELLE, adv. en regter-plaatsvervanger, te 's Gravenhage.
- Mr. G. J. A. FABER, advoc.-proc., te Rotterdam.
- Mr. J. A. FRUIN, hoogl., te Utrecht.
- Mr. J. E. GOUDSMIT, hoogl., te Leiden.
- Mr. M. TH. GOUDSMIT, advocaat, te Rotterdam.
- Mr. R. GODDARD, buitengewoon griffier op Meester-Cornelis.
- Mr. L. G. GREEVE, kantonregter, te 's Gravenhage.
- Mr. TH. HEEMSKERK, advocaat, te Amsterdam.
- Mr. J. KAPPEIJNE VAN DE COPPELLO, oud-Minister van Binnenlandsche Zaken, te 's Gravenhage.
- Mr. E. H. KARSTEN, lid van het gerechtshof te Arnhem.
- Mr. W. J. KARSTEN, lid van de arrondissements-regtb. te Rotterdam.
- Mr. J. G. KIST, lid van den hoogen raad der Nederl., te 's Gravenhage.
- Mr. DAV. H. LEVYSSOHN NORMAN, advocaat, te 's Gravenhage.
- Mr. GHSB. M. VAN DER LINDEN, Lands-advocaat, te 's Gravenhage.
- Mr. P. A. W. CORT VAN DER LINDEN, advocaat, te 's Gravenhage.
- Mr. A. E. J. MODDERMAN, Minister van Justitie, te 's Gravenhage.
- Mr. J. P. MOLTZER, advocaat, te Amsterdam.
- Mr. D. J. MOM VISCH, lid van het gerechtshof te Arnhem.
- Mr. N. F. VAN NOOTEN, advocaat en oud-raadsheer te Utrecht.
- Mr. C. W. OPZOOMER, hoogleraar te Utrecht.
- Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, te Assen.
- Mr. A. A. DE PINTO, lid van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.
- Mr. B. J. POLENAAR, advocaat, te Amsterdam.
- Mr. M. S. POLS, hoogleraar, te Utrecht.
- Jhr. Mr. J. K. W. QUARLES VAN UFFORD, te 's Gravenhage.
- Mr. J. P. R. TAK VAN POORTVLIET, oud-Minister voor den Waterstaat enz., te 's Gravenhage.
- Mr. A. TEIXEIRA DE MATTOS, advocaat en regter-plaatsvervanger te 's Gravenhage.
- Mr. I. TELTING, lid van den hoogen raad der Nederlanden, te 's Gravenhage.
- Jhr. Mr. D. G. VAN TEYLINGEN, lid van de arrond.-regtb. te Middelburg.
- Mr. P. VERLOREN, advocaat-fiscaal bij het H. Milit. Gerechtshof te Utrecht.
- Mr. J. P. VERLOREN, lid van de arrond.-regtbank te Zutphen.
- Mr. S. VISSERING, Minister van Finantiën, te 's Gravenhage.
- Mr. F. WAS, advocaat en kantonregter-plaatsv. te Leiden.
- Mr. F. A. T. WEVE, vice-president van de arrond.-regtb. te 's Gravenhage.
- Mr. C. M. J. WILLEUMIER, advocaat en regter-plaatsverv., te Amsterdam.
- Mr. G. WTTewaAL, ambtenaar van het Openb. Minist. bij het kantongeregte te 's Gravenhage.



The history of the United States is a story of growth and change. From the first European settlers to the present day, the nation has expanded its territory and diversified its population. The early years were marked by struggle and hardship, but the spirit of independence and the pursuit of a better life have always been at the heart of the American dream.

The American Revolution was a turning point in the nation's history. It was a struggle for self-determination and the right to govern oneself. The Declaration of Independence, signed in 1776, laid out the principles of liberty and justice for all. These principles have guided the nation ever since.

The years following the Revolution were a time of rapid growth and development. The nation expanded westward, and new states were added to the Union. The economy grew, and the population increased. The American people began to take pride in their country and its achievements.

The American Civil War was another major event in the nation's history. It was a struggle for the preservation of the Union and the abolition of slavery. The war ended in 1865, and the Reconstruction era began. This was a time of great change and progress, as the nation worked to rebuild itself and ensure that the principles of the Declaration of Independence were truly for all.

The American people have always been a people of courage and determination. They have overcome many challenges and built a great nation. The history of the United States is a story of hope and achievement, and it is a story that continues to inspire and guide us today.

# I N H O U D.

## STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

Blz.

<p>STAATSREGT. — <i>De omvang van 's Konings grondwettige macht tot het nemen van algemeene maatregelen van inwendig bestuur</i>, door Mr. M. M. W. PENNINK, te Delft. . . . .</p> <p><i>Eenige opmerkingen over art. 167, al. 2, Grondwet, naar aanleiding van het opstel van Jhr. Mr. R. K. W. Y. DIERT, voorkomende in Themis n° IV, jaarg. 1879</i>, door Mr. P. BLOM, te Kralingen.</p> <p><i>De Raad van State. Werking van de wet van den 21 December 1861 (Stbl. n° 129) en van het Reglement van den 4 Sept. 1862 (Stbl. n° 174). Periodieke afwisseling der afdelingen</i>, door Mr. Ph. J. BACHENE, Lid van den Raad van State . . . . .</p> <p>BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — <i>De Rechtsleer der Fideicommissen</i>, door Mr. N. F. VAN NOOTEN, Advocaat en oud-Raadsheer te Utrecht. . . . .</p> <p><i>Iets over de berekening van het voordeel dat aan tweede, in gemeenschap van goederen gehuwde echtgenooten mag toekomen; — door Mr. F. A. T. WEVE, Vice-President der Arrondissements-Regtbank te 's Gravenhage . . . . .</i></p> <p><i>De regten van den verhuurder in geval van faillissement van den huurder; door Jhr. Mr. D. G. VAN TEIJLINGEN, Regter in de Arrondissements-Regtbank te Middelburg. . . . .</i></p> <p><i>Experimētum in corpore vili. — De procureurswet en hare gevolgen</i>, door Mr. A. P. TH. EIJSSELL, Advocaat en Regter-Plaatsvervanger te 's Gravenhage. . . . .</p>	<p>1</p> <p>38</p> <p>337</p> <p>47</p> <p>173</p> <p>187</p> <p>356</p>
--	--

## ROMEINSCH REGT.

<p><i>Notae en Sigla in de Pandecten</i>, door Mr. B. J. POLENAAR, Advocaat te Amsterdam . . . . .</p>	<p>61</p>
--	-----------

## ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

<p><i>Het Congres te Stockholm; — door Jhr. Mr. B. J. PLOOS VAN AMSTEL, Vice-President der Arrondissements-Regtbank te Amsterdam. . . . .</i></p> <p><i>Eenige opmerkingen over het ontwerp van 1879 van een nieuw Engelsch Strafwetboek; — door Jhr. Mr. O. Q. VAN SWINDEREN, Regter in de Arrondissements-Regtbank te Groningen . . . . .</i></p> <p><i>Eenige opmerkingen over de straffen in het Ontwerp-Wetboek van Strafrecht; — door Mr. J. VERLOREN, Lid van de Arrondissements-Regtbank te Zutphen . . . . .</i></p> <p><i>Custodia Honesta</i>, door Mr. C. M. J. WILLEUMIER, Advocaat en Regter-Plaatsvervanger te Amsterdam . . . . .</p>	<p>196</p> <p>242</p> <p>277</p> <p>389</p>
---	---

<i>Herziening, wijziging en verbetering van de wetsbepalingen op het beheer der goederen van minderjarigen en het toezicht op dat beheer</i> , door Mr. N. F. VAN NOOTEN, Advocaat en oud-Raadsheer te Utrecht.	427
<i>Uniform-Wisselrecht</i> , door Mr. E. E. VAN RAALTE, Advocaat te Rotterdam . . . . .	437
<i>Voogdijen</i> . — De Fransche wet van 27 Februarij 1880; — door Jhr. Mr. C. A. VAN SYPESTEIJN, Advocaat te 's Gravenhage .	463
<i>Principieele Economische strijd</i> . — Engelsch „Katheder-Socialisme” door Mr. J. A. LEVY, 's Gravenhage, GEER. BELINFANTE, 1879; — door Mr. A. HEEMSKERK Jz., Lid van de Arrondissements-Regtbank te Zierikzee . . . . .	537

## REGTSGESCHIEDENIS.

<i>Schets van het Oud-Friesche privaatrecht</i> , door Mr. I. TELTING, Lid van den Hoogen Raad der Nederlanden te 's Gravenhage. 68 en 573 (E. ERFREGT. — Vervolg; zie <i>Themis</i> , jaarg. 1879, bl. 133).
---

## BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

## NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

<i>Onpersoonlijke proeve van Grondwetsherziening</i> . — Leiden, E. J. BRILL 1879; — aangek. door Mr. A. HEEMSKERK Jz., Lid der Arrondissements-Regtbank te Zierikzee . . . . .	470
Mr. N. F. VAN NOOTEN, <i>Wet op de Rechterlijke Organisatie en het beleid der Justitie, benevens de daartoe behoorende wetten en verordeningen, met aantekeningen toegelicht</i> . Schoonhoven, S. E. VAN NOOTEN EN ZOON, 1878; — aangek. door Mr. A. A. DE PINTO, Lid van den Hoogen Raad der Nederlanden . . . . .	479
Mr. P. VAN BEMMELEN, <i>Supplément du Droit</i> ; — aangek. door Mr. A. HEEMSKERK Jz., Lid der Arrondissements-Regtbank te Zierikzee	482
Mr. J. E. GOUDSMIT, <i>Pandectensysteem</i> . Leiden, A. W. SIJTHOFF; — aangek. door Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, oud-Minister van Binnenlandsche Zaken te 's Gravenhage. . . . .	629

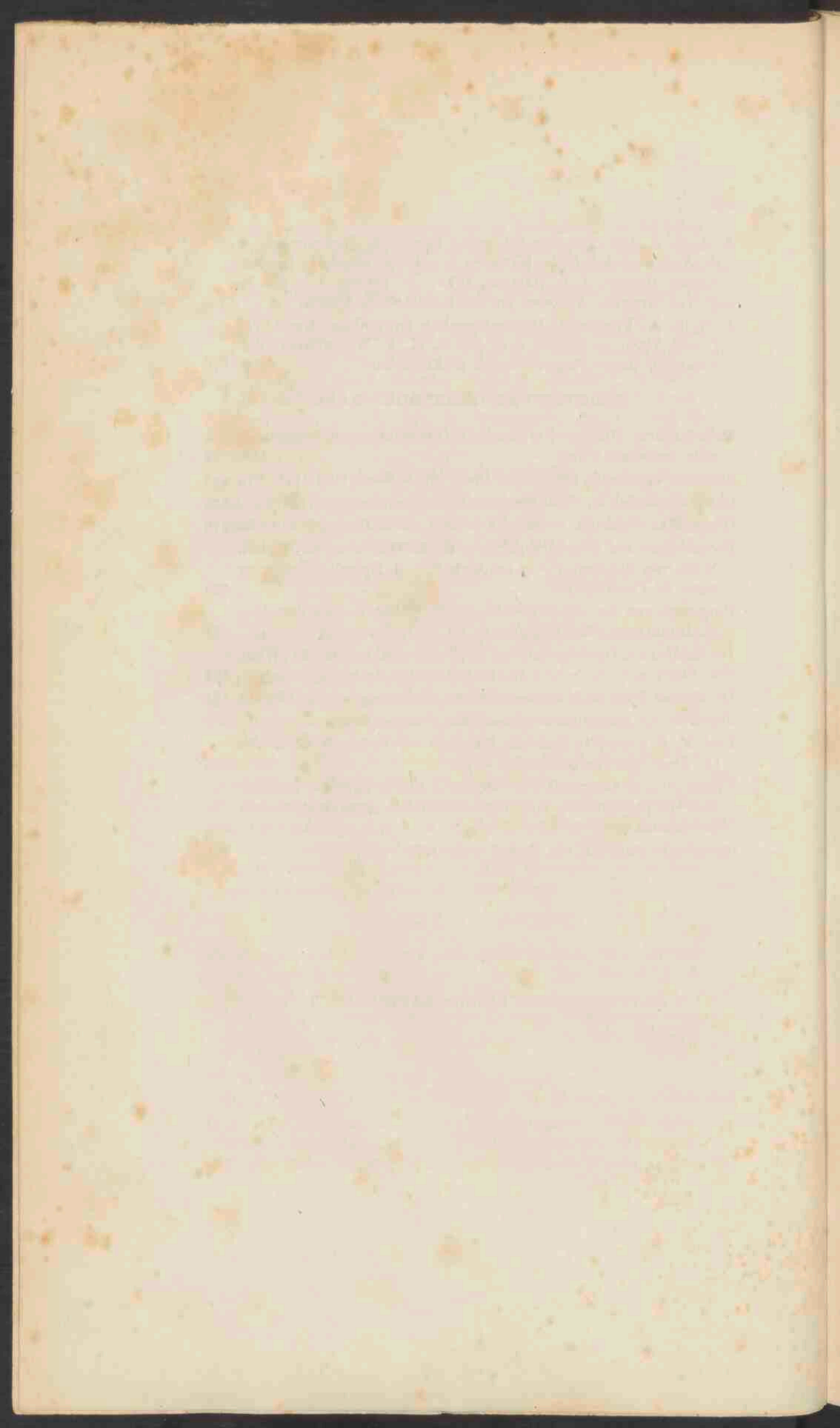
## ACADEMISCHE LITTERATUUR.

TH. STUART, <i>de Amsterdamsche Makelaardij</i> . Bijdrage tot de geschiedenis onzer Handelswetgeving; — aangek. door Mr. G. J. A. FABER, Advocaat-Procureur te Rotterdam. . . . .	149
C. TH. VAN DEVENTER, <i>Zijn naar de Grondwet onze koloniën deelen des Rijkts</i> ; — aangek. door Mr. A. J. E. A. BIK, Advocaat-Procureur te 's Gravenhage . . . . .	164
Mr. D. P. D. FABIUS, <i>De leer der Souvereiniteit</i> ; — aangek. door Mr. J. BARON D'AULNIS DE BOURQUILL, Hoogleeraar te Utrecht	306
C. C. M. H. DE BIEBERSTEIN ROGALLA ZAWADSKY, <i>Eenige opmerkingen over art. 407 Burgerlijk Wetboek</i> ; — aangek. door Mr. N. F. VAN NOOTEN, Advocaat en oud-Raadsheer te Utrecht . . . . .	328

- A. J. E. A. BIK, *Iets over het conflict tusschen de Nederlandsche en de Nederlandsch-Indische Wetgeving in zake van voogdij en toezienende voogdij*. Utrecht, J. L. BEIJERS, 1879; — aangek. door Mr. N. F. VAN NOOTEN, Advocaat en oud-Raadsheer te Utrecht . . . 493
- J. W. S. A. VERSTEEG, *Huisvredebreuk*. 's Gravenhage, GEBR. VAN CLEEF, 1878; — aangek. door Mr. C. M. J. WILLEUMIER, Advocaat en Regter-Plaatsvervanger te Amsterdam . . . 516

## BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

- Nederlandsche Juristen-Vereeniging: (Programma enz. wegens de elfde vergadering der) — . . . . . 169, 532
- Statistiek betreffende het Hooger Onderwijs in Nederland 1878—'79 434
- Geregt. Statistiek en Staat van het Gevangeniswezen over 1879. . 638
- Geregtelijke Statistiek betreffende de Ned. West-Indische koloniën 170
- Protest tegen een tweetal bepalingen in het Ontw. van een Nederl. Wetb. van Strafregt. (Door het Bestuur v. d. Nederl. Vereeniging tegen de Prostitutie) . . . . . 524
- Prospectus van het *nieuwe Wetboek van Strafrecht*, bewerkt door Mrs. K. HAZELHOFF, Th. HEEMSKERK en B. J. POLENAAR . . . . 528
- Dr. S. MAYER, Overzicht van het 1e Boek v. h. ontworpen Wetb. v. Strafregt v. Nederland in *GOLTDAMMER'S Archiv* . . . . . 172
- Dr. TOBIAS LÖW, *de Materialensammlung des Ungarischen Strafgesetzes* 171
- Journ. d. Sociétés civiles et commerciales franç. et étrang.* . . . . 530
- Prof. F. LAURENT, 1e deel van zijn werk: *Principes de Droit civil (le Droit civil international)* . . . . . 536
- Vereeniging in Oostenrijk voor ontslagen strafgevangenen, zoomede voor hulpbehoevende en voor onschuldige betrekkingen van gevangenen . . . . . 530
- Geregtelijke statistiek van België over 1879 . . . . . 531



# THEMIS,

## REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IVe VERZAMELING, — Elfde Jaargang.

XI. Iste Deel, — EERSTE STUK.

### STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — *De omvang van 's Konings grondwettige macht tot het nemen van algemeene maatregelen van inwendig bestuur*, door Mr. M. M. W. PENNINK.

Het bekende arrest van den Hoogen Raad, van 13 Januari (1), heeft zijn bestrijders en zijn verdedigers gevonden. Bestrijders, voornamelijk omdat ons hoogste rechterlijk collegie, zooals van dezen kant beweerd wordt, met zijne constante jurisprudentie brekende, door die verandering geen verbetering aanbrengende en bepalende dat de zoogenaamde algemeene maatregelen van inwendig bestuur waarvan de grondwet gewaagt, slechts dan recht van bestaan hebben, wanneer hun dat recht is geschonken door een wet die hunnen werkring aanwijst, al of niet aan de ware doctrine moge zijn te gemoet gekomen, maar daarom nog geenszins hare beslissing genomen heeft in overeenstemming met het jus constitutum, zooals dit in onze grondwet weer te vinden zou zijn (2).

(1) *Weekbl. v. h. Regt* no. 4330. Vergelijk de verschillende meeningen over dit arrest mede in het *Weekbl.* nos. 4333, 4341, 4343 tot 4345.

(2) Mr. HEEMSKERK's betoog aangaande de beteekenis van algemeene maatregelen van inwendig bestuur en het oordeel van dien schrijver over het arrest van den Hoogen Raad (zie: *«de praktijk onzer grondwet»*, in de *«Bijdragen tot de kennis van het Staats-, prov.- en gem. bestuur in Nederland,»* 23ste dl.; nieuwe serie 10 dl., 1<sup>o</sup>. en 2<sup>o</sup>. afl. bl. 35 vlgg.), heeft mij niet tot afkeuring van dat arrest kunnen overhalen. Volgens Mr. HEEMSKERK berust de *«nieuwe jurisprudentie op geen enkelen text van geschreven regt.»* Men mag evenwel vragen op welken text van geschreven recht dan de oude jurisprudentie wel rustte? Zou er op dit oogenblik van een oude en een nieuwe jurisprudentie sprake zijn, wanneer er zoodanige text bestond van geschreven en bij ons geldend recht?

Verdedigers, wyl de Hooge Raad, gelijk van hun kant betoogd wordt, na gedurende een reeks van jaren medege-sleept te zijn in een verkeerde richting, door zijne sanctie te hechten aan een ongrondwettige besluitenregeering, eerst thans den eenig juiste weg heeft ingeslagen, door uitte-maken dat geen algemeene maatregel van inwendig bestuur grondwettig bestaanbaar is, zoo hij niet een steunpunt vindt in de wet waarvan hij afhankelijk is.

De strijd is niet nieuw; zij werd van 1818 af tot op den huidigen dag gestreden. Zoo zij voor beslechting vatbaar is, zal de historie den doorslag moeten geven. Wel is dat redmiddel reeds op allerlei wijzen en door de bekwaamste interpreten (1) aangewend, zonder dat de bestaande onzekerheid voor hunne vertoogen heeft willen wijken; wel zijn de historische bronnen reeds in zooveel verschillende richtingen doorkruist, dat het voornemen om daaruit nog nieuwe steunselen voor de een of andere theorie te willen putten, tegenover reeds zoovele te vergeefs(?) aangewende pogingen, voor een onbescheidenheid zou kunnen doorgaan; maar dat alles, dacht mij, mocht — zij het ook, dat hier en daar herhaling van wat reeds vroeger daarbij in het licht gesteld werd, onvermijdelijk is — geen reden zijn van een nieuw onderzoek aftezien.

De vraag: wat wij heden ten dage, onder de grondwet die ons op dit oogenblik beheerscht, onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur te verstaan hebben, zal bezwaarlijk anders dan met behulp van historie en redeneering opgelost kunnen worden. Eén zaak staat vast, namelijk dat wie naar oplossing zoekt, tot dat hij in een onzer staatsregelingen of grondwetten gelezen zal hebben wat zij met algemeene maatregelen van inwendig bestuur bedoelen,

---

(1) Laatstelijk door Mr. A. A. DE PINTO in zijne redevoering, gehouden in de vergadering der kon. Academie v. Wetenschappen. (Zie Verslagen en Mededeelingen, afdeling Letterkunde (1879), 2de reeks, 8ste deel, 3de stuk) en door Mr. J. G. KIST in zijn brochure *de Algemeene maatregelen van inwendig bestuur* (1879).

den arbeid, als onuitvoerbaar gerust zal kunnen staken. Maar is een zoodanige, als het ware mathematische zekerheid wel noodig, wanneer geschiedenis en rede tot een graad van waarschijnlijkheid voeren, die der zekerheid nabij komt en die slechts op erkenning wacht om even goede vruchten te dragen? En dat die erkenning zal volgen, ook al moet men de hoop op absolute zekerheid opgeven en zich met het surrogaat der waarschijnlijkheid tevreden stellen, betwist niemand. Het eenige wat ontkend wordt is de waarschijnlijkheid zelve.

Naar het mij voorkomt, is in de jongste brochure van Mr. KRIST, het laatste onbetwistbare woord nog niet gesproken. De schrijver bestrijdt daarin het arrest van den Hoogen Raad van 13 Januari 1879 en daarmede de leer van hen die, *volgens de grondwet* en in overeenstemming met de wet van 6 Maart 1818 (Stb. n<sup>o</sup>. 12), een zóódanige afscheiding van wetgevende en uitvoerende macht aannemen, dat ingevolge daarvan, algemeene maatregelen van inwendig bestuur slechts die bestuursmaatregelen kunnen zijn, welke, zuiver uitvloeisel van de uitvoerende macht en nooit eenig wetgevend karakter kunnende dragen, integendeel hun grond van bestaan eenig en alleen aan de wet zelve danken. De bestrijding is gegrond op het jus constitutum; alzoo niet op eenige voor deugdelijk erkende doctrine, maar op de in de grondwet gehuldigde constitutioneele beginselen, die het geschilpunt zullen moeten uitwijzen. De vraag is slechts of jus constitutum en jus constituendum op stuk van algemeene maatregelen van inwendig bestuur, elkander al of niet dekken.

Alvorens daarover in een nader onderzoek te treden, houde men mij de opmerking ten goede, dat men vooral bij de grondwet van 1815 de quaestie niet dieper moet zoeken dan zij ligt. Gelijk bekend is, komt de benaming „algemeene maatregelen van inwendig bestuur” het eerst in onze tweede, herziene grondwet voor en is eerst na haar in werking treden de vraag ontstaan, wat er van die uitdrukking te denken was. En nu komt het mij onbetwistbaar voor,



dat de grondwetgever, hoewel hij voor het eerst een te voren ongebruikelijken naam te berde bracht, daarmede geen nieuw beginsel, geen ingrijpende verandering in het leven heeft willen roepen. Het is toch minstens onwaarschijnlijk dat hij zoo iets gewild en zijn wil slechts in het voorbijgaan met één enkele, weinig gangbare benaming uitgedrukt zou hebben; onwaarschijnlijk is het ook dat de historie van zulk een gewichtige verandering, hadde zij inderdaad plaats gegrepen, niets met zekerheid voor ons zou hebben weten te boeken. Daarom acht ik het vóór alles aftekeuren, achter het woord „algemeene maatregel van inwendig bestuur” meer te zoeken dan in de zuivere, dagelijksche beteekenis van de uitdrukkingen „maatregel” en „bestuur” te vinden is, terwijl mij, van den anderen kant, niets een grooter gewicht in de schaal schijnt te leggen, dan de meening van hen aan wie onze beide eerste grondwetten voor een goed deel hun bestaan te danken hadden en onder wie een’ VAN HOGENDORP de hem toekomende eereplaats niet onthouden mag worden. Wel lijdt het geen redelijken twijfel, dat onze eerste grondwet, onder een mengsel van de meest verschillende invloeden tot stand gekomen en — niet al te hoogdravend gesproken — eensklaps, het mocht gaan zooals het wilde, als uit het niet te voorschijn gewrongen, niet op een zuiveren historischen grondslag berustte, waarvan de verschillende bestanddeelen met de scherpste en zekerste lijnen konden worden geteekend, wel is de onzekerheid omtrent de door haar gehuldigde constitutioneele beginselen te grooter, omdat zij, wel verre van uitvloeisel te zijn van eene veeljarige ervaring, eer beschouwd moet worden als de kiem, die na een overgangstijdperk van revolutie en overheersching voor een nieuw constitutioneel leven gezaaid werd; maar juist daarom geloof ik dat wij, waar de twijfel rijst over hare beginselen en hare woorden, allereerst ter school moeten gaan bij hen die niet alleen onder haar geleefd, maar die ook aan hare geboorte een werkzaam aandeel gehad hebben.

Zoo ook waar het de beteekenis geldt van de algemeene maatregelen van inwendig bestuur, uitdrukking die de grond-

wetgever zeker niet gebezigd of anders omschreven zou hebben, hadde hij kunnen vooruitzien, hoeveel strijd uit die, voor hem wellicht vrij onschuldige woorden zou geboren worden. Den grondwetgever van 1848 treft daaromtrent een grooter verwijt.

De wrijving waarin ons staatsleven op het einde der vorige en in het begin van deze eeuw met het fransche verkeer heeft, is zoo weinig te miskennen, dat een vluchtige beschouwing van de destijds in Frankrijk voorgestane beginselen omtrent de verhouding tusschen wetgevende en uitvoerende macht, zeker wel te rechtvaardigen is; die wrijving toch kan niet geacht worden zonder invloed gebleven te zijn op de vorming van onze eigen constitutiën, zij het ook dat elke parallel met omzichtigheid getrokken moet worden.

Wat de fransche constitutie van 1791 aangaat, de tegenstelling tusschen wetgevende en uitvoerende macht werd daarin met vrij sterksprekende bewoordingen weergegeven. Dit blijkt uit den tekst zelve:

„La constitution délègue au corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après: 1°. De proposer et décréter les lois: le roi peut seulement inviter le corps législatif à prendre un objet en considération (Tit. III, Chap. III, sect. I, art. 1er). *Le pouvoir exécutif ne peut faire aucune loi même provisoire, mais seulement des proclamations conformes aux lois, pour en ordonner ou rappeler l'exécution*” (Chap. IV, sect. I, art. 6).

Met deze bepaling komt in beginsel art. 144 van de constitutie van 1795 overeen:

„Le directoire pourvoit, *d'après les lois*, à la sûreté extérieure et intérieure de la république. Il peut faire des *proclamations conformes aux lois et pour leur exécution.*”

Noch volgens de constitutie van 1791, noch volgens die van 1795 was derhalve aan het uitvoerend gezag de bevoegdheid toegekend het gebied van den wetgever te betreden. En dat zulks volgens de charte van 1814 niet anders

was, wordt door art. 14 ondubbelzinnig genoeg te kennen gegeven: *„Le roi fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'état.”*

Dat men het in Frankrijk weinig op de „ordonnances” en de „proclamations” voorzien had, wordt door alle publicisten getuigd. *„Le souverain en Angleterre”* — zegt PAILLET (1), — *„ne fait que des proclamations, et elles sont fort rares, toujours relatives à des objets temporaires ou peu importants. Il en fut de même en France sous l'assemblée constituante: les actes émanés du roi, sans le concours de l'autorité législative, étaient qualifiés proclamations. Le recueil officiel des lois de cette époque n'en contient qu'un très-petit nombre etc.”*

Dat eindelijk de opvolgende tijden weinig geschikt waren de ingenomenheid met de dikwijls eigenmachtige handelingen van het uitvoerend gezag op te wekken, kwam vooral gedurende en na het keizerrijk holder aan den dag. Doch trachten wij vooraf den draad te volgen in onze eigen staatsregelingen. De verhouding die volgens de staatsregeling van 1798 tusschen wetgevend en uitvoerend gezag bestond, laat zich gemakkelijk uit art. 30 in verband met de artt. 105 en 106 opmaken. Het eerste luidt aldus:

*„Het vertegenwoordigend Ligchaam is datgene welk het geheele Volk vertegenwoordigt, en in Deszelfs naam, wetten geeft overeenkomstig het voorschrift der Staatsregeling.”* Daartegenover bevat art. 105 deze bepaling: *„Het Uitvoerend bewind is voornamelijk belast met het toezicht op de stipte uitvoering van alle Wetten en Besluiten des Vertegenwoordigenden Ligchaams,”* waaraan art. 106 toevoegt: *„Het draagt, overeenkomstig de wetten, zorg voor de inwendige en uitwendige veiligheid van den Staat.”* Het sterkst spreekt echter wel art. 38 van de staatsregeling van 1801 *„Het Staatsbewind oefent nimmer, in welk geval ook, eenige wetgevende macht uit.”* Duidelijker kan het wel niet gezegd worden; en dat er voor zoodanige uitdrukkelijke

(1) Droit public Français (1822) p. 956.

bepaling wel eenige aanleiding bestond, mag uit de woorden zelf opgemaakt worden.

Overigens zal men veilig kunnen aannemen dat de woorden „Staatsbewind” en „uitvoerende macht” synoniem zijn; behalve dat dit reeds strookt met het woord „bewind” zelf, mag men het ook afleiden uit de sterke tegenstelling waarin beide woorden met elkander geplaatst zijn; het Staatsbewind heeft in geen geval eenige wetgevende macht, derhalve wel de uitvoerende; bovendien strekte het Staatsbewind van 1801 om het uitvoerend bewind van 1798 te vervangen.

De werkring van het Staatsbewind bestond voornamelijk in het voordragen van wetten die door het Wetgevend Lichaam beoordeeld en goed- of afgekeurd moesten worden. „Niets” — schrijft METELERKAMP (1) — „niets kon door dit Ligchaam in overweging worden genomen, dan op voordracht van het Staatsbewind, hetwelk ook met de afkondiging der goed-gekeurde stukken belast was. . . . Het aandeel dat aan het Staatsbewind in de wetgeving werd toegekend, veroorzaakte dat de magt van deze vergadering veel meer bepaald was, dan die bij het Vertegenwoordigend Ligchaam bij de vorige Staatsregeling, gelijk ook de betrekkingen tusschen de wetgevende en uitvoerende magt hierbij beter uiteengezet en nauwkeuriger bepaald zijnde, de aanleidingen tot botsingen tusschen deze beide magten voor een groot gedeelte werd weggenomen. . . . Deze Staatsregeling, bij welke de uitvoerende magt aan te veel personen was toevertrouwd, dan dat men op een groote vastheid en bestendigheid zou hebben kunnen rekenen, moest ook reeds spoedig en niet meer dan vier jaren na de aanneming voor eene andere wijze van bestuur plaats maken, welke het uitvoerend gezag in één persoon plaatsende, meer berekend was om den overgang tot de eenhoofdige regeering gemakkelijk te maken.” Geheel overeenkomstig nu met art. 38 van de Staatsregeling van 1801, bepaalde art. 43 van die van 1805: „In geen geval oefent de Raadpensionaris

---

(1) De Regeringsvorm der Vereenigde Nederlanden etc. (1814) I, bl. 18 vlgg.

eenige wetgevende magt uit etc.," nadat reeds in art. 38 uitdrukkelijk gezegd was dat hij wel met de uitvoerende macht bekleed was. Art. 51 voegde daaraan toe: "De Raad-pensionaris zorgt..... voor de handhaving en uitvoering der wetten," voorschrijft dat volgens art. 2 van de vijfde afdeeling der constitutioneele wetten van 1806 ook voor den koning gold, nadat van dezen reeds in art. 1 van de derde afdeeling gezegd was dat hij *bij uitsluiting en zonder bepaling de volle uitoefening der regering had en alle magt benoodigd om de uitvoering der wetten te verzekeren*. Die bepaling ging in art. 26 van de constitutie van 1806 over; ook daarin zorgde de koning, volgens art. 34, "voor de handhaving en naarkoming der wetten." En dat hem volgens die staatsregeling evenmin eenige zelfstandige wetgevende macht toekwam, volgt noodwendig uit art. 51, waarbij bepaald was dat hij in sommige gevallen "door de wet speciaal kon worden geautoriseerd om het wetgevend gezag, zonder de medewerking van Hun Hoogmogenden uit te oefenen" (1).

(1) Niet van belang ontbloomt schijnt mij voor de kennis van de beginselen der constitutie van 1806, het advies van de eerste sectie van den Raad van State van 19 October 1808, "betrekkelijk de hooge policie en het regt van schorsing en dispensatie," (te vinden in de "Bijdragen betrekkelijk koloniale en andere aangelegenheden in den Raad van State behandeld," getrokken uit de nagelaten papieren van den Minister van Staat FLOUT; 's Gravenhage 1874). Bij decisie van 14 April 1808 had de koning een commissie benoemd, "ten einde te dienen van advies omtrent den aard der verordeningen, welke de sanctie van het Wetgevend Ligchaam vereischen en van diegene, welke zonder deze sanctie kunnen worden daargesteld, met last om te overwegen welke bepalingen zouden behoeven gemaakt te worden, om te zorgen dat het wetgevend Ligchaam aan de eene zijde, bij de macht aan hetzelfde door de staatsregeling gegeven, in al derzelver uitgebreidheid, volledig worde bewaard en aan den anderen kant door eene verkeerde toepassing harer bewoordingen niet worde geöbreeerd met kleine détails en zaken, welke niet tot de eigenlijk gezegde wetgeving, maar tot de Policie en Regeering behoorden." Het rapport der Commissie werd aan den Staatsraad gezonden en deze bracht een advies uit, waarvan ik de belangrijkste punten letterlijk wil afschrijven. "In de eerste plaats namelijk" — zoo luidt het advies — "hebben wij ons voorgesteld

Dat de fransche heerschappij, waaronder wij na de Staatsregeling van 1806 verkeerd hebben, niet bijzonder geschikt was de leer van de scheiding der staatsmachten uit het oog

de vraag of het mogelijk ware door eene eenvoudige toepassing en uitlegging der constitutie zelve vooraf eene juiste aanwijzing te doen van alle zoodanige reglementen en ordonnantiën, welke „al” en van dezulke, welke „geenszins” de sanctie van het Wetgevend Ligchaam vereischen; te dien effecte dat deze aanwijzing genoegzaam volledig zoude kunnen zijn om alle voorkomende materiën en alle ontwerpen van reglementen in het vervolg daaraan te toetsen, zonder dat daarentrent eenige de minste twijfel zoude overblijven. Ten tweede: welke middelen er zouden kunnen worden daargesteld om aan den eenen kant aan het Wetgevend Ligchaam de magt aan hetzelfde bij de constitutie en volgens de bedoelde uitlegging, toepassing en aanwijzing toegekend in alle derzelve uitgebreidheid te verzekeren en tevens te zorgen dat hetzelfde niet met zaken van anderen aard, geenszins behorende tot eigenlijke wetgeving wierd geöbrueerd. Ten derde: wat er van die onderscheiden speciale materien, welke in de decisie Uwer Majesteit d. d. 14 April en het rapport der voornoemde personeele commissie, in dat van den minister vice-president van den staatsraad en eindelijk in Uwer Majesteit's brief werden aangewezen; — terwijl we door de overweging en het onderzoek van dat alles, eerst behoorlijk konden in staat geraken aan Uwe Majesteit een gegrond advies aan te bieden.

10. Wat de eerste der zooeven voorgestelde vragen betreft, Sire, wij oordeelen dezelve ontkenend te moeten beantwoorden. Wij vinden namelijk wel aan de eene zijde in de 26ste en 34ste artikelen der constitutie dat de Koning bij uitsluiting en zonder restrictie heeft de volle uitoefening der regering en van de magt benoodigd om de uitvoering der wetten van den Staat te verzekeren en denzelven te doen eerbiedigen, gelijk ook dat H. D. Z. zorgt voor de veiligheid en waardigheid van den Staat, voor de handhaving en nakoming der wetten, — maar aan den anderen kant in het 51ste artikel, dat de wet in Holland wordt vastgesteld door samenstemming van den Koning en het Wetgevend Ligchaam, waarvan de wijze bij eenige der volgende artikelen wordt opgegeven. Wij gelooven ook zeer gaarne dat omtrent verscheidene reglementen en ordonnantiën, bij derzelve bloot inzien kan worden beoordeeld onder welke van beide klassen dezelve behoren gebragt te worden; terwijl echter omtrent sommigen eerst en vooral zou moeten worden onderzocht of dezelve niet begrepen waren onder die materiën, waarvan weer speciaal bij de Staatsregeling is gesproken en waarin door bijzondere artikelen de magt des Konings

te doen verliezen, vooral toen men zich aan de knellende banden dier overheersching had onttrokken, valt gemakke-lijk in het oog. Men had aan de, in den franschen keizer

en de betrekking van het Wetgevend Ligchaam nader zijn omschreven, toegepast, uitgebreid of beperkt geworden. Doch daaruit volgt naar onze eerbiedige gedachten geenszins dat het mogelijk zoude zijn „alle” materiën en „alle” reglementen welke immer het onderwerp van de deliberatiën Uwer Majesteit zouden kunnen uitmaken te voren afzonderlijk te noemen, te onderscheiden, veel min omtrent elk derzelve vooraf te bepalen of ze al of niet de sanctie van het Wetgevend Ligchaam eischen etc.

2o. Wij zouden nu moeten overgaan tot de behandeling der tweede vraag. Doch ook daaromtrent moeten wij aan Uwe Majesteit eerbiediglijk verklaren dat ons geen andere middelen daartoe bekend zijn dan de nauwkeurige naleving en opvolging der constitutie zelve etc. Al ware het dan, Sire, dat eene nadere uitlegging en ontwikkeling van de artikelen der staatsregeling de magt van den Koning en de betrekking van het Wetgevend Ligchaam nader konde bepalen, zoude nogthans de waarborg voor de opregte onderhouding en juiste toepassing dezer nieuwe wet wederom in de regtvaardigheid des konings moeten gezocht en gevonden worden.

3o. .... En inderdaad, Sire, wij mogen voor Uwe Majesteit niet ontveinzen hoe ook wij eerbiediglijk van gedachten zijn dat zonder zoodanige speciale autorisatie volgens de gronden der staatsregeling de magt van straffen te statueren — al zijn het dan ook geldboeten of gevangenis voor eenige dagen — niet kan gezegd worden aan den Koning alleen te competeren, .... (en) zoo meenen we het andere (n. l. de magt om straffen te statueren) te moeten beschouwen als een eigenaardig object van wetgeving. Nergens toch vinden we eenigen grond of aanwijzing van onderscheiding tusschen zwaardere en ligtere overtredingen, of tusschen zwaardere of ligtere straffen, alsof alleen de eersten en geenszins ook de laatsten zouden kunnen geacht worden onder het bereik der wetgeving te vallen etc. .... Wij hebben, Sire, voor Uwe Majesteit onze gedachten vrijmoediglijk opengelegd over zeer teedere materiën en ons daartoe verplicht gevonden door Uwer Majesteits uitgedrukt verlangen dat onderzocht werd of de regten door H. D. Z. aangeduid, in de constitutie gegrond of daarmede in strijd waren. Wij moeten met allen mogelijken eerbied herhalen dat we in de constitutie geen genoegzaam fundament vonden voor het sustenue dat ze Uwer Majesteit zonder medewerking van het Wetgevend Ligchaam zouden competeren. En het zij ons vergund hierbij te voegen dat, waar onze nederige meening, de staatsregeling te dien

als verlichamelijkte willekeur een te gevoelig voorbeeld (1); de publicisten hebben daarover dan ook niet het stilzwijgen bewaard. Hevig trekt o. a. LAJUINAIS (2) tegen de zoogenaamde „bouts de loi” te velde. „C’est ainsi” — zoo laat hij zich uit — „qu’on appelait sous le règne de Napoléon, les sommaires de législation, rédigés en quelques lignes, tout exprès pour les développer, les modifier ensuite arbitrairement par des volumes de réglemens, ou décrets, ou ordonnances exécutoires en vertu de la délégation spéciale de la loi; ou sans cette autorisation spéciale, ils ne furent et ne seront jamais que des artifices du despotisme, des formes traîtresses, afin de réduire à de vains simulacres les chambres législatives. En toute matière la loi doit énoncer avec les principes les principales conséquences, autrement il y a confusion des deux grands pouvoirs et suppression des garanties constitutionnelles.” — Doch niet alleen bij de publicisten heeft men de erkenning van dit alles te zoeken; men was in Frankrijk zoo overtuigd van de willekeur waarmede de keizer de goê gemeente zand in de oogen gestrooid had met zijn quasi-wetten, dat men niet verzuimd heeft in het Senatus-consulte van 2 April 1814 die buitensporigheid als een der redenen te laten gelden waarom hij vervallen werd verklaard van den troon. De reden luidde woordelijk: „qu’il a inconstitutionnellement rendu plusieurs décrets portant peine de mort etc.” (3). Of nu de verontwaardiging over zulk een machtoverschrijding te grooter was, omdat de keizer met de doodstraf durfde dreigen, doet aan het wezen der zaak minder af; en het wezen der zaak ligt juist hierin dat elke strafbepaling bij algemeen bindend decreet in strijd is met de constitutio-

---

opzichte overeenstemt met de gronden op welke eene gematigde monarchale regering behoort gevestigd te zijn etc.” —

Wat uit dit alles moge blijken, zooveel toch zeker wel dat men ook reeds in 1808 huiverig was den koning rechtstreeks wetgevende macht toetekennen, en dat wel op grond van de constitutie zelve.

(1) Verg. de BOSCH KEMPER, *Handleiding* etc. bl. 311.

(2) *Essai sur la charte*, n<sup>o</sup>. 358.

(3) PAILLIET t. a. p. bl. 671.



neele grondbeginselen. Waar geen vast beginsel heerscht, sluipt het misbruik binnen, eerst wellicht ongemerkt, doch van lieverlede op grooter schaal, totdat men eindelijk niet beter weet of het behoort zoo; gewoonte wordt ook daarbij een tweede natuur.

Nu is het, na ons vluchtig overzicht van de fransche en van onze eigen staatsregelingen vóór 1814, slechts de vraag of onze grondwetgevende macht iets bespeurd heeft van hetgeen er in zijn tijd alzoo op staatsrechtelijk gebied voorviel. De vraag is wellicht te naïf. Maar iets minder wordt zij dit, waar het er op aan komt te ontdekken of de grondwetgever zich wel bewust was van de grenzen tusschen wetgevende en uitvoerende macht te trekken, terwijl de gewichtigste vraag aldus luidt: welke grenzen heeft hij aan die machten gesteld, hoe heeft hij hare verhouding opgevat en in de grondwet weergegeven en eindelijk, als uitvloeisel van dit alles, welk karakter kende hij aan algemeene maatregelen van inwendig bestuur toe?

Bij de beantwoording van die vraag komt het, bij gebrek aan meer sterksprekende gegevens, in de eerste en voor naamste plaats op den geest der Grondwet aan.

„De aard van het staatsregt” — schrijft DE BOSCH KEMPER — (1) „vordert dat de bepalingen, die in het staatsleven tot ontwikkeling zijn gekomen en die in de constitutiën slechts met enkele woorden zijn aangeduid, worden gekend en nageleefd, meer naar hare beginselen, dan naar de woorden, die inzonderheid in de constitutiën slechts teekenen zijn dat men de aangeduide beginselen heeft aangenomen.” Een vrije opvatting van den geest der grondwet, ontleend aan de algemeene begrippen van den tijd die haar zag geboren worden, legt bij hare toepassing veel grooter gewicht in de schaal, dan de uitlegging volgens de bij de burgerlijke wet gebezigde methode. Maar daarmede is niet gezegd dat een geoorloofde vrijheid in een ongeoorloofde losbandigheid mag ontaarden en de waarborgen mogen worden voorbijgezien.

(1) Handleiding bl. 6 vlgg.

of veronachtzaamd, die een grondwet met slechts enkele grove trekken heeft kunnen aangeven, om de uitwerking daarvan overtelaten aan hen die geroepen zijn haar toe te passen. Tot die grove trekken behoort ook deze, dat aan elke staatsmacht een bepaalde werkkring is aangewezen. Zich ieder in eigen richting bewegende, werken de verschillende staatsmachten tevens allen daartoe samen, dat elke beperking van vrijheid slechts volgens vaste, eens voor altijd in het groot afgebakende regelen kan plaats hebben; die regelen uiten zich in de wet. Daartoe behoort verder dat aan de kroon de uitvoerende macht is toegekend, waaruit geenszins volgt dat haar alle macht zou toekomen, die haar niet met zooveel woorden ontzegt is, doch slechts een macht die zich uitstrekt tot aan het gebied der overige. Hoe onze grondwetgevers van 1814 en 1815 hun taak hebben opgevat, in welken zin hun werk moet worden begrepen, zullen wij trachten optesporen.

Het woord, „algemeene maatregel van inwendig bestuur” moge in de grondwet van 1814 niet voorkomen, voor het beginsel moet men tot zoover teruggaan. Uit welke bron deze grondwet is gevloeid, weet ieder; uit VAN HOGENDORP'S Schets. Hij had den Souverein daarmede opgewacht en deze bleef niet in gebreke zulks aan de natie ter kennis te brengen bij besluit van 21 December 1813, o. a. luidende: „En gezien en overwogen hebbende de schets eener grondwet voor de Vereenigde Nederlanden, ontworpen en ons ter hand gesteld door den heer G. K. VAN HOGENDORP, welk stuk veelvuldige blyken behelzende van zijn loffelijken iever en liberale denkwijze, ons geschikt voorkomt om te dienen tot een grondslag der deliberatiën, die over een zoo gewichtig onderwerp worden gehouden etc.” Dat we dus aan VAN HOGENDORP'S opvatting van de grondwet, waar hij in zijne „Bijdragen tot de huishouding van Staat,” op onderscheidene plaatsen haar geest verklaart, groote waarde te hechten hebben, zal wel door niemand betwist worden. Ik bedoel niet dat wij hem steeds, bij goed- of afkeuring der grondwetbepalingen op den voet te volgen en natepraten hebben,

maar dat wij, waar hij zich alleen over haren geest uitlaat en verklaart wat de wil van den grondwetgever geweest is, in de eerste plaats naar hem moeten luisteren, want hij kon de algemeene strekking van de grondwet kennen, ja hij mag geacht worden haar zelfs beter gekend te hebben dan zij, die nadat de grondwet tot stand gekomen was, tot de toepassing harer voorschriften geroepen waren (1). Uit die toepassing tot den geest der grondwet te redeneeren schijnt met alle regelen van uitlegkunde in strijd; de toepassing moet op den geest gegrond zijn, de geest in de toepassing doorstralen.

Wat van den geest onzer eerste grondwet te denken? Reeds in de woorden, door VAN MAANEN, lid der commissie tot samenstelling der Constitutie, door den Souvereinen Vorst belast de gronden dier Constitutie voor de vergadering van notabelen, den 28sten Maart 1814 in de Nieuwe Kerk te Amsterdam gehouden, uiteenzetteden, komt de geest onzer eerste grondwet helder aan den dag (2). Alle voormalige soevereine rechten van de Staten der provinciën waren zonder eenige uitzondering of bepaling door de grondwet op den Souvereinen vorst overgebracht, zoodat — zeide VAN MAANEN — „de opdracht der hooge Overheid aan hem, geen ijdele woordenspelning maar een wezenlijkheid zoude zijn;” zoodat „de vergadering der Staten-Generaal, welke het grootste tegenwicht oplevert tegen mogelijke misbruiken van het sovereyn gezag, in samenstelling en werking geheel verschillen moest van dat oude ligchaam van Staat, welks naam alleen in die nieuwe vergadering konde bewaard blijven;” zoodat in de leden dier vergadering geen afgevaardigden van de provinciën gezien moesten worden, „maar vertegenwoordigers der Natie van den Souvereinen

---

(1) Ik kan daarom geenszins deelen in Mr. v. HEEMSKERK's opvatting (t. a. p. bl. 35) dat VAN HOGENDORP minder zou zijn doorgedrongen in den geest der grondwet dan de meerderheid der Tweede Kamer die de wet van 6 Maart 1818 aannam.

(2) METELERKAMP t. a. p. bl. 113 vlgg.

Vorst onafhankelijk, gezamenlijk met den Vorst tot het wetgevend gezag geroepen; *evenals de Vorst* gerechtigd om voorstellen tot wetten te doen, bewaarders der grondwet, en echter ongerechtigd om eenig deel te nemen aan de uitvoerende macht;" zoodat, wat de geldmiddelen betreft, de bijzondere wijziging van hun gebruik "door geene vooroordeelen, onedele driften, kleingeestigheid of zucht tot tegenspraak bepaald of bemoeijelijkt kunnen worden en de algemeene zaak, de rigtige en spoedige uitvoering van alles, wat tot behoud daarvan dienen moet, aan den Vorst verbleven is;" zoodat eindelijk wat het oppergezag, van den Souvereinen Vorst aangaat, "dat oppergezag aan wijze en vaste regelen verbonden, Hem in staat zal stellen om alle de groote maatregelen welke Hij, ten dienste en voor het behoud der gemeene zaak, noodzakelijk oordeelt, te doen uitvoeren." Nu mogen in deze woorden de constitutioneele grondbeginselen in nog zulke grove, vrijzinnige omtrekken geschilderd worden, hun grondslag is afbakening der verschillende staatsmachten, die ieder in haar eigen sfeer moeten blijven. Waar is echter bij dat alles een aanwijzing, een zinspeling slechts op eenige, den koning toekomende, zelfstandige wetgevende macht te ontdekken?

Wat VAN MAANEN niet met zooveel woorden in de vergadering van notabelen te kennen gaf, is te lezen bij METELERKAMP, den secretaris der commissie tot samenstelling der constitutioneele wetten. "De oppervlakkigste beschouwing van deze grondwet" — zoo schrijft hij over HOGENDORP's Schets in verband met de Grondwet van 1814 — "toont aanstonds aan, dat er alle de deelen van de maatschappelijke en staatkundige constitutie in gevonden worden, die saamgenomen tot een goed staatsgebouw noodig zijn. Een algemeene en provinciale regering; een wetgevende, uitvoerende en regterlijke magt." In die woorden leest men tevens den wil van den grondwetgever, wiens taak niet verder behoefde te reiken dan tot het aanwijzen van algemeene grondregelen, het huldigen eener breede opvatting, die eens voor altijd de richting aangeeft voor de details.

Een wetgevende en een uitvoerende macht; de eene bij den Koning in overleg met de Staten-Generaal, de andere bij de Kroon alleen. Is het nog betwistbaar, dat volgens zulke grondregelen de Kroon, zonder speciaal door de grondwet daartoe gemachtigd te zijn, nooit uitsluitend het gebied van den wetgever betreden mag? Of heeft de grondwet van 1815, door éénmaal ter loops den naam „algemeene maatregel van inwendig bestuur” te bezigen, eensklaps met die grondregelen gebroken? Doch loopen wij de quaestie zelve niet vooruit.

Art. 73 van de grondwet van 1815 is de hoofdbron van het vraagstuk; het dankt zijn ontstaan aan, of liever het is in de plaats gesteld van art. 32 van de grondwet van 1814. Doch welk een verschil. Terwijl de grondwet van 1814 ons rustig in den waan zou laten, dat de grondwetgever zich zeer wel van de verhouding tusschen de onderscheidene staatsmachten bewust was en zijne bedoeling in de herziene grondwet nog duidelijker aan den dag komt, stuiten we daar op een artikel dat, voorkomende in het zevende hoofdstuk, „Van den Raad van State en de ministeriële departementen,” voor het eerst en tevens voor het laatst in de gansche artikelenreeks, gewaagt van iets wat nergens omschreven is, waarvan nergens eenige aanduiding gevonden wordt, van algemeene maatregelen van inwendig bestuur, waarvan alleen gezegd wordt dat zij door den Koning in overweging gebracht moeten worden bij den Raad van State, iets wat volgens art 32 van de grondwet van 1814 evenzeer geschieden moest met alle zaken die aanleiding zouden kunnen geven tot eenige daad van de soevereine waardigheid. Is het aannemelijk dat men met dat enkele woord „algemeene maatregel van inwendig bestuur” iets nieuws, iets ingrijpends heeft willen te kennen geven, eenige belangrijke afwijking van de bestaande constitutioneele beginselen heeft willen aanbrengen. Veeleer schijnt dit aannemelijk dat met dat woord niets bizonders bedoeld is, dat de grondregelen van ons staatsrecht er geenszins anders om geweest zouden zijn, al ware het woord nooit genoemd, dat

algemeene maatregelen van inwendig bestuur, al of niet uitdrukkelijk genoemd, eenvoudig uitvloeisel zouden geweest zijn van de souvereine waardigheid, om volgens de grondwet van 1814 te spreken, of van 's konings uitvoerende macht, volgens de herziene grondwet van 1815. Naar het mij voorkomt, hebben wij achter het woord zelf of achter het artikel waarin het geschreven staat, niets bijzonders te zoeken, heeft ook de grondwetgever er niets bijzonders mede bedoeld en is het hem ook daarom niet in de gedachte gekomen het nader te omschrijven. Hij heeft een naam willen geven aan een van de natuurlijke uitvloeielen van 's konings besturende, uitvoerende macht, gelijk die hem door de grondwet in algemeene trekken is toegekend. Om VAN HOGENDORP te laten spreken: in zijn vluchtig overzicht van de artt. 56 tot 76 (1) teekent hij op art. 73 aan: „Het algemeen bestuur waar het hier op aankomt, is niet alleen een bestuur ingevolge de voorschriften der grondwet uitgeoefend; maar ook een bestuur gegrond op alle de wetten, die, hetzij uithoofde van de grondwet, hetzij overeenkomstig met dezelve gemaakt zijn. De uitvoering der wet in den ruimsten zin is het algemeen bestuur. Zoover en ook verder niet gaat deze afdeling en zij is vreemd van eenige magt te verleen tot het maken van wetten. . . . . De koning heeft zijn vastgesteld en duidelijk beschreven aandeel in het maken van wetten en derhalve geen afzonderlijke wetgevende magt. Het bestuur is geen wetgeving, het is de uitvoering der wet. . . . . Met opzigt tot de uitvoering der wet is het algemeen bestuur in den ruimsten zin geheel en al aan den koning alléén opgedragen. . . . . De maatregelen van inwendig bestuur zijn besluiten ter uitvoering van wetten. Doch niet alle besluiten worden hier gemeend, het zijn slechts algemeene maatregelen en dus algemeene besluiten waarvan hier gewaagd wordt.” Doch niet alleen hier, reeds vroeger (2) had hij zich in het bijzonder

(1) Bijdragen, VIII, bl. 236 vlgg.

(2) Bijdragen, V, bl. 86 vlgg.

*Themis*, XLIste Dl., 1ste Stuk, [1880.]

met artikel 73 bezig gehouden. „Het is klaar” — zegt hij te dier plaatse — »dat hier van algemeene maatregelen van inwendig bestuur gewaagd wordt als van een bekende zaak..... Maar omtrent den aard van deze maatregelen wordt niets vastgesteld. Alzoo de grondwet dit ook nergens doet, zoo moeten zulke maatregelen beoordeeld worden uit de gezonde rede en uit den geest der grondwet. Dit is menigmaal het geval en de grondwet kan niet alles behelzen wat tot het staatsbestuur behoort..... Maatregelen, algemeene maatregelen van inwendig bestuur zijn allezins noodzakelijk en iedereen begrijpt dat de koning niet alleen de magt daartoe heeft, maar dat zijn plicht die medebrengt.” Men ziet, ook HOGENDORP wist niet beter of geheel overeenkomstig den geest der grondwet, dien hij toch wel kende, waren algemeene maatregelen van inwendig bestuur slechts het natuurlijk uitvloeisel van 's konings macht, ja van zijn plicht om de wetten uittevoeren, waren zij slechts een der vormen waarin de koning zich van zijn plicht tot besturen kwijt, een der vormen waarin hij tot werkelijkheid maakt, wat anders een doode letter zou blijven. Welke gegevens zijn er, zij mogen gegrond zijn in den geest of in de woorden der grondwet, ja in de uitdrukking »algemeene maatregel van inwendig bestuur” zelve, die redenen kunnen geven daaronder iets meer te verstaan dan er letterlijk door te kennen gegeven wordt? Welke gegevens zijn er die het ook slechts eenigermate aannemelijk maken, dat de grondwetgever van het jaar '15, toen hij zich dat woord liet ontvallen, daarmede iets meer te kennen heeft willen geven dan in de natuurlijke beteekenis er van ligt opgesloten? Wat kan ons doen vermoeden dat hij, sprekende van den Raad van State en dezen de kennismeming opdragende van alle door den koning te nemen algemeene maatregelen van inwendig bestuur, daarmede de kroon met alléénwetgevende macht heeft willen bekleeden? De geest van de grondwet niet. Misschien is het uit deze of gene bepaling der grondwet afte leiden? Het tegendeel is veeleer merkbaar. Terwijl nergens den koning in 't algemeen eenige wetgevende macht is toegekend

doch integendeel uitdrukkelijk bepaald is, dat deze door Koning en Staten-Generaal gezamenlijk uitgeoefend wordt, vindt men overal waar den koning eenige bevoegdheid wordt toegekend die met wetgevende macht op ééne lijn gesteld kan worden, die bevoegdheid nauwkeurig omschreven, althans met name aangeduid. Daarbij komt, dat, wanneer men in de zesde afdeeling „van de macht des konings,” met name in art. 61, den koning de bevoegdheid verleend ziet, de bezoldiging te regelen van alle ambtenaren die uit 's lands kas betaald worden, behalve die van de ambtenaren der rechterlijke macht, welke *door de wet* geregeld wordt, de scherpe tegenstelling die daarin opgesloten ligt, bezwaarlijk te miskennen is. Die tegenstelling wordt bovendien aangedrongen door de in de grondwet van 1848 verdwenen bepaling van art. 68: „Behalven de gevallen waarin het regt van dispensatie aan den koning bij de wet zelve wordt toegekend, verleent dezelve ook, wanneer de Staten-Generaal niet vergaderd zijn en de zaken niet gevoegelyk uitstel kunnen lijden, na den Raad van State gehoord te hebben, dispensatiën op bepaalde verzoeken van bizondere personen, wier belangen, na ingenomen advies van den Hoogen Raad in materie van justitie, en na behoorlijk onderzoek der zaken bij de overige departementen van algemeen bestuur, welke zulks aangaat, gebleken zijn zoodanige vrijstelling van wettige bepalingen in billijkheid te vereischen,” een artikel dat den koning werkelijk een soort wetgevende macht toekennende, uit art. 50 van de grondwet van 1814 overgenomen, tegelykertijd echter die bevoegdheid aan vrij wat meer formaliteiten en waarborgen bond, en daardoor een beperking maakte, waaruit een bewijs te meer geput kan worden voor de bewering, dat den koning, buiten de speciaal omschreven gevallen, geen wetgevende macht toekomt (1). Men was in 1815 voor misbruik van die, in het recht van

(1) Verg. hierover HOGENDORP, Bijdr. VIII, bl. 238; RAEPSAET, Journal, pag. 71 op art. 50; THORBECKE, Aanteekening etc., bl. 161 vgg.



dispensatie opgesloten wetgevende macht des konings bevreemd en verlangde een beperking, die ook niet uitbleef. In de grondwet van 1848 is die bevoegheid des Konings geheel verdwenen en steunt zijn dispensatierecht altijd op de wet. „Zoolang als de oefening van dit regt van dispensatie binnen de gestelde grenzen blijft” — schrijft VAN HOGENDORP — „in overeenstemming met den geest der grondwet, is er geen schadelijk gevolg van te vreezen. Maar indien het verder uitgestrekt wierd, strijdig met den geest der grondwet, zoo zou de geheele wetgevende magt daarmede van aard veranderen en op losse schroeven gesteld zijn.” Datgene nu waartegen VAN HOGENDORP waarschuwde, is niet alleen werkelijk geschied, maar — om met THORBECKE te spreken — „regel” geworden, terwijl het „volgens de grondwet zeldzame uitzondering moest blijven.” Wanneer men nu, zooals door sommigen ten aanzien van de algemeene maatregelen van inwendig bestuur wel eens gedaan is, uit de praktijk, of liever uit het misbruik mag redeneeren tot den geest der grondwet, dan voorzeker is art. 68 een grond voor het gevoelen dat den koning wetgevende macht toekomt; doch is zulk eene redeneering ongeoorloofd, dan zal men tot het besluit moeten komen, dat volgens den geest der grondwet, zoowel van de algemeene maatregelen van inwendig bestuur, als van het recht van dispensatie, een schromelijk misbruik is gemaakt. —

Hoe voor het overige de gedaanteverwisseling van art. 32 van de grondwet van 1814 in haar werk gegaan en daaruit art. 73 van die van 1815 te voorschijn gekomen is, wordt ons door RAEPSAET in zijn „Journal” gedeeltelijk verklaard. (1) Daar lezen wij hoe de commissie, „chargée de rédiger un projet d'article pour prévenir l'abus du pouvoir réglementaire pour l'exécution de la loi” — voorwaar geen dubbelzinnige uitspraak! — onder meer verklaarde dat zij, ofschoon volkomen bewust van de Napoleontische

(1) Pag. 69, 70, 77. Verg. Mr. DE PINTO, t. a. p., bl. 313 vlgg. Mr. HEEMSKERK, t. a. p. bl. 36.

methode van misbruik der reglementeerende macht, ook door ons tijdens onze inlijving ondervonden, toch van meening was in de grondwet niet van de reglementeerende macht te moeten gewagen. Dat daarmede in geenen deele gezegd is, dat men die reglementeerende macht van alle banden los achtte, valt niet te ontkennen; men rekende de hoofdbeginselen der grondwet genoegzaam aangegeven om de reglementeerende macht aan zich zelve overtelaten. Doch wat daarvan zijn moge, in elk geval blijkt er omtrent de bedoeling: «*prévenir l'abus du pouvoir réglementaire pour l'exécution de la loi,*» overeenstemming te hebben bestaan. Letten wij nu in het voorbijgaan op de woorden «*pouvoir réglementaire,*» hetzij men die letterlijk vertaalt door reglementeerende macht, of wel, zonder vertaling, die macht als uitvoeisel beschouwt van de uitvoerende, zooveel is zeker, dat reglementeeren of, eenvoudiger, regelen, nooit de beteekenis kan hebben van scheppen, maar alleen het reeds geschapene vatbaar maken voor geregelde, feitelijke werking; en niet anders is het met de woorden «*uitvoerende macht*», waarin evenmin het begrip van scheppend vermogen kan liggen opgesloten. Waar het de interpretatie van de grondwet geldt, dient men althans van de veronderstelling uittegaan, dat de grondwetgever zich aan de dagelijksche beteekenis der door hem gebezigde uitdrukkingen gehouden heeft. Wanneer de commissie tot redactie van art. 73 der grondwet van 1815 over dit alles diep nagedacht heeft, zal ze wel bezwaarlijk anders dan zóó gedacht kunnen hebben; en wanneer zij zich met dergelijke overwegingen het hoofd niet gebroken heeft, is zulks een reden te meer om aantenemen dat zij de zaak te natuurlijk vond om er diep over nate denken. Een grondwetgever vergeet misschien ook allicht dat de interpreet van over weinige jaren verlegen kan staan met een uitdrukking, die hij te natuurlijk vond om er veel omslag mede te maken. Zoo dat waar is, dan mogen wij de uitdrukkingen reglementen, maatregelen van bestuur evenmin opvatten in eene beteekenis die ver buiten den dagelijkschen zin van het woord ligt. En mogen wij dan deze

opvatting, die waarlijk vrij stevig aangedrongen wordt door wat we bij RAEPSTAET vermeld vinden, in art. 73 van de grondwet van 1815 miskennen en onder de wel is waar niet allen twijfel wegnemende, doch evenmin ook zinlooze woorden „algemeene maatregel van inwendig bestuur” iets gaan verstaan, wat noch in de woorden zelf opgesloten ligt, noch — voor zooverre het nategaan is — eenigermate in de bedoeling der commissie lag en bovendien door de toen reeds erkende constitutioneele beginselen, en het misbruik dat men daarvan onder de fransche heerschappij beleefd en afgekeurd had, gewraakt werd? Met andere woorden, mag men volgens de grondwet van 1815 onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur maatregelen van wetgeving verstaan en aannemen dat alléén door die, zoo het heet, voor ons dubbelzinnige, slechts terloops gebezigde woorden door de grondwet den koning alléénwetgevende macht is toegekend? Men zij consequent; de koning heeft die macht geheel onbepaald of hij heeft haar niet dan in speciaal door de grondwet erkende gevallen. Een wetgevende macht toch die den koning slechts in zekere mate zou toekomen, doch waarvan niemand de grenzen kent, vormt geen helder begrip. En toch zullen wij tegen wil en dank dat onklare begrip moeten verstaan, zoo wij de redeneering volhouden: de koning heeft geen wetgevende macht in het algemeen, maar hij heeft die wel ten opzichte van het nemen van algemeene maatregelen van inwendig bestuur. Hoe dat te rijmen? Zou er kans zijn in dat labyrinth anders een uitweg te vinden dan door het gansche stelsel — als het zoo heeten mag — voor onmogelijk te houden en onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur van de grondwet van 1815 te verstaan wat opgesloten ligt in het fransche, „pouvoir réglementaire,” namelijk alle maatregelen — en daartoe behooren besluiten, reglementen, verordeningen en wat dies meer zij — die het bestuur, waarvan de eenheid bij den koning berust, tot volledige, algemeene werking der wetten heeft te nemen, waardoor dus aan alle wetten de volle beheersching mogelijk gemaakt wordt

van het gebied, dat zij door den wetgever bestemd zijn te beheerschen?

Doch laat ons den chronologischen gang van het onderzoek niet langer onderbreken. Na de grondwetsherziening van 1815, stuiten wij op een gewichtig punt in deze materie: de wet van 6 Maart 1818 (Stb. n<sup>o</sup>. 12), die ons, aan de hand van HOGENDORP's beschouwingen, als van zelf een terugblik doet slaan op de grondwet, waaronder zij tot stand kwam.

Wat algemeene maatregelen van inwendig bestuur zijn, wordt ook in de wet van 6 Maart 1818 volstrekt niet bepaald. Men sprak daarvan, volgens VAN HOGENDORP, als van een bekende zaak. Alleen zegt het eerste artikel: „de overtreding tegen de bepalingen, vastgesteld bij algemeenen maatregel van inwendig bestuur van den Staat, bij art. 73 van de grondwet vermeld, op welke geen straffen bij de wetten zijn of zullen worden vastgesteld, zullen..... gestraft worden etc.”

Reeds uit deze bepaling is het duidelijk, dat de wetgever, geen maatregelen op het oog had die zelf hunne poenale sanctie zouden kunnen inhouden. Immers de woorden „op welke geen straffen *bij de wetten* zijn of (eveneens bij de wetten) zullen worden vastgesteld,” laten geen andere meening toe. Waar derhalve geen wet de overtreding der algemeene maatregelen van inwendig bestuur met straf bedreigt, geschiedt het door de wet van 6 Maart 1818, dus eveneens door een *wet*, die echter bij VAN HOGENDORP deze bedenking uitlokte, dat zij ééns voor altijd straffen stelde op aanstaande overtredingen van aanstaande koninklijke besluiten, hetgeen hij sterk afkeurde. Men scheen zich evenwel reeds kort na het tot stand komen van de wet van 6 Maart 1818 vreemde voorstellingen te maken van het eenvoudige beginsel, dat grondwettig slechts straf bedreigd kan worden bij een wet; hetzij men het toen ter tijde niet kon of niet wilde begrijpen, men had het althans in 1820 reeds geheel uit het oog verloren en gaf daardoor aanleiding tot een onverklaarbaar conflict, waaruit de averechtsche opvatting van de wet van

6 Maart 1818 blijkt. VAN HOGENDORP wijst er op (1): „...ik vind in twee besluiten van dit jaar (1820) dat de straffen in het besluit zelf zijn uitgedrukt. Zie Staatsblad 1820 n<sup>o</sup>. 2, alwaar men leest: „De overtreders van het verbod in dit en het vorig artikel vermeld, zullen telken reize verbeuren een boete van ten minste vijftig en ten hoogste honderd gulden etc.” Zie mede Staatsblad 1820, n<sup>o</sup>. 6, waar schippers en loodsen worden gestraft met een boete van ten minste twintig of ten hoogste vijftig gulden etc. Deze besluiten strooken dan toch niet met art. 1 der wet van den 6den Maart 1818. Wat zal een regtbank doen, die volgens deze wet een boete van veertig gulden en volgens besluit n<sup>o</sup>. 2 ten minste vijftig gulden opleggen moet? Of die volgens dezelfde wet tot een gevangenis van één enkelen dag zou veroordeelen en volgens besluit n<sup>o</sup>. 6 ten minste tot vijf dagen veroordeelen moet?”

Waar reeds weinige jaren nadat onze grondwet en de wet van 6 Maart 1818 tot stand kwam, zoo iets mogelijk was, is het geen wonder dat men allengs aan bestuursmaatregelen van algemeene strekking het karakter van wetten ging toekennen, ten slotte niet beter wetende of dat karakter kwam hun rechtmatig toe.

Doch de wet van 6 Maart 1818 zelve, is zij in strijd met de grondwet of wel stemt zij, wat in 't bijzonder de algemeene maatregelen van inwendig bestuur betreft, overeen met den geest der grondwet? Met andere woorden, verstaat de wet van 6 Maart 1818, die nog heden ten dage van kracht is en toegepast moet worden, onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur hetzelfde of iets anders dan de grondwet van 1815? Want al moge de grondwet niet toelaten dat onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur maatregelen van wetgeving verstaan worden, zoo de wet van 6 Maart 1818 die opvatting huldigt, strijd zij weliswaar met de grondwet, maar is zij desniettemin toepasselijk, zoolang geen andere wet haar heeft vervangen.

---

(1) Bijdragen, V, bl. 88.

De wet van 6 Maart 1818 bedreigt geen straffen tegen algemeene maatregelen van inwendig bestuur die niet op een wet berusten. Vooreerst zegt art. 1 uitdrukkelijk, dat men met deze wet de uitwerking van art. 73 van de grondwet op het oog had; moge nu de letter van de wet aanleiding tot dubbelzinnigheid geven, waar het tegendeel niet met zooveel woorden en zonder dat twijfel mogelijk is, te lezen staat, zal men de wet naar de beginselen van de grondwet te beoordeelen hebben. Bovendien is het niet klaar, waarom art. 1 van de wet van 6 Maart 1818 zou spreken van straffen, bij de wetten vastgesteld of nog vast te stellen, zoo daarbij niet wezenlijk aan die maatregelen van bestuur gedacht ware die, steunende op een wet, tevens daarin hun poenale sanctie vinden; alleen wanneer die maatregelen, ofschoon altijd uitvloeisels van een wet, niet tegelijkertijd bij diezelfde wet gesanctionneerd worden, dan zal de sanctie in de wet van 6 Maart 1818 gevonden moeten worden.

Vraagt men wat er pleit tegen de opvatting, dat onder de algemeene maatregelen van inwendig bestuur waarvan de wet van 6 Maart 1818 gewaagt, slechts die te verstaan zijn, welke de organen vormen waardoor de eene of andere wet werkt, het antwoord zal niet uit de beraadslagingen over die wet geput kunnen worden. Alleen REYPHINS liet zich — en dan nog tamelijk onduidelijk — in dien geest uit, dat den koning wel eenige wetgevende macht zou toekomen; van het „hoeveel” gewaagt hij niet (1). DOTRENGE keurde de wet af omdat zij willekeurige macht gaf aan de rechtbanken. HENNEQUIN zag er vele onvolmaaktheden in. De eigenlijke vraag echter die ons thans bezig houdt en die hierin bestaat of de wet van 6 Maart 1818 slechts maatregelen op het oog heeft die strekken tot uitvoering der wet, kwam slechts een enkel oogenblik zuiver ter sprake, toen VAN CROMBRUGGHE, wel verre van haar te bestrijden, integendeel vóór de wet sprak en stemde, wjl het hem voorkwam, dat niet ééne harer bepalingen strijdig was noch met

(1) Staatscourant 26 Februari 1818.

de letter, noch met den geest der grondwet, zoodat — en ziehier zijn eigen woorden — (1) „de voorgestelde wet geen inconstitutioneelen afstand der wetgevende magt behelst en alle overweldiging van die magt constitutioneel onmogelijk zal blijven, omdat de toepassing van het eerste artikel zich zal bepalen tot de gevallen in dat artikel voorzien.” Welk doorslaand bewijs is er te vinden dat de wet van 6 Maart 1818 onder den invloed van andere, tegenovergestelde meeningen door de groote meerderheid is aangenomen? En zoo dat bewijs achterwege blijft, welke aanleiding is er dan, in die algemeene maatregelen van inwendig bestuur van de wet van 6 Maart 1818 meer te zien, dan maatregelen ter uitvoering der wetten, geheel overeenkomstig de constitutioneële beginselen, die men geen reden heeft in art. 73 van de grondwet van 1815 te miskennen? Welk gevoelen toch door de meerderheid der Kamer bij de beraadslaging over de wet van 6 Maart 1818 omhelsd is, valt moeilijk te beslissen. Mr. DE PINTO (2) zegt, dat REYPHINS alléén stond; Mr. KIST (3) beweert hetzelfde van CROMBRUGGHE. De eigenlijke wil van de meerderheid komt bij die beraadslagingen niet aan den dag; men mag echter veronderstellen, dat die meerderheid de wet aangenomen heeft wijl zij haar met den geest der grondwet in overeenstemming achtte. Het gevolg hiervan zal wel moeten zijn, dat ook onder de algemeene maatregelen van inwendig bestuur waarvan de wet van 6 Maart 1818 melding maakt, slechts die maatregelen verstaan moeten worden, welke — uitvloeisel van 's Konings uitvoerende macht — slechts strekken ter uitvoering der wetten, in spijt van de verkeerde opvatting daaromtrent na 1818 in de praktijk ontstaan.

Tot zoover de grondwet van 1815 en de wet van 6 Maart 1818. Heeft de herziening van 't jaar 1848 in deze rechtsstof

(1) Staatscourant 27 Februari 1818. Verg. ook de Handelingen van NOORDZIEK, 1823—'24, bl. 63 noot.

(2) t. a. p. bl. 316.

(3) t. a. p. bl. 20.

belangrijke wijzigingen gebracht? Zoo niet, dan gelden ten opzichte van de algemeene maatregelen van inwendig bestuur nog dezelfde beginselen die de grondwetgever van 1815 geacht moet worden te hebben omhelsd en die ons niet toelaten in die bestuursmaatregelen zelfstandige, algemeen bindende voorschriften te zien die, alléén uitgegaan van het initiatief der Kroon, in wezen niet van wetten verschillen. Neemt men echter, en ik geloof met meer grond, aan, dat men wel degelijk te letten heeft op de aandacht die tijdens de herziening van 1848 aan de vraag: wat men onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur te verstaan zou hebben, geschonken is en op de verschillende antwoorden die destijds op die vraag gegeven zijn, dan mag het historisch onderzoek niet bij de grondwet van 1815 afgebroken worden. Dat de grondwet van 1840 geen wezenlijke verandering in den toestand gebracht heeft, wordt niet betwist. Reden te meer was er toen echter, om tegen een nadere, meer ingrijpende herziening, de opmerkzaamheid ook met meer ernst op dit punt te vestigen. Reeds in 1845 sprak dan ook DE BOSCH KEMPER (1) als zijn meening uit, dat de besluitenregering van WILLEM I had ingegrepen in de bevoegdheid der wetgevende macht en het Nederlandsche koningschap in dat opzicht had doen ontwaarden in een fransche autocratie. „De koning is geen wetgever“, — zoo schreef hij — hij kent geen rechten toe; elke bepaling waarbij rechten aan de ingezetenen worden toegekend of verplichtingen aan hen opgelegd, behoort het voorwerp eener wetsbepaling te zijn. Intusschen heeft in alle landen de koning in zooverre de wetgevende macht, dat hij het zogenoemde *pouvoir réglementaire* uitoefent. Dit recht is ook als aanwezig erkend in art. 72 van de grondwet, ofschoon de toekennende bepaling van dat recht in de grondwet ontbreekt.

Zoodanige uitdrukkelijke toekenning is echter noodig, daar de reglementen, voor zooverre zij verplichtingen opleggen

(1) Beginselen van Nederlandsch Staatsbestuur. (Amst. 1845) bl. 37.



en rechten toekennen, een deel der wetgeving uitmaken, hetgeen aan den koning grondwettig niet toekomt, tenzij de grondwet hetzelfde aan hem opdrage . . . Een besluitenregeering als onder WILLEM I moet worden voorgekomen . . . . . Een zoodanige besluitenregeering doet de koninklijke magt, door te groote zwaarte, in haren eigenlijken luister, waarin het regeeren, het handhaven van de nationale beginselen bestaat, afnemen, en is niet minder een miskennis van het beginsel dat de wet, dat het recht, alleen met gemeen overleg van de Staten-Generaal en van den koning zullen gemaakt worden." In die beschouwingen stond DE BOSCH KEMPER niet alleen. Vele anderen deelden met hem het gevoelen dat, zoomin de jure constituto als de jure constituendo, onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur maatregelen van wetgeving konden worden verstaan. Mr. QUARLES VAN UFFORD (1) sprak vóór de herziening van 1848 den wensch uit, dat de grondwet zelve zich duidelijker op dit punt zou uitlaten, doch zijn vrees dat aan dat verlangen niet voldaan zou worden, bleek weldra gegrond te zijn. Omtrent den aanvang van 's konings reglementeerende macht en de betekenis van algemeene maatregelen van inwendig bestuur bleef de onzekerheid voortduren en de grondwetgever heeft het zijne niet gedaan om aan die onzekerheid voor goed den pas afteknijden. Laat ons echter nagaan of, en zoo ja, welken invloed de grondwet van 1848 op het vraagstuk dat ons bezig houdt, heeft uitgeoefend. De letter verspreidt geen licht, de artikelen 72 en 117 noemen den naam en meer niet. In zijne »Bijdrage tot de herziening der grondwet" (2) liet THORBECKE zich ondubbelzinnig genoeg in dien geest uit, dat elke maatregel van inwendig bestuur een wet achter zich moet hebben waarvan hij uitvloeisel is, een wet — volgens zijn eigen woorden — »waarvan hij het orgaan is en die er de sfeer van bepale." Aan zijn verlangen dat de grondwet met zooveel woorden zou vaststellen dat »elke al-

(1) *Themis* IX (1848) bl. 402 vlg.

(2) Bl. 17, 64 vlgg.

gemeene maatregel van bestuur rust op een wet die er het onderwerp en gebied van bepaalt, is echter, gelijk bekend is, niet voldaan (1). Licht zou men geneigd zijn daaruit *argumento a contrario* te besluiten dat de grondwetgever, de meening van THORBECKE niet toegedaan, het tegenovergestelde gewild en daardoor den koning, ten opzichte van zijne bevoegdheid tot het nemen van algemeene maatregelen van inwendig bestuur, wetgevende macht toegekend heeft. De geschiedenis der beraadslagingen leert echter anders (2). Zeer zeker kunnen enkele toelichtingen, enkele woorden, bij beraadslagingen gesproken, in waarde overschat worden en niet zelden worden dan ook uit losse gezegden tijdens het maken van wetten gevolgen en besluiten getrokken, die, wat juistheid betreft, vrij problematisch schijnen en waardoor den wetgever vaak bedoelingen toegedicht worden die hij wellicht nooit gehad heeft. Doch ook aan den anderen kant kan men te ver gaan door het gewicht te ontkennen van datgene, waartrent de wetgever zich bezwaarlijk ondubbelzinniger kon uitlaten dan hij gedaan heeft. Past men dit laatste toe op de, tijdens de grondwetsherziening van 1848 gehouden deliberatiën, dan valt het moeilijk te loochenen, dat ook de grondwetgever van dat jaar zich ten opzichte van de betrekking tusschen wetgevende en uitvoerende macht en de daaruit reeds zooveel vroeger ontstane en dikwijls besproken vraag die ons thans bezig houdt, op het standpunt geplaatst heeft van hen, die aan algemeene maatregelen van inwendig bestuur elk karakter van maatregelen van wetgeving ontzeggen. De gronden daarvoor ook hier nog in het breede uiteenzetten, ware — met het oog op het daarover reeds geschrevene onnoodig — zoo niet hetgeen op dit punt reeds allerwege betoogd is, in Mr. KRIST een nieuwen bestrijder gevonden had. Volkomen toegevend dat de vraag, welke bevoegdheid den koning ten opzichte van het nemen van algemeene bestuursmaatregelen volgens artt. 72 en 177 der

(1) Verg. Mr. A. A. DE PINTO, t. a. p. bl. 318.

(2) Verg. DE BOSCH KEMPER, Handleiding, bl. 315 vlgg.

grondwet gegeven is, beantwoord moet worden — niet volgens het een of ander stelsel omtrent de verdeeling der Staatsmacht dat men in de grondwet legt, maar uitsluitend volgens dat van den grondwetgever zelf (1), kan echter juist daarom op die vraag het antwoord niet anders luiden dan: in geen geval maatregelen van wetgeving. Dat antwoord vindt men niet zoozeer, gelijk Mr. KIST het zijne bijna uitsluitend, in het Journal van RAEPSAET, de wet van 6 Maart 1818 en het feit dat het door de Staatscommissie tot herziening voorgestelde artikel tot beperking van 's konings reglementeerende macht, verworpen werd, als wel in het totaalverband van alle historische gegevens, waarvan ik de voornaamste, misschien in nog te grove trekken, in hun onderlingen samenhang en van onze eerste staatsregeling af, heb trachten te ontwikkelen. Dat historisch overzicht mag ons, geloof ik, de overtuiging schenken dat onze grondwetgevers de uitvoerende en de wetgevende macht steeds zoodanig, zij het ook zonder de grenzen in détails aan te wijzen, van elkander hebben willen scheiden, dat ze bestuursmaatregelen hebben aangemerkt als een zuiver uitvloeisel van de uitvoerende of besturende macht, waarvan de consequentie zijn moet, dat dergelijke maatregelen nooit het karakter van wetten kunnen dragen. Hebben nu de grondwetten van 1840 en 1848 op dit punt geen verandering aangebracht, dan geldt dezelfde conclusie ook thans nog; dan is het niet te loochenen dat den koning reglementeerende macht toekomt, maar wel dat die reglementeerende macht hare grenzen zou mogen overschrijden en op het gebied der wetgevende treden. Juist de geest der grondwet verbiedt ons het tegendeel aantemen. Men moge het onraadzaam geacht hebben de reglementeerende macht des konings uitdrukkelijk te beperken, daarmede is niet gezegd, dat men zich die macht zonder zekere grenzen dacht (2).

(1) Mr. KIST, t. a. p. bl. 11.

(2) VOORDUIN, Gesch. en Beginselen der Grondwet, bl. 144, nos. V en VI.

De regeering moge in 1848 gezegd hebben dat zij onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur verstond „alle koninklijke besluiten, bevelen en beschikkingen gegeven ter uitvoering eener wet of behandelende onderwerpen niet vatbaar voor wettelijke regeling,“ dan is slechts uit de eerste woorden een argument te putten, uit de laatste niet, omdat zij onverstaanbaar zijn; en zoo men — wat ik wel geloof — met Mr. DE PINTO voor de duistere woorden „wettelijke regeling“ mag lezen: „regeling bij de wet“, dan kan die lezing slechts ten goede komen aan het stelsel dat aan algemeene bestuursmaatregelen het karakter van maatregelen van wetgeving ontzegt (1). Wanneer men echter eens bezig is uit toelichtingen en antwoorden der regeering argumenten te putten, dan beschouwe men die in hun onderling verband en in hun geheelen omvang; zoo men dit doet, blijkt het, dat, wanneer men de woorden „niet vatbaar voor wettelijke regeling“ zóó opvat, als zoude de regeering daarmede vrij spel hebben willen laten aan het uitvoerend gezag omtrent alles wat het voor wettelijke regeling onvatbaar mocht achten, het eene antwoord dat zij gaf, met het andere in lijnrechte tegenspraak was; dat te veronderstellen is eerst geoorloofd, wanneer elke andere oplossing onmogelijk is. In de memorie van toelichting op het ontwerp der regeering werd uitdrukkelijk gezegd, dat algemeene maatregelen van inwendig bestuur *altijd* op eene wet berusten (2). „Zij treffen de *uitvoering*, maar zijn daarom niet minder verbindend, kunnen dèè echter niet straffeloos worden overtreden en het is daarom dat de wijze van afkondiging er van en het tijdstip, waarna zij zullen werken, *door de wet* moeten worden bepaald“ (3). En toen nu, volgens het voorloopig verslag, gevraagd werd wat onder algemeene maatregelen van inwendig bestuur verstaan moest worden en

(1) Verg. hierover een belangrijk artikel in de *N. Rott. Courant* van 8 Sept. 1869.

(2) VOORDUIN, t. a. p. bl. 272 vlg.

(3) Verg. DE BOSCH KEMPER, Handleiding, bl. 316.

of die uitdrukking in het stelsel der regeering *meer* bevatte dan de Koninklijke besluiten die het uitvloeisel zijn van 's Konings uitvoerende macht, waartoe men de algemeene maatregelen van inwendig bestuur beperkt wilde zien, luidde het antwoord der regeering: „Met opzicht tot de gestelde vraag, wat in het artikel (thans 117) door de woorden „algemeene maatregelen van inwendig bestuur van den Staat” te verstaan zij, verklaart de regeering dat door die woorden *niets anders* bedoeld worden, dan die Koninklijke besluiten en verordeningen van algemeene werking, welke een uitvloeisel zijn van de in art. 36 van het ontwerp (thans art. 54) aan den Koning opgedragen uitvoerende macht” (1). Het antwoord op de gestelde vragen was dus bevredigend genoeg. Doch er is meer. Ook de dubbele Kamer legde hare weetgierigheid aan den dag en vroeg naar de beteekenis van de uitvoerende macht des Konings, daarbij opmerkende of die opdracht geen aanleiding zou kunnen geven tot het voortduren van die regeling van sommige onderwerpen bij Koninklijke besluiten, *welke meermalen hier te lande afkeuring had ontmoet*. Men wist zeer wel wat men vroeg en legde der regeering het vuur aan de schenen. En wat gaf deze ten antwoord? „De wetgevende magt maakt de wetten, de regterlijke past ze toe, de uitvoerende magt voert uit en de bepalingen der wet en de uitspraken des regters. De Regering meent dat in onze staatsregeling de onderscheidene magten juist zijn afgebakend en tot de uitvoerende magt moet gebragt worden alles wat behoort tot den regelmatigen gang des Bestuurs en zijn grond vindt in de grondwet, de overige wetten en de regterlijke uitspraken. In dezen zin stemt de Regering toe het gevoelen van die Leden, die tot de uitvoerende magt brengen alles wat noch tot de wetgevende, noch tot de regterlijke magt behoort, maar zij deelt niet in het bezwaar van diezelfde Leden, want een regeling van vele onderwerpen bij Besluit, die bij de wet

---

(1) VOORDUIN, t. a. p. bl. 183 vlg.

behoorden geregeld te worden — en daardoor een te groote uitbreiding der koninklijke magt — is geen gevolg van het begrip der uitvoerende magt zelf, maar zoude zijn een misbruik, door het overschrijden der grenzen ontstaan, welke de uitvoerende magt van de wetgeving scheiden» (1). Mij dunkt, duidelijker en ondubbelzinniger antwoord was wel niet te vergen. En wanneer zich de Kamer met die antwoorden tevreden getoond heeft, behoeft men dan nog te twifelen aan de bedoeling van den grondwetgever van 1848? (2)

Het historisch betoog kortelijk samenvattende, is mijne bescheiden meening, daarin voldoende te hebben aangetoond, dat onder alle schommelingen, die ons staatsleven, gedurende de reeks van constituties waaronder wij achtereenvolgens geleefd hebben, heeft moeten verduren, dit ééne nooit aan gegronnen twijfel onderhevig mocht zijn, of de Koning de taak des wetgevers alléén op zich kon nemen; de leer dat, hoewel volgens al onze grondwetten de wetgevende macht door Koning en Staten-Generaal gezamenlijk wordt uitgeoefend, den Koning alléén toch in zekeren, nergens omschreven zin, wetgevende macht zou toekomen, boven en behalve in uitdrukkelijk door de grondwet omschreven en afgebakende gevallen, schijnt, bij gebreke aan eenig rechtstreeksch bewijs, ook de jure constituto verwerpelijk. In zulk een stelsel ontbreken consequentie en grenzen, met andere woorden: het is geen bruikbaar stelsel en toch is door geen onzer grondwetten het stelsellooze voorgestaan. Doch waarom het daarin dan gezocht, waar gegevens te over ons nopen bij het aannemelijke te blijven?

Er blijft nog een vraag ter beantwoording over. Welke

(1) VOORDUIN, t. a. p. bl. 146.

(2) Zeer gepast schijnt mij de vraag van de Redactie van het *Weekblad van het Regt* hoe Mr. HEEMSKERK in zijn aangehaalde verhandeling, ter bestrijding van 's Hoogen Raads arrest, argumenten kan putten uit wat na de grondwetsherziening van 1848 voorgevallen is (*Weekbl.* n<sup>o</sup>. 4412, bl. 4).

*Themis*, XLIste Dl., 1ste Stuk, [1880].

grenzen neemt het stelsel aan, dat zich een vasten grondslag zoekt in die afscheiding der staatsmachten, welke de wetgevende macht in haar ganschen werkkring doet uitoefenen door Koning en Staten-Generaal gezamenlijk en de eenheid der uitvoerende macht der Kroon in handen legt? Het antwoord op de vraag wat onze grondwet onder het woord „wet“ verstaat, zal wel tevens een antwoord zijn op deze: hoever reikt de bevoegdheid der uitvoerende macht tot het nemen van algemeen bindende maatregelen? Dat de grondwet zelve niet zegt wat zij onder wetten verstaat, kan niemand bevreemden; het was haar taak niet. De opvatting, dat de grondwet het woord „wet“ op onderscheidene plaatsen in onderscheiden zin zou bezigen, schijnt mij te ver gezocht (1); wel is waar kan de strekking van de eene wet van die der andere afwijken, doch altijd zal het begrip „wet“ in staatsrechtelijken zin teruggebracht kunnen worden tot wat men aldus zou kunnen omschrijven: elke zelfstandige regeling van de betrekkingen die door het algemeen staatsbelang voortgebracht worden. Wanneer het bijvoorbeeld waar is, dat verandering van grenzen van staat, provinciën en gemeenten (Grw. art. 2), dat het bepalen van den omvang, dien de uitoefening der burgerlijke rechten erlangen kan (art. 4), dat het recht van vereeniging en vergadering (art. 10), dat voogdij en regentschap (artt. 36 en 48) en zoovele andere uitingen van het staatsleven, de belangen van het geheele staatsverband betreffen, dan is het slechts de wet die, geworteld in de grondwet, de zelfstandige regeling daarvan op zich nemen kan. Dan vloeit daaruit noodwendig voort, dat elk zelfstandig algemeen bindend voorschrift, hetzij het beveelt, verbiedt of regelt, als betreffende de belangen van allen die tot het staatsverband behooren en daardoor het algemeen staatsbelang rakende, niet anders dan met goedvinden van de natie kan worden gemaakt, dat wil zeggen in den vorm eener wet, door de volksvertegenwoordiging in overleg met de Kroon in het leven geroepen. Dan

---

(1) Verg. Mr. KIST, t. a. p. bl 7 vlgg.

wordt het duidelijk, waarom bijvoorbeeld volgens art. 31 van de Grondwet slechts de wet de bezoldiging der rechterlijke ambtenaren kan regelen, omdat de onafhankelijkheid der rechterlijke macht op het innigst met het algemeen belang verbonden is; dan is het klaar, waarom dispensatie slechts bij een wet kan worden verleend, waarom onteigening ten algemeenen nutte slechts bij een wet geschieden kan.

Doch uit dit alles vloeit daarom nog niet voort, dat elk algemeen bindend voorschrift een wet is. De uitvoerende macht kan algemeen bindende voorschriften geven, zonder dat deze wetten zijn. De wetgevende macht schept, de uitvoerende realiseert het geschapene; de eerste knoopt *zelfstandig* den algemeenen band, de andere blijft altijd in zooverre van haar *afhankelijk*, dat ze niets wat algemeen bindt kan scheppen, doch slechts den band meer of minder nauw kan toehalen, kan zorgen dat hij niet slijt, niet breekt, niet losgemaakt worde. Daarom hebben wetten en algemeene maatregelen van inwendig bestuur dit gemeen, dat zij beide algemeen bindend zijn, doch de eene zegt eerst *wat bindt*, de andere vervolgens *hoe het bindt*; de eene is zelfstandig, de andere afhankelijk, afhankelijkheid in dien zin optevatten, dat uitvoering slechts mogelijk is als er eerst iets bestaat wat voor uitvoering vatbaar is. En dat iets — Mr. DE PINTO vraagt het m. i. terecht — wat kan het anders zijn dan een wet?

Deze theorie stelt een grens tusschen wetgevende en uitvoerende macht; zij bindt de wetgevende macht niet ten opzichte van het onderwerp der wetsbepaling, want dat onderwerp is a priori niet te bepalen. Anders is het met de uitvoering, die, zal ze algemeen kunnen treffen, een steunpunt moet vinden in de wet. Zoo de uitvoerende macht die grens overschrijdt, betreedt zij verboden terrein. Die theorie valt, geloof ik, in den geest der grondwet en het is bedenkelijk der uitvoerende macht volgens de grondwet de bevoegdheid te verleenen het gebied der wetgevende te betreden, omdat uit de grondwet zelve zou blijken dat er aan het woord „wet“ verschillende beteekenissen gehecht moet



worden. Mr. Kist wijst er op, hoe onder anderen art. 171 van de grondwet geheel overtollig zou zijn, wanneer elk zelfstandig, algemeen bindend voorschrift slechts een *wet* kon zijn, uitgevaardigd door de wetgevende macht. Immers wanneer de wet aliéén een algemeenen band kan scheppen, dan zou het onnoodig zijn, nog eens uitdrukkelijk te bepalen, dat belastingen slechts geheven kunnen worden uit kracht eener *wet*; dat zou dan van zelf spreken. Derhalve, wanneer de grondwet de moeite neemt voor datgene wat een algemeenen band scheidt, een wet voor te schrijven, moeten er onderwerpen zijn, die, hoewel ook algemeen bindend, zelfstandige regeling kunnen erlangen buiten de wetgevende macht om, wyl de grondwet daarvoor niet uitdrukkelijk een wet voorschrijft. Alsof de grondwet alle onderwerpen, die bij de wet geregeld kunnen worden, kon opsommen! Geheel anders, geloof ik, dat wij de beteekenis hebben op te vatten van die bepalingen der grondwet, waarin regeling bij de wet wordt voorgeschreven van onderwerpen, welke reeds uit hunnen aard zulk een regeling eischen. Vooreerst blijkt het geen overbodige arbeid geweest te zijn, waarbij de grondwetgever de hoofdbeginselen van ons staatsrecht in zooverre heeft uitgewerkt, dat hij voor sommige punten — hoewel, strikt genomen, overbodig — uitdrukkelijk regeling bij de wet voorschreef; wie weet of anders de uitvoerende macht, waar zij zich eenmaal op wetgevend terrein begeven had, niet zoover gegaan zou zijn ook belastingen te heffen bij algemeenen maatregel van inwendig bestuur en zoo al het andere, wat door de grondwet binnen den werkkring des wetgevers gelegd is. Doch wie hieruit het besluit trekt, dat overal waar de grondwet geen regeling bij de wet uitdrukkelijk voorschrijft, deze ook onnoodig is of wel, dat in dat geval de rest aan de, dan zoo goed als ongebonden, uitvoerende macht kon worden overgelaten, zoodat aan deze daardoor tevens wetgevende macht was toegekend, ziet voorbij dat de grondwet slechts aanstipt, wat wetenschap en praktijk moeten uitwerken, dat zij slechts hoofdbeginselen inhoudt en in grove omtrekken schetst, naar welke het gelijksoortige

analoog behandeld moet worden. Daarom zou men het THORBECKE (1) mogen toegeven, dat waar de grondwet «een regeling niet uitdrukkelijk eigent, hetzij aan de wetgevende macht, hetzij aan de Kroon alléén, of eenig ander gezag, gelijksoortigheid van grond en wezen, aan de beschreven onderwerpen, ten aanzien der onbeschrevene zal moeten beslissen». Zoo geloof ik inderdaad dat de wetenschap de grens moet trekken, waar de grondwet die niet met zooveel woorden gesteld heeft, misschien niet behoefde, ja wellicht niet kon stellen, zonder haar eigen karakter te verloochenen. Die opvatting wordt gesteund door de geschiedenis van alle constituties, die ons in deze eeuw geregeerd hebben. Waar het om de grenzen te doen is, moet men zich door de consequentie, niet door vage gissingen of veronderstelde mogelijkheden laten leiden. En waar blijft die consequentie in de redeneering, dat er naast de wetgevende een uitvoerende macht staat, ieder met een eigen gebied, maar waarvan toch de eene ongestoord binnen den kring der andere kan treden, zonder dat iemand, volgens een vasten grondslag, het «tot hiertoe en niet verder» weet uittespreken? Immers niet anders is het waar men aan de Kroon een zelfstandig wetgevende macht toekent, buiten de gevallen die de grondwet opnoemt. Die uitsluitend wetgevende macht van de Kroon is een middending dat zoozeer een juiste omschrijving behoeft, doch waarvan in geen onzer constituties oorsprong van of machtiging tot bestaan te ontdekken valt. En nu moge het omgekeerde evenmin met zooveel woorden in onze grondwetten neergeschreven zijn, het heeft — laat het in alle bescheidenheid gezegd zijn — boven het andere dit voor, dat het een stelsel is, in overeenstemming met de hoofdbeginselen van onzer constitutioneelen staatsvorm.

*Delft*, October 179.

(1) Aanteekening bl. 283. Anders Mr. DE PINTO, t. a. p. bl. 311.

*Art. 167 al. 2 Grondwet. — Eenige opmerkingen naar aanleiding van het opstel van Jhr. Mr. R. K. W. IJ. DIERT, voorkomende in Themis no. IV, jg. 1879, door Mr. P. Blom, te Kralingen.*

Art. 167 Gw. luidt:

„Alle openbare godsdienstoefening binnen gebouwen en besloten plaatsen wordt toegelaten, behoudens de noodige maatregelen ter verzekering der openbare orde en rust.

„Onder dezelfde bepaling blijft de openbare godsdienst-oefening buiten de gebouwen en besloten plaatsen geoorloofd, waar zij thans naar de wetten en reglementen is toegelaten“.

De schrijver betoogt m. i. luce clarius, dat alinea 2 van artikel 167 is eene uitzondering op den regel: de openbare godsdienst-oefening buiten gebouwen en besloten plaatsen is (juister of alleen juist: *blijft*) niet geoorloofd; en dat zij niet kan bevatten eene uitzondering op den regel, welken alinea 1 van hetzelfde artikel stelt, zooals de Hooge Raad in zijn arrest van 29 October 1875 beweert.

Ik merk reeds dadelijk op, dat alinea 2, als uitzondering, *strictae interpretationis* is.

Hoever strekt zich nu de uitzondering uit?

De Hooge Raad stelt als vereischten tot toelating van de openbare godsdienst-oefening buiten gebouwen en besloten plaatsen:

1o. dat zij ter plaatse, waar zij in 1848 werd gehouden, gebruikelijk was;

2o. dat het toen bestaande gebruik tevens op wetten en reglementen steunde.

Mr. DIERT ontkent, dat er vereischt wordt gebruik, omdat het woord „toelaten“ gebezigd wordt zoowel in alinea 1<sup>o</sup>. als in alinea 2<sup>o</sup>.; in alinea 1 nu is er van geen voorafgaand gebruik sprake, derhalve ook niet in alinea 2;

Voorts, omdat de Grondwetgever, had hij gebruik als voorwaarde gesteld, zich zou hebben uitgedrukt, „waar zij thans naar de wetten en reglementen in gebruik is“.

De woorden van de alinea zijn duidelijk — beweert de schrijver — en alleen dan, wanneer de wet onduidelijk, voor meer dan één uitlegging vatbaar is, komt de geschiedenis van het artikel in aanmerking, als middel om den wil van den wetgever te leeren kennen.

Naar mijne bescheidene meening zijn de woorden van de wet *niet* duidelijk, zijn zij voor meer dan één uitlegging vatbaar. Ik wil beproeven dit aan te toonen. Wanneer ik daarin slaag, zal het mij geoorloofd zijn de woorden van de alinea in overeenstemming te brengen met den wil des wetgevers en zal ook — naar ik mij vlei — de schrijver van het onderwerpelijk opstel opgeven zijn streven den wil van den wetgever in overeenstemming te brengen met de m. i. onduidelijke woorden.

Dat „toelaten“ zou veronderstellen een voorafgaand gebruik, wordt — gelijk ik reeds opmerkte — ontkend op grond, dat hetzelfde woord „toelaten“ in alinea 1 wordt gebezigd, waar onmogelijk van „gebruik“ sprake kan zijn.

Kàn daar inderdaad van gebruik geen sprake zijn? Is dan de openbare godsdienstoefening binnen gebouwen en besloten plaatsen, zooals die vóór 1848 gebruikelijk was, *niet* toegelaten? Maar laat ons eens aannemen, dat „toelaten“ in alinea 1 niet veronderstelt een voorafgaand gebruik, omdat daar onmogelijk van gebruik sprake kan zijn, vloeit daar dan noodzakelijk uit voort, dat „toelaten“ in alinea 2 ook niet veronderstelt een voorafgaand gebruik, zoo er daar met mogelijkheid wel sprake van kan zijn? Immers neen; slechts dit vloeit er uit voort, dat wanneer de grondwetgever in alinea 2 geen gebruik had gewild, hij „toelaten“ daar niet had moeten bezigen, maar een ander woord, waarvan de beteekenis de mogelijkheid van een gebruik te veronderstellen geheel uitsloot. En dat „toelaten“ die mogelijkheid niet uitsluit erkent Gij, Mr. DIERT, zelf; immers Gij zegt, dat in de memorie van toelichting tot het ontwerp

van wet, waarin het toch niet zoo nauw als in de wet op de woorden aankomt, het woord „geoorloofd“ gebruikt wordt voor hetgeen reeds bestaat, het woord „toegelaten“ voor datgene, waarbij het reeds bestaan buiten allen twijfel onverschillig is“. (pag. 536). Het reeds bestaan onverschillig zijnde, heeft de grondwetgever aldus ruimte gelaten om te veronderstellen, dat zijn toegelaten òf zoowel de reeds bestaande als de nog niet bestaande openbare godsdienst-oefeningen buiten gebouwen, òf de reeds bestaande alléén, òf de nog niet bestaande alléén, al naarmate zulks uit het verband van den zin mocht blijken. Vergun mij nu van deze Uwe opmerking omtrent het onderscheid tusschen „geoorloofd“ en „toegelaten“ ook gebruik te maken bij de uitlegging van de woorden van onze alinea van de wet, waarin het in tegenstelling van in de memorie van toelichting, nauw op de woorden aankomt. Wat zien wij dan? Dat onder dezelfde bepaling *geoorloofd* blijft de (bestaande) openbare godsdienst-oefening buiten gebouwen en besloten plaatsen, waar zij (de bestaande) thans naar de wetten en reglementen is toegelaten“.

Is het kenmerkend onderscheid tusschen „veroorloven“ en „toelaten“ werkelijk gelegen in de onverschilligheid van toelaten omtrent het zijn of niet te zijn, dan is de kwestie omtrent *gebruik* ook opgelost. Want zoo de *conditio sine qua non* voor de geoorloofde openbare godsdienst-oefening buiten gebouwen is haar bestaan, hoe anders dan door te bewijzen dat er gebruik was, zal ik bestaan kunnen aantoonen?

Mocht er nu iemand zijn, die niet kan instemmen met hetgeen wordt aangenomen, het kenmerkend verschil van beteekenis te zijn tusschen *veroorloven* en *toelaten*, dan zou deze omstandigheid voldoende zijn om tegen te spreken de bewering, dat de woorden duidelijk en niet voor meer dan één uitlegging vatbaar zijn; mocht er zoo iemand niet gevonden worden, dan is het bewijs, dat toelaten in casu veronderstelt een voorafgaand gebruik ook geleverd. Dit laatste, zoo gunstig voor mijne opvatting van de alinea,

wil ik echter uit het voorgaande niet besluiten; alleen dit: er zijn er, die het door de regeering aangenomen onderscheid tusschen toelaten en veroorloven *niet* aannemen en er zijn er ook, die dat onderscheid *wel* aannemen, dus is „toelaten” niet beslissend, dubbelzinnig, onduidelijk en daarmede ook de geheele alinea.

Het argument, dat, wanneer de grondwetgever verlangd had *gebruik*, hij zou hebben gezegd „waar zij thans naar de wetten en reglementen in gebruik is” vervalt nu ook; want, daar „toelaten” in het midden laat, of gebruik wordt vereischt, heb ik omgekeerd evenveel recht te beweren: had de grondwetgever geen gebruik verlangd, hij had er bij moeten voegen, „zonder dat gebruik vereischt wordt”.

Neemt men nu het aangegeven onderscheid tusschen „toelaten” en „geoorloofd” niet aan, dan behoeft daaruit nog niet noodzakelijk voort te vloeien, dat de grondwetgever zou hebben gebezigd verschillende uitdrukkingen, zonder daaraan verschillende beteekenissen te hechten.

Ziehier mijne meening:

In alinea 1, bezigt de grondwetgever „wordt toegelaten”, omdat de staat zegt: ik laat toe, ben passief, *ontneem de bevoegdheid niet*, want ik heb mij niet te bemoeien met de openbare godsdienstoefening, voorzoover zij geschiedt binnen gebouwen en besloten plaatsen, behoudens de noodige maatregelen ter verzekering van de openbare orde en rust.

In alinea 2, bezigt de grondwetgever „is geoorloofd”, omdat de staat zegt: ik *geef u de bevoegdheid*, want hier komt gij op mijn terrein; ik moet gelijke rechten geven aan allen en dat doe ik niet, wanneer ik ook toelaat, dat buiten de gebouwen en besloten plaatsen de openbare godsdienstoefening wordt gehouden. Dit toch kan personen van andere godsdienstige gezindheden kwetsen in hunne godsdienstige opvattingen, en deze hebben recht, dat ik zorg, dat zulks niet geschiede.

Ik verwacht de opmerking: Wanneer gij zegt, de staat „laat toe” voorzoover men niet op zijn terrein komt, „veroorlooft”, waar hij een recht uitdrukkelijk toekent, hoe maakt

gij het dan met den bijzin in alinea 2 „waar zij thans naar de wetten en reglementen is toegelaten?” De opmerking zou juist zijn, stond er niet naast toelaten „naar de wetten en reglementen” d. i. naar de bevoegdheid, die de staat zelf gegeven heeft. Mocht men echter het bezigen van „toelaten” daardoor niet voldoende gerechtvaardigd achten — hetgeen ik echter onmogelijk acht — dan zoude ik mij nog kunnen beroepen op een argument door Mr. DIERT op pag. 535 aangevoerd, nl. „dat de grondwetgever in één zin niet tweemaal hetzelfde woord wilde hebben.”

Nu de memorie van toelichting; deze zegt:

„In den regel is nu alle openbare godsdienstoefening alleen toegelaten binnen gebouwen en besloten plaatsen, terwijl alleen daar, waar zulks thans naar de wetten en reglementen in gebruik is, de godsdienstoefening ook buiten de gebouwen is geoorloofd, opdat aan geene verkregen rechten met omzichtigheid en beleid toegestaan, zou worden te kort gedaan.”

Uit den aard der zaak beschouwt nu Gij, Mr. DIERT, den inhoud van deze memorie onder andere omstandigheden, dan ik. Ten aanzien van den tekst der grondwet hebt Gij uitgesproken een liquet, ik een non liquet. Op U heb ik derhalve dit voor, dat mijne beschouwingen onbevooroordeeld kunnen zijn, terwijl de Uwe — naar mijne bescheidene meening — worden beneveld door het licht, dat U het artikel van de grondwet in zijn woorden reeds geschonken heeft.

Hoe verklaart Gij dan nu in de memorie van toelichting „in gebruik is”.

„De Regeering toch kon zich zoo uitdrukken, omdat zij a priori kon aannemen, dat van de wetten en reglementen die de godsdienstoefening buiten gebouwen toelieten, overal zou zijn gebruik gemaakt”.

Hieruit volgt slechts, dat wanneer a posteriori blijkt, dat zij dit ten onrechte heeft aangenomen, de gevolgen van die vergissing voor hare rekening komen en dat zij zich dus *niet* zoo kon uitdrukken.

Uwe opvatting van de alinea wordt dus bevestigd door de memorie van toelichting, zoo men aanneemt, dat de regeering iets zou hebben gezegd, wat zij *niet* wil, nl. dat er gebruik wordt vereischt.

Voorts: „Zij had er ook belang bij, om juist die uitdrukking tegenover de Vertegenwoordiging te kiezen. Het ontwerp der Staatscommissie toch, dat de godsdienstoefening zoowel buiten als binnen de gebouwen overal toeliet, was door de Regeering in haar ontwerp gewijzigd, omdat, gelijk zij zelf in de bovenaangehaalde memorie van toelichting zegt, „het oorspronkelijk ontwerp naar de meening van eenige Kamerleden aanleiding konde geven tot openbare godsdienstoefeningen op de openbare plaatsen en wegen en daaruit spanning en onrust konden geboren worden“. Die Kamerleden hadden tegen de godsdienstoefening buiten de gebouwen zonder eenig voorbehoud hun stem verheven. De Regeering echter verbood in haar ontwerp die godsdienstoefening slechts betrekkelijk, daarom mocht zij twijfelen aan de tevredenheid der Vertegenwoordiging, en vandaar, dat zij in hare memorie veronderstelt slechts te handhaven, wat niet „alleen“ rechtens geoorloofd was, maar ook feitelijk bestond, omdat men minder licht een recht vernietigt, waarvan door de rechthebbenden gebruik gemaakt wordt“.

Uwe opvatting van de alinea wordt ook nu weer bevestigd door de memorie van toelichting, zoo men slechts weder aanneemt, dat de Regeering iets *gewild* zou hebben, wat zij niet zegt, of wat zij juist omgekeerd zegt.

Ik zoude geneigd zijn zulk een memorie van toelichting een memorie van verduistering te noemen.

De uitdrukking „verkregeu rechten“; daaronder wordt door mij verstaan, „wat niet alleen rechtens geoorloofd was, maar ook feitelijk bestond“ juist zooals de memorie van toelichting veronderstelt; daarenboven met het oog op handhaving van den status quo. Gij verklaart er dat niet onder te kunnen verstaan „omdat de Regeering, de bedoeling, welke zij hier zegt met het tweede lid van art. 167 te hebben gehad, nl. dat de nieuwe Grondwet niet zou in-



korten de rechten onder de vorige verkregen" — enz., en „omdat ook bij Staatswetten het recht tot eene handeling verkregen is, zoodra zij is toegelaten.“ Wat het laatste betreft, zoo meen ik, dat zoodra een handeling is toegelaten het recht er toe is gekregen, en eerst door de handeling zelve zoo'n recht een verkregen recht kan worden genoemd.

Maar laat ik toegeven, dat het recht tot eene handeling alleen reeds als een verkregen recht kan worden beschouwd, dan zult Gij, die oordeelt, dat het in de memorie van toelichting op de woorden zoo nauw niet aankomt, zeker wel willen toegeven, dat, wanneer mocht blijken, dat men er dat in casu onmogelijk onder kan verstaan, men het er ook zoo nauw niet mede behoeft te nemen, terwijl men er ook eene andere gezonde uitlegging aan kan geven.

De grondwetgever heeft willen handhaven den status quo. Hij laat echter de bepaling van art. 193 Gw. 1815, waarmede art. 191 Gw. 1840 overeenstemt en dat de openbare godsdienstoefening onbeperkt toelaat — *niet* in statu quo, maar maakt den regel tot uitzondering en verklaart tevens in de memorie van toelichting, dat hij aan geen verkregen rechten wil te kort doen.

Nu is niemand tot het onmogelijke gehouden en zulks zou het geval zijn, wanneer men zou moeten handhaven den rechtstoestand van vóór 1848, waarbij de openbare godsdienst-oefening onbeperkt geoorloofd was, en na 1848 te gelijker-tijd den regel „de openbare godsdienstoefening buiten gebouwen blijft niet geoorloofd“. Men kan dus onder status quo niets anders verstaan dan feitelijken toestand en onder verkregen rechten slechts die, waarvan het bestaan vóór 1848 was gebleken door eene handeling, eene uitoefening.

„Eischt alzoo het tweede lid van art. 167 niet, dat van het recht, dat de wetten en reglementen gaven, in 1848 gebruik werd gemaakt, dan zal zeker op eene plaats, waar dat recht de openbare godsdienstoefening buiten de gebouwen in het algemeen omvatte, onder de nieuwe Grondwet ieders godsdienstoefening op den openbaren weg geoorloofd zijn“ etc. (pag. 538).

Onder de wetten, die recht gaven, behoorde zeker art. 193 van de Grondwet van 1815 (= art. 191 Gw. 1840) en deze gaf een onbeperkt recht. „Eischt men nu niet, dat van het recht, dat de Grondwet gaf, in 1848 gebruikt, werd gemaakt, dan zal zeker in Nederland, waar dat recht de openbare godsdienstoefening buiten de gebouwen in het algemeen omvatte, onder de nieuwe Grondwet iedere godsdienstoefening op den openbaren weg geoorloofd zijn.“ En toch bevat onze alinea eene exceptie op den regel „de openbare godsdienst-oefening buiten de gebouwen is niet geoorloofd“!

Waar nu in 1848 het recht tot het houden van de openbare godsdienstoefening buiten gebouwen en besloten plaatsen was beperkt in soort of in tijd, is daar die toestand zoo gebleven?

Bij mijne opvatting van de alinea, als bestendinging van den feitelijken toestand is die vraag geen vraag meer en wordt zij gedaan, dan is het antwoord bevestigend. Daartegen wordt aangevoerd: „De openbare godsdienstoefening is algemeen.“ Zeer juist, als genus tegenover species; er wordt geen species van openbare godsdienstoefening buiten gebouwen uitgesloten, die in in 1848 in gebruik was. En had de grondwetgever geschreven „zonder dezelfde bepaling blijven buiten de gebouwen en besloten plaatsen de godsdienst-oefeningen geoorloofd, welke en zooals zij naar de wetten en reglementen zijn toegelaten,“ hij zou nog minder dan nu het verwijt hebben ontgaan van zich niet tot algemeene beginselen te hebben bepaald.

De beperkende bepalingen, voorkomende in de wetten en reglementen, tot Grondwet te verheffen, is — zegt Mr. DIERT — de bestaande vrijheid op de plaatsen, waarvan art. 167 spreekt, minder handhaven, dan met behoud van de beperkende bepalingen de godsdienstoefeningen op die plaatsen onbeperkt veroorloven.

Men kan in eenig land den status quo handhaven of niet handhaven; tertium non datur. Gedeeltelijke handhaving van een status quo is onbestaanbaar, omdat het eigenaardige van een status quo juist is *niets veranderen*. Men kan

echter wel handhaven den feitelijken toestand in statu quo, maar den rechtstoestand veranderen, geheel of gedeeltelijk, en dit heeft dan ook plaats gehad blijkens den regel, waarop onze alinea eene exceptie is „wat geoorloofd is, blijft niet geoorloofd.“

De ratio: „Of wat zal het tot de spanning en onrust van andersdenkenden afdoen of zij twee of drie processien, deze of gene, van daag of morgen, zien voorbijtrekken?“

De beantwoording van die vraag is zeer subjectief.

In jure constituto zijn, naar mijne bescheiden meening, de voorwaarden tot toelating der openbare godsdienstoefening buiten gebouwen deze:

1° dat zij in 1848 gebruikelijk was;

2° dat het gebruik steunde op de wetten of reglementen; onder welke wetten ik geen bezwaar zie art. 193 van de Grondwet van 1815 te rekenen.

In jure constituendo zou het een andere vraag zijn, of het onderwerp niet geheel uit de Grondwet behoorde te worden weggelaten.

BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING. — *De Rechtsleer der Fideicommissen*, door Mr. N. F. VAN NOOTEN, Advocaat en oud-Raadsheer te Utrecht.

Art. 896 C. C. Iste en 2de lid bepaalt: „Les substitutions sont prohibées.”

„Toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué, ou le légataire, sera chargé de conserver et de rendre à un tiers, sera nulle même à l'égard du donataire, de l'héritier institué, ou du légataire.”

Toen de Fransche wetgeving ten deele op 1 Januari, ten deele op 1 Maart 1811, hier te lande werd ingevoerd, bestonden hier een groot getal fideicommissaire erfstellingen; het voorschrift van art. 896 C. C., als alleen voor het toekomende geschreven, was hierop buiten invloed.

Het was evenwel de wil des Keizers, dat de fideicommissaire erfstellingen, welke zoo vele hier te lande bestonden, op welke het verbod van art. 896 C. C. geen betrekking had, niet *in infinitum* zouden voortduren; bij Keizerlijk Decreet van 24 Januari 1812, (*Bull. des Lois* n<sup>o</sup>. 419), *qui déclare commun aux départements de la ci-devant Hollande, y compris l'ems Oriental, les Bouches-du-Rhin, les Bouches-de-l'Escaut, la Lippe et l'arrondissement de Breda, l'article 155 du Décret du 4 Juillet 1811, relatif aux substitutions faites dans les Départements Anseatiques avant la mise en activité du Code Napoléon*; hetwelk bepaalt:

Art. 1. „L'article 155 de notre décret du 4 Juillet dernier, sur l'organisation générale des départements Anseatiques, portant que les substitutions de la nature de celles prohibées par le Code Napoléon, seront abolies, et cesseront d'avoir leur effet à compter du jour où le Code sera mis en activité, que néanmoins la substitution faite antérieurement à la mise en activité du Code Napoléon, tiendra au

profit du premier appelé né avant cette époque, et que, hors ce seul cas, le grevé jouira des biens comme propriétaire incommutable, est déclaré commun aux départemens de la ci-devant Hollande, y compris l'Ems Oriental, les Bouches-du-Rhin, les Bouches-de-l'Escaut, la Lippe et l'arrondissement de Breda.»

Art. 155 van gemeld Keizerlijk Decreet van 4 Juli 1811 (*Bulletin des Lois* n<sup>o</sup>. 381), *concernant l'Organisation générale des Départemens Anscatiques* bepaalt:

„Les substitutions de la nature de celles qui sont prohibées par le Code Napoléon, seront abolies et cesseront d'avoir leur effet à compter du jour où ce Code sera mis en activité.»

„Néanmoins la substitution faite antérieurement à la mise en activité de ce Code, tiendra au profit du premier appelé, né avant cette époque.»

„Hors ce seul cas, le grevé jouira des biens comme propriétaire incommutable.»

Dit decreet is evenwel niet in geheel Nederland uitvoerbaar verklaard, zooals ik heb aangetoond in mijn geschrift: *de Grondwetten van de Nederlandsche Burgerlijke en Strafwetgeving*, Schoonhoven 1879, in de aanteekening op art. 50 der *Wet op den Overgang van de vroegere tot de nieuwe Wetgeving*, bl. 47—49; dit is de zin van art. 50 der gemelde wet, luidende: „De bepaling van artikel 1 van het decreet van 24 Januari 1812, betrekkelijk de erfstellingen over de hand, zal van kracht blijven in dat gedeelte van het Koningrijk, waar hetzelfde is executoir verklaard.»

Eene gelijke bepaling als die van art. 896, 1e en 2e lid, van den C. C. wordt gevonden in art. 926 B. W., bepalende:

„De erfstellingen over de hand of fideicommissaire substitutiën zijn verboden.»

„Dienvolgens is, zelfs ten aanzien van den benoemden erfgenaam of legataris nietig en van onwaarde elke beschikking, waarbij dezelve belast wordt de erfenis of het legaat

te bewaren, en aan eenen derde, voor het geheel, of voor een gedeelte, uit te keeren."

Eene afwijking bestaat alleen daarin, dat ook van *den donataire*, d. i. van dengene, die eene schenking onder de levenden heeft ontvangen, in art. 896 C. C. wordt melding gemaakt; hetgeen in ons art. 926 niet voorkomt. Dit voorschrift wordt echter gevonden in art. 1712 B. W., waarbij de bepalingen, o. a. van art. 926, op schenkingen zijn toepasselijk verklaard.

Over de fideicommissen, bedoeld bij gemelde Keizerlijke Decreten van 4 Juli 1811 en 24 Januari 1812, zoowel als over die, bedoeld bij artt. 896 C. C. en 926 B. W., bestaan een aantal rechterlijke beslissingen, welke ik mij voorstel aan de wet te toetsen, alsmede eenige vraagpunten te behandelen, welke uit deze wettelijke bepalingen voortvloeien.

In de eerste plaats zijn te bespreken de beslissingen betrekkelijk erfstellingen of legaten, op welke de voorschriften van de gemelde decreten van toepassing zijn; in de tweede plaats die, waarop art. 896 C. C., en in de derde plaats die, waarop art. 926 B. W. toepasselijk is.

Eene uiteenzetting van hetgeen door de woorden *premier appellé* is te verstaan, is geleverd door J. D. MEIJER, *Principes sur les Questions Transitoires*, uitgegeven door Mr. A. A. DE PINTO, Leiden J. N. VAN LEEUWEN 1858, bl. 158—160, aan wiens gevoelen de jurisprudentie, zoowel van het voormalig Hoog Gerechtshof te 's Gravenhage als van den Hoogen Raad zich aansluit. Dat Gerechtshof besliste bij arrest van 15 November 1814; (Mr. IJ. VAN HAMELSVELD, *Verzameling van gewijsden*, I, bl. 225): "de woorden, *grevé* en *premier appellé*," voorkomende in art. 155 van het decreet van 4 Juli 1811, geven volgens de billijkheid en de regelen eener gezonde uitlegging te kennen dengene, die bij de invoering der Fransche wetten van zoodanige erfenis de bezitter was, en dengene, die hem daarin zou moeten opvolgen, hetzij dan de eerste of verdere gesubstitueerde, vóór 1 Maart 1811 geboren. In gelijken zin besliste hetzelfde Gerechtshof bij arrest van 27 Juli 1814, daarbij

*Themis*, XLIIste Dl., 1ste Stuk, [1880].

voegende dat het decreet eene authentieke interpretatie is van art. 896 C. C. (VAN HAMELSVELD, dl. I, bl. 84, 12 Juli 1815, Ibidem dl. I, bl. 379; 14 Mei 1825, Ibidem dl. II, bl. 227).

Het voormeld decreet is ook alleen toepaslijk op zoodanige substitutiën, reeds vóór de invoering der Fransche wetten met den dood bekrachtigd; (arrest van het voormeld Gerechtshof van 24 Juli 1818, Ibidem dl. III, bl. 204 Zie J. D. MEIJER *Questions Transitoires*, bl. 156, en de daar aangehaalde schrijvers). In gelijken zin besliste de Hooge Raad bij arrest van 9 April 1858, v. D. HONERT, B. R. dl. XXII, bl. 166, „door *premier appelé né avant cette époque*, is, ook volgens den regel *primus est quem nemo antecedit*, te verstaan hij, die onder de vóór 1 Maart 1811 geboren verwachters de, volgens het testament, eerstgeroepene zoude geweest zijn, indien de bezwaarde bezitter op dien dag ware overleden; vgl. hiermede het arrest van den Hoogen Raad van 23 Maart 1855, v. D. HONERT B. R. dl. XIX, bl. 174, en dat van het voormalig Hoog Gerechtshof van 6 Mei 1818; v. HAMELSVELD, dl. III, bl. 56, en van 13 Juni 1826, Ibidem dl. V, bl. 79; van 28 November 1825, Ibidem dl. III, bl. 140; 13 Junij 1827, Ibidem dl. III, bl. 1, 14 April 1819, Ibidem dl. IV, bl. 47; voormalig Prov. Gerechtshof van Friesland van 10 Sept. 1845, bev. vonnis der rechtbank te Leeuwarden van 11 Febr. 1845; *Reg.sg. Bijbl.* 1846, bl. 54).

Op fideicommissaire erfstellingen zijn ook betrekkelijk de arresten van den Hoogen Raad van 29 October 1841, 4 Maart 1842 en 2 November 1860, v. D. HONERT, *Zeg., Reg. en Succ.* dl. II, bl. 83 en 159, en dl. V, bl. 1.

Over de fideicommissen bestaat ook eene uitgebreide literatuur; deze is grootendeels vermeld in mijn geschrift: *de Grondwetten van de Nederlandsche Burgerlijke en Strafwetgeving* op art. 50 der Wet op den Overgang van de vroegere tot de nieuwe wetgeving, bl. 48—50.

Behalve in de daar vermelde geschriften wordt eene interpretatie van art. 155 van het Decreet van 4 Juli 1811

gevonden in het hierboven vermelde werk van J. D. MEIJER, uitgegeven door Mr. A. A. DE PINTO, bl. 156—161; waarbij meer schrijvers en rechterlijke beslissingen over dit onderwerp zijn vermeld; voorts in een geschrift van Mr. D. H. LEVYSSOHN NORMAN, *Over de leer der uiterste willen en de erfopvolging krachtens dezelve, naar het Nederlandsche regt, Themis*, dl. VI, bl. 369 volgg.; waar deze, bl. 375—377, zegt: „Art. 926. Men zie hierbij art. 50 der wet op den overgang, art. 1010 en volgg. en 1036 en volgg. De woorden *premier appelé*, voorkomende in art. 155 van het Decreet van 24 Juli 1811, en bij het Decreet van 24 Januari 1812 aan de Départements de la ci-devant Hollande gemeen verklaard, zijn niet altijd in denzelfden zin opgevat. Mij heeft de uitlegging, die ik vind in *de Weegschaal* van 1827, no. 5, pag. 181—207, altijd bijzonder befallen. Dat voormalig tijdschrift bevatte dikwijls belangrijke stukken, en, vermits het heeft opgehouden en niet meer in ieders handen is, lust het mij, de door mij bedoelde plaats mede te deelen. Daar wordt gezegd (welligt in substantie, want ik schrijf het uit mijne adversaria af): art. 896 C. Nap. verklaart de fideicommissen verboden en nietig. Naar de principes moesten alle gegreverde bezitters onbezwaarde bezitters worden; want de fideicommissaire verwachters hadden nog geen droit acquis. Hun regt opende zich eerst na het Code, dus geen retroactiviteit. Het Code ontnam hun niet iets, dat zij hadden; maar maakt alleen dat zij iets, waarop zij eene verwachting hadden, *niet* verkrijgen zouden. Maar het decreet, transitoire bepalingen daarstellende, heeft eene verzachtende wijziging aan die beginselen gegeven, en het principe vasthoudende dat de opheffing der fideicommissen ook de reeds bestaande doet vervallen, heeft daaraan echter eene wijziging gegeven, waardoor alle klachten over onbillijkheid moesten wegvallen. Hij, die verwachter was tijdens de invoering van het Code, diens verwachting wilde de wetgever niet ontnemen: hij gaf aan die verwachting alle de voorregten, die, naar de beginselen van het transitoire regt, alleen aan een droit acquis zouden toekomen; hij behield het in volle kracht, niette-



genstaande de sedert ingevoerde daaraan geheel vijandige wetgeving: la substitution tiendra au profit du premier appelé. De substitutie, schoon nietig door de wet, zou echter als geldig worden beschouwd, maar alleen in één opzigt, au profit du premier appelé, alleen ten opzichte van hem, die toen de verwachter was en wel de eerste verwachter, niet die verwachter worden zou of worden kon; maar die het was, en wel reeds bestaande en als zoodanig capax om eene verwachting te hebben, né avant cette époque, en wel alleen en bij uitsluiting in dit opzigt au profit van dien verwachter. Hors ce seul cas le grevé jouira des biens comme propriétaire incommutable. *Premier appelé* beteekent niet den eerstgeroepene post institutionem of den substitutus primo gradu; neen het decreet kleefde ook op fideicommissen, die reeds eene of meer devoluties hadden ondergaan; waar de gegreveerde bezitter niet was de institutus, maar reeds een substitus primi vel ulterioris gradus. *Premier appelé* beteekent dengenen, die de eerstgeregtigde was tijdens de invoering van het Code, die toen was de eerste verwachter."

"Deze mededeeling kan, om de bepaling onzer transitoire wet (art. 58), dat art. 1 van het decreet van 24 Januarij 1812, betrekkelijk de erfstellingen over de hand, van kracht zal blijven in dat gedeelte van het Koninkrijk, waar hetzelfde is executoir verklaard, niet overbodig heeten."

Toch acht ik de argumentatie van *de Weegschaal* niet volkomen juist; art. 896 van den Code N. was op de fideicommissaire instellingen, onder de vroegere wetgeving gemaakt, vóór de invoering der fransche wetgeving met den dood bekrachtigd, buiten invloed. Het is dus niet waar dat de Code, zooals daar gezegd wordt, maakte dat de fideicommissaire verwachters iets, waarop zij eene verwachting hadden, *niet* verkrijgen zouden; dit was alleen het geval, wanneer het testament, waarbij de fideicommissaire substitutie had plaats gehad, na het in werking komen van den Code N. met den dood was bekrachtigd; omdat art. 2 van den Titre préliminaire van het Wetboek bepaalt: "La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif;"

in overeenstemming met dit artikel van transitoir recht is art 4 der wet op den Overgang, bepalende: „De regten, uit uiterste wilsbeschikkingen voortvloeiende, welke vóór de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek zijn gemaakt, worden naar dit Wetboek geregeld, *indien na deszelfs in werking komen de erfflater is overleden.*”

De strekking van art. 155 van het Decreet was, om het rechtsbeginsel, waarop art. 896 C. N. berust, ook toepasselijk te maken op de fideicommissaire substitutiën, vóór het in werking komen daarvan, met den dood bekrachtigd; doch met de verzachtende beperking, dat zij nog in stand zouden blijven ten behoeve van den eersten verwachter, vóór 1 Maart 1811 geboren.

Was er geen eerstgeroepene, vóór 1 Maart 1811 geboren, dan zou de bezwaarde erfgenaam onherroepelijk eigenaar van de onder fideicommissair verband nagelaten goederen worden, en onherroepelijk erfgenaam blijven.

Over den waren zin der woorden kan dus eigenlijk geen twijfel bestaan; want, indien de bezwaarde bezitter kwam te overlijden, zouden de goederen overgaan op den bij de testamentaire beschikking eerstgenoemden gesubstitueerde, die vóór 1 Maart 1811 geboren was. Deze zou mede onherroepelijk eigenaar van de onder verband nagelaten goederen worden; en geen verdere overgang zou plaats hebben, al waren de overige gesubstitueerden ook vóór 1 Maart 1811 geboren.

In geval meer gesubstitueerden tot de nalatenschap gezamenlijk zijn geroepen, heeft er aanwas plaats, in geval van overlijden van één of meer hunner, ten behoeve van den medegesubstitueerde of de medegesubstitueerden; het aandeel van den overledene of de overledenen gaat niet over op hunne wettige erfgenamen, en zij zelve hebben niet de bevoegdheid er over te beschikken. In dezen zin is door den Hoogen Raad bij arrest van 10 Juni 1841, W. v. h. R. no. 200, v. D. HONERT, B. R. II, bl. 233, met vernietiging van een vonnis, op 2 Mei 1840 door de arrond. rechtbank te Utrecht in tegengestelden zin gewezen, waarbij als daadzaak was aangenomen: „dat bij het testament in verschil door A., den

10 Februarij 1802 gepasseerd, en den 24 Januarij 1810 met den dood bekrachtigd, in de helft zijner nalatenschap als erfgenaam is geïnstitueerd B., met bijvoeging van de mits, dat na zijn overlijden dezelve moest komen aan zijne wettige kinderen, ten wiens behoeve dat erfdeel alzoó was bezwaard met den band van fideicommis, en die mitsdien daarvan waren de fideicommissaire verwachters en eerstgeroepen gesubstitueerden, op alleszins juiste gronden beslist: „dat die kinderen daarbij zijn geroepen gezamenlijk (*collectief*) en niet bij deelen, en naar het regt, waaronder dit testament is met den dood bekrachtigd, waren *coniuncti re et verbis*, waarvan het rechtsgevolg is, dat bij vooroverlijden van een of meer derzelve vóór de devolutie van het ten hunnen behoeve ingestelde fideicommis, dat is, op het overlijden van den fideicommissairen erfgenaam, voorgevallen den 18 Feb. 1839, het aandeel des eenen accresceerde aan dat der overblijvenden, en alzoó de expectance der overlijdenden overging op degenen, die bij voorkomenden dood van den fiduciarius zouden in leven zijn; zooals volgt uit de uitdrukkelijke bepalingen van de artikelen 664 en 665 van het Wetboek LODEWIJK NAPOLEÓN, onder welks vigueur het testament in verschil met den dood is bekrachtigd.“

## II. Wat aangaat de toepassing van art. 896 C. C.

Ook ten opzichte van de toepassing van dit artikel der Fransche wetgeving bestaan rechterlijke beslissingen.

Bij arrest van 27 Februari 1840, v. D. HONERT, *Zegel-, Registratie- en Successie-rechten*, Dl. I, bl. 32, besliste de Hooge Raad: dat een testament, waarbij, ten aanzien van de geïnstitueerde erfgenaam, wordt bepaald, „dat zij *nimmer* over al hetgeen, hetwelk zij uit kracht dezes zal komen te erven en genieten, zal mogen disponeren bij testament, codicil, giften ter zake des doods of onder de levenden, noch bij eenige soorten van niterste willen; maar dat al hetzelfde, gedurende haren leeftijd, zal zijn *fideicommis*, en berustende moet blijven onder de administratie der heeren executeurs, voogden en administrateurs, bij haar, vrouwe testatrice aangesteld, of in derzelder plaatsen zullen succederen,

welke aan haar, gedurende haren leeftijd, alleenlijk zullen uitkeeren de vruchten, renten en interesten, welke alle jaren zullen komen over te schieten; dat wijders het geheele kapitaal, na haar overlijden, *zonder eenigen aftrek* van lasten, veel min van *eenige portieën in regten bekenl*, zal moeten *devolveren* en *versterven* op hare wettige nagelaten kind, kinderen en verdere afkomeling of afkomelingen, bij plaatsvervulling, alsdan in leven zijnde, en, die ontbrekende, alsdan op den voornoemden . . . . ., denzelven daartoe geheel *vrij en zonder eenig verband substituerende* bij deze," bevat eene *eigenlijk gezegde fideicommissaire substitutie*.

Wat aangaat art. 926 van het Burgerlijk Wetboek.

Nadat de Nederlandsche wetgeving in werking is gekomen, zijn eenige rechterlijke beslissingen met betrekking tot fideicommissen geweest.

Bij arrest van 23 Febr. 1877 besliste de Hooge Raad, dat art. 1038 B. W. niet is geschonden door te beslissen: dat de verwachter eene actie tot scheiding en deeling der nalatenschap van den bezwaarde mag instellen, indien het *fideicommis* drukt op een gedeelte van het bezwaarde goed; (v. D. HONERT, B. R., dl. XVII, bl. 119); hierbij is verworpen de voorziening in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof te 's Gravenhage van 29 Juni 1876; R. B. 1877, A. bl. 148.

Het spreekt van zelf, dat de verwachter hiertoe mede bevoegd is in het geval, bij art. 926 B. W. voorzien.

Het recht van den verwachter van een fideicommissum *de residuo* tot vordering van het *residuum* hangt af van eene door hem te geven bepaling der opgevorderde goederen of het bedrag der door hem opgevorderde penningen; het verzuim van het maken van een inventaris, bij art. 1037 B. W. opgelegd aan den bezwaarden erfgenaam, is ook aan den verwachter te wijten; (Hooge Raad 24 Juni 1859, v. D. HONERT, B. R. XXII, bl. 324).

Het fideicommissum heeft tot hoofdvoorwaarde eene liberaliteit aan den bezwaarden persoon, en de bedoeling om dezen te

bevoordeelen. Het door den erflater afzonderen van een gedeelte van zijn vermogen, tot een door hem uitgedrukt doel met een blijvende bestemming, is eene stichting. Het gemis van erkenning doet dat karakter niet verloren gaan. Evenmin de niet voldoende voortdoring van het beheer; (Amsterdam, 3 April 1877, R. B. 1877, A. bl. 159, Bijl. I en II).

Het wezen van *fideicommiss* is inhaerent aan de zaak, die door bewaring en uitkeering bezwaard wordt, — niet aan den *persoon*, die bewaren en uitkeeren moet; het reëel onderscheid tusschen *vruchtgebruik* en *fideicommiss* bestaat hierin: dat bij een vruchtgebruik de bloote eigendom in den handel blijft, en bij een fideicommiss de bloote eigendom buiten den handel geraakt; (juiste beslissing der rechtbank te Amsterdam van 25 September 1860 R. B. 1861, bl. 204 en 208).

Wanneer de man zijne vrouw heeft ingesteld tot eenige en algeheele erfgename, met bepaling, dat wat zij bij haar overlijden onvervreemd en onverteerd van zijne nalatenschap mag overlaten, zal geërfd worden door andere, door hem aangewezen, personen, hebben deze laatsten, na het overlijden der vrouw, geen ander recht dan om de dadelijke afgifte van het residuum te vorderen; en zijn dus evenmin mede-erfgenamen in den gemeenen en onverdeelden boedel van den oorspronkelijken erflater en de bezwaarde is gerechtigd tot het medebezit daarvan; (Rotterdam, 31 Mei 1875, R. B., A., bl. 198).

Het *fideicommissum de residuo* is eene gewone erfstelling ten behoeve van twee personen, die de een na den andere als erfgenamen optreden.

Door den dood van den bezwaarde wordt de verwachter erfgenaam van het overschot en kan daarop alle rechten van erfgenaamschap uitoefenen; (Rechtbank te 's Hertogenbosch, 21 Febr. 1877, R. B. 1877, A., bl. 144).

De vraag is: wat zal rechtens moeten plaats hebben, indien de verwachters vóór den bezwaarden erfgenaam komen te overlijden, of indien er geene verwachters bestaan? De

bezwaarde zal in dit geval onherroepelijk eigenaar van de met het fideicommiss bezwaarde goederen zijn en daarover vrijelijk kunnen beschikken; zooals is aangetoond door Mr. D. H. LEVYSSOHN NORMAN, in diens geschrift: *Over de bevoegdheid van den fiduciairen erfgenaam, om bij gemis van hen, ten wier behoefte de substitutie* (waarover in artt. 1020 en volgende Burg. Wetboek wordt gehandeld) *is gemaakt, bij uitersten wil te beschikken*; *Themis* dl. VIII, bl. 202—211; waar deze bl. 209 zeer juist zegt: „Wanneer er dus geen verwachter is, gelijk in casu, dan ontbreekt de voorwaarde, en zij kan mitsdien, als zijnde de bezwaarde persoon niet tot het onmogelijke gehouden, door dezen niet vervuld worden. Zij behoort, volgens art. 935, voor niet geschreven te worden gehouden.“

„Het gevolg hiervan is dus geen ander, dan dat de substitutie in dit geval vervalt, terwijl de institutie daarentegen blijft stand houden.“

Kan de erflater bepalen: dat de gestelde erfgenaam gedurende zekeren tijd de bezwaarde goederen bezitten zal, en deze daarna aan een derde, en bij diens vooroverlijden, aan diens wettige kinderen, die reeds geboren zijn of nog geboren zullen worden, uitgekeerd? Over deze vraag zijn de gevoelens verdeeld: de Fransche rechtsgeleerden achten deze bepaling rechtsgeldig; MARCADÉ *Explication du Code Civil*, dl. III, no. 463, 2<sup>o</sup>, bl. 371 zegt: „Il ne suffit pas, pour qu'il y ait substitution, que le donataire (ou légataire) soit obligé de conserver et de rendre; il faut qu'il soit obligé de conserver *jusqu'à sa mort*. Ainsi, la substitution n'existerait pas dans la charge imposée à un donataire ou légataire de conserver la chose donnée ou l'une des choses données pour la remettre à PAUL au bout de dix ans, ou lorsqu'il sera majeur, ou à tel moment que ce soit outre que la mort du grevé. Quoique notre article n'indique pas cette idée, elle est cependant certaine: la nature de nos anciennes substitutions fideicommissaires, les anciennes ordonnances rendues pour régler cette matière, les motifs pour lesquels ces substitutions ont été critiquées dans notre ancien droit et

rejetées par l'Assemblée constituante, les discussions du Conseil d'Etat et les motifs exposés devant le corps législatif, tout enfin prouve cette vérité, qui d'ailleurs n'a jamais été contestée par personne». Donc, toutes les fois qu'une libéralité est faite avec charge de restituer à toute autre époque que le décès, c'est bien là un fideicommiss; mais c'est le fideicommiss ordinaire (appelé par quelques auteurs *fiducie*) et que le Code n'interdit nulle part» en n°. 464, 3°. : «Enfin, il n'y a substitution que quand la libéralité est faite avec charge de conserver jusqu'à la mort *pour transmettre alors à telle personne déterminée*. Ainsi d'abord, la défense d'aliéner l'objet entre vifs, si elle n'était pas accompagnée de la défense de l'aliéner aussi par testament, ne constituerait pas une substitution, puisque le propriétaire, obligé de conserver jusqu'à sa mort, ne serait pas obligé *de rendre*, et pourrait, par acte de dernière volonté, disposer de l'objet comme il l'entendrait. Mais quand même le donataire ou légataire n'aurait reçu le bien qu'à la condition de ne l'aliéner ni par acte entre vifs ni même par acte de dernière volonté, il n'y aurait pas encore substitution. Loin qu'une pareille condition eût pour but et pour effet de changer l'ordre légal des successions, elle *assurera*, au contraire, la transmission des biens aux héritiers appelés par la loi.»

Dit gevoel en der Fransche schrijvers is voornamelijk gegrond op eene toelichting, aan dit artikel gegeven door den Eersten Consul, later Keizer NAPOLEON, bij de discussiën in den Staatsraad, toen hij zeide: «Il ne s'agit pas de rétablir les substitutions telles qu'elles existaient dans l'ancien droit; alors elles n'étaient destinées qu'à maintenir ce qu'on appelait les grandes familles et perpétuer dans les aînés l'éclat d'un grand nom. Ces substitutions étaient contraires à l'intérêt de l'agriculture, aux bonnes moeurs, à la raison; personne ne pense les rétablir: on propose seulement la substitution du premier degré, c'est à dire, l'appel d'un individu *après LA MORT d'un autre*.» *Discussion du Conseil d'Etat et du Tribunal sur le Code Civil, avant la rédaction définitive de chacune des lois qui le composent*; Paris, chez FIRMIN DIDOT FRÈRES, 1841.

Dit gevoelen van den Franschen rechtsgeleerde komt mij evenwel voor niet overeenkomstig de wet te zijn; de woorden *jusqu'à la mort d'un autre* zijn in art. 896 C. C. niet opgenomen; de bedoeling des wetgevers was te verhoeden dat goederen buiten den handel zouden zijn, voornamelijk in het belang van de ontwikkeling van den landbouw door verspreiding van grondeigendom; dit beginsel zou niet zijn in acht genomen, indien de onvervreemdbaarheid gedurende eenigen tijd plaats had.

Hier te lande is bij de vaststelling van art. 926 B. W. dezelfde vraag gerezen; bij de herziening na 1830 is door eene der afdeelingen de vraag gedaan, waarom de woorden: *bij zijn overlijden* (art. 962 Wetboek 1830) waren weggelaten; de Regeering antwoordde: „dat men anderszins de bedoeling der wet zoude kunnen ontduiken, door te bepalen, dat de erfgenaam de erfenis *bij zijn leven* aan een derde zoude uitkeeren;” (VOORDUIN IV, 60, XV; Vg. OPZOOMER IV, bl. 276 v.; DIJPHUIS IV, no. 660 v.; zie Mr. J. A. FRUIN, *de Ned. Wetboeken* op dit art. bl. 245 d.)

Hieruit volgt dat m. i. onjuist is de opmerking van Mr. LEVYSSOHN NORMAN, *Themis* VI, bl. 377, waar deze zegt: „Geene aanmerking is gegrondter dan die van Mr. A. DE PINTO, Wb. § 533, dat eerst dan, wanneer de benoemde erfgenaam gelast wordt de erfenis, *zijn leven lang gedurende* te bewaren, om die *na zijnen dood* (adde: geheel of gedeeltelijk) uit te keeren, er eene verbodene substitutie bestaat. Maar waarom heeft de wetgever dit niet uitdrukkelijk in de bepaling gevoegd? Moest de heer DE PINTO eerst opmerken, dat dit tijdstip der teruggave de onbestaanbaarheid constitueert? Maar men konde dat overal geleerd vinden. ROGRON, door velen een pons asinorum geheeten, is veelal door onzen wetgever geraadpleegd, doch niet altijd is door denzelfden van zijne opmerkingen het vereischt gebruik gemaakt, en deze schrijver spreekt reeds van de „obligation de conserver les biens donnés et de les rendre à sa mort à une autre personne.” Het blijkt hieruit dat beide voormelde zoo schrandere rechtsgeleerden op de geschiedenis van de vast-



stelling van deze wetsbepaling niet genoegzaam hebben acht geslagen, en dat Mr. FRUIN hare ware beteekenis heeft in het licht gesteld.

In dezen zin besliste de rechtbank te Amsterdam op 28 December 1858, R. B. 1859, bl. 216—220: eene voorwaarde in een testament gemaakt, dat een kapitaal gedurende een zeker aantal jaren niet mag verkocht worden, is niet rechtsgeldig; de toestemming zelfs tot het niet-verkoopen, gedurende zekeren tijd door de erfgenamen gegeven, kan aan die voorwaarde, als in strijd met de openbare orde, geen rechtskracht geven.

Ik meen hiermede de rechtsleer van de verbodene fideicommissen genoegzaam te hebben toegelicht; de overige; welke bij de wet zijn toegelaten, behooren niet tot het onderwerp van dit geschrift. Veel is er echter wat beide gemeen hebben, inzonderheid waar het geldt de vraag; of en in hoeverre de bezwaarde en de verwachter over het verbonden goed kunnen beschikken.

## ROMEINSCH REGT.

*Notae en sigla in de Pandecten*, door Mr. B. J.  
POLENAAR, Advocaat te Amsterdam.

Dat het scherpe verbod van JUSTINIANUS tegen het gebruik van notae of sigla bij het afschrijven der Pandecten in het algemeen heilzaam was voor het behoud van een leesbaren text is stellig niet te betwisten. Menige plaats, thans onverstaanbaar, is dit slechts geworden, doordien hetzij reeds vóór de opname in de compilatie, hetzij daarna, een nota of siglum verkeerd ontcijferd is. Toch geloof ik dat ook de ijver der afschrijvers, om overeenkomstig JUSTINIAAN's gebod *alles »per consequentias litterarum, non per sigla,»* te schrijven, wel hier en daar verwarrend heeft gewerkt. Een voorbeeld van dien verkeerden ijver meen ik gevonden te hebben, en ik ga dit hier aan het oordeel van kenners onderwerpen, om daaraan een paar voorbeelden te verbinden van naar mijn vermoeden foutief opgeloste notae.

De plaats, die ik op het oog heb, is l. 17 de annuis legatis (33,1), ontleend aan LABEO libro secundo posteriorum a Iavoleno epitomatorum: *»Legatum ita est: Attiae donec nubat, quinquaginta damnas esto heres meus dare, neque adscriptum est: in annos singulos. Labeo Trebatius praesens legatum deberi putant, sed rectius dicitur id legatum in annos singulos deberi.»*

Onwillekeurig wrijft men zich de oogen om eens te zien, wat toch die casus positie is, welke een man als LABEO gewigtig genoeg toescheen, om ze, met de beslissing, aan zijn meester TREBATIUS na te vertellen. Die beslissing kon zou men zoo zeggen, moeielijk anders zijn, dan ze door hen wordt gegeven. Terwijl immers in dit testament van geene jaarlijksche uitkeering gerept wordt, verbiedt het hoofdgetal (numerales cardinales) *quinquaginta* ons uitdrukkelijk aan

meer dan eene uitkeering in eens te denken. De eenige aanleiding tot twijfel zou gelegen zijn in het *donec* nubat, maar zeker meer voor ons gevoel, daar wij bij het woordje *donec* òf aan *totdat* òf aan *zoolang* denken, dan voor TREBATIUS. In zijn tijd werd het in het algemeen zelden gebezigd. Bij CAESAR wordt het nooit gevonden, bij CICERO ééns: Verr. 1, 6: „Usque eo timui, ne quis de mea fide dubitaret, *donec* ad reiciendos iudices venimus,“ wat heel goed beteekenen kan: „ik ben den geheelen tijd door bezorgd geweest, dat men aan mijn goede trouw zou twijfelen, ZOOLANG WIJ NOG NIET *tot het wraken der rechtlers waren gekomen*“ En zoo zou ik de woorden uit het aan TREBATIUS voorgelegde testament ook zonder TREBATIUS advies opgevat hebben als „mijn erfgenaam moet ATTIA zoolang zij nog niet gaat trouwen vijftig geven,“ dat wil zeggen, ééns, en, wanneer zij reeds bij mijn dood getrouwd zal zijn, in het geheel niet. Ik geef toe, dat het gebruik van een ander woord verkieslijker ware geweest; maar elke andere uitlegging wordt niet slechts willekeurig, maar berust ook nog op de vooronderstelling, dat de testateur geen cardinale van een distributivum heeft weten te onderscheiden; met andere woorden, niet slechts dat hij *in annos singulos* niet had moeten weglaten, maar hij had ook *quinguenta* in plaats van *quinguenta* moeten schrijven, had hij meer dan ééne uitkeering bedoeld.

Is dan ook om die redenen de casus positie voor TREBATIUS en LABEO wat al te eenvoudig, de beslissing van JAVOLENUS in tegenovergestelden zin is geheel onbereikbaar. Wel was in zijn tijd de beteekenis van *donec* met een daarop volgende conjunctief meer ontwijfelbaar *tot dat*. Maar de taal was toch nog niet zóóver verbasterd, om een cardinale *zonder volgend singuli* op te vatten als ware een distributivum gebezigd. Alle zwaarigheid verdwijnt echter, wanneer men zich voorstelt, dat in het Testament; waarover TREBATIUS moest adviseeren, gestaan heeft: Attiae, *donec* nubat, L damnas etc. Hoe was die nota op te lossen in verband met het voorafgaande *donec* en bij het ontbreken van *in annos sin-*

gulos? Ziedaar de casus. TREBATIUS meende, dat het woordje donec wel kon verklaard worden, en dat bij het ontbreken van „in annos singulos“ de nota L, zooals gewoonlijk, het cardinale aanwees; JAVOLENUS meende echter, overeenkomstig het gevestigde spraakgebruik van zijn tijd, donec nubat bij deze opvatting niet te kunnen verklaren en dat, daar L, al naar den zin waarin het merk voorkomt, gelezen kon worden *quingenta* of *quingena*, de laatste lezing verkieslijker was, waarbij men dan slechts aan de gewone tijdsindeeling van zulke besprekingen, namelijk van jaar tot jaar, kon denken. Het aardige van het geval zat dus juist in de nota L, die de afschrijvers der Pandecten niet waagden te laten staan, gedachtig aan het keizerlijke verbod, dat ook uitdrukkelijk van *numeri* gewag maakt.

Behalve de getallen, gebod de Keizer ook de namen der boeken voluit te schrijven. Het is ligt begrijpelijk, dat het dikwijls een moeilijke zaak was voor den afschrijver een hem onbekenden naam, die door een nota aangeduid was, te onteijferen. Zoo is het, naar ik geloof, gekomen dat het bovengenoemde werk van LABEO tweemaal uit den text der Pandecten verdwenen is op plaatsen waar de afschrijvers den naam er van hebben gevonden. Zoo men hen vertrouwt dan zou LABEO een werk geschreven hebben, getiteld: Praetor urbanus, en een ander getiteld: Praetor peregrinus. Het eerste komt voor in l. 19 de V. S. (50, 16) beginnende met de woorden: „*Labeo libro primo praetoris urbani.*” MOMMSEN meent dat te lezen is: libro primo [ad edictum] praetoris urbani. Het is mogelijk, maar niet waarschijnlijk. Zij die het edict van den praetor urbanus verklaarden, noemden hunne werken in den regel kortweg *ad edictum* en dat dit ook van LABEO geldt, blijkt uit l. 1 § 5 de fugitivis (XI. 4) waar LABEO's liber primus ad edictum wordt geciteerd en uit Gell N. A. 13. 11. Wanneer wij letten op schrijver en werk, waaruit de genoemde l. 19 ontleend is — Ulpianus libro undecimo ad edictum — dan worden we tot een nader onderzoek verwezen naar het vierde [boek der Pandecten, dat wil zeggen naar den titel van het edict de

in integrum restitutionibus. Dáár komen vele fragmenten van ULPIANUS voor uit zijn *elfde boek ad edictum* en herhaaldelijk wordt daarin LABEO geciteerd, in den regel zonder nadere aanwijzing, slechts in l. 9 § 3 en 4<sup>a</sup> de dolo malo is het anders en wel in de eerstgenoemde paragraaf het zeven en dertigste boek van het bekende bovengenoemde werk, dat den titel droeg „Posteriores”.

Daarentegen wordt in § 4<sup>a</sup> gesproken van libro trigesimo *praetoris peregrini*. Aan het bestaan van een werk zóó getiteld of ook ad edictum praetoris peregrini geloofd echter ook MOMMSEN niet; hij slaat eenvoudig voor te lezen posteriorum. Ik geloof terecht en ik zou ook maar in l. 19 de V. S. dienzelfden titel aannemen. Ik zou ook niet aarzelen, om zoowel het *primo* in l. 19 de V. S. als het trigesimo in l. 9 § 4<sup>a</sup> de dolo malo in trigesimo septimo te veranderen. Het lijdt toch bij mij geen twijfel dat al de bij ULPIANUS in zijn liber undecimus ad edictum voorkomende citaten uit LABEO ontleend zijn aan hetzelfde werk en ook aan hetzelfde boek uit dit werk, handelende over de rubrica edicti „de in integrum restitutionibus.” In l. 19 de V. S. is de naam er van, even als l. 9 § 4<sup>a</sup> de d. m. onzeker, in l. 9, § 3 daarentegen niet; op deze plaats echter wordt geciteerd liber XXXVII posteriorum, wij hebben dus allen grond te vermoeden, dat ook op de onzekere plaatsen dit citaat had behooren te staan. Den oorsprong van dien praetor urbanus en peregrinus uit posteriorum, zou men zich kunnen verklaren uit het gebruik van de notae voor het laatste woord p<sup>r</sup>.u of pr. pr.

Eene bevestiging van het vermoeden, dat de bron van ULPIAANS citaten uit LABEO hetzelfde werk en boek was, en daarmee eene bevestiging der voorgestelde conjecturen schijnt mij de inhoud der l. 19. de V. S. aan te bieden.

Deze is: „LABEO libro primo praetoris urbani” — waarvoor wij dus lezen „LABEO libro XXXVII posteriorum” — definit, quod quaedam agantur, quaedam gerantur, quaedam contrahantur; et actum quidem generale verbum esse, sive verbis sive re quid agatur, ut in stipulatione vel

numeratione; contractum autem ultro citroque obligationem quod Graeci *συνάλλαγμα* vocant, veluti emptionem venditionem, locationem conductionem, societatem; gestum rem significare sine verbis factam."

Herinneren wij ons nu nog eens, dat het fragment is uit ULPIANUS libro undecimo ad edictum en vergelijken wij er mede l. 7 pr. § 1, de minoribus eveneens uit ULPIANUS libro undecimo ad edictum: "Ait Praetor: gestum esse dicetur, gestum sic accipimus qualiter-qualiter; sive contractus sit, sive quid aliud contigit. Promde si emit aliquid, si vendidit, si [in] societatem coit, si mutuam pecuniam accepit, et captus est, ei succurritur.

Ik geloof niet, dat na die vergelijking twijfel mogelijk is, of ULPIANUS heeft in laatstgenoemde plaats bestreden het gevoelen van LABEO; deze moet dus ook gesproken hebben over het edictum omtrent de restitutio minorum: dit zelf bood echter slechts het woord gestum; LABEO moet dus het oog gehad hebben op de geheele rubrica de integrum restitutionibus. En inderdaad dáár vinden wij in "quod metus causa" l. 1 h. t. (4,2) het woord *gestum*, in "de dolo malo" het woord *factum*, maar dit foutief voor *actum* l. 1 h. t. (4,3), in "de minoribus" l. 1 § 1 h. t. (4,4) zooals gezegd, weer *gestum* in "de capite minutis" l. 2 § 1 h. t. (4,5.) *actum contractumve* sit. Over "de dolo malo" handelt hij, volgens de zekere lezing van l. 9 § 3 h. t., in het 37<sup>e</sup> boek *posterorum*, hij zal dus wel over den geheelen titel van het edict in hetzelfde boek van hetzelfde werk hebben gehandeld, even als ULPIANUS die hem druk gebruikt, hetzij om hem te volgen, hetzij om hem te bestrijden, ook zelf den geheelen titel in één boek van zijn werk (liber XI ad edictum) behandeld heeft.

Ik zeide in het voorbijgaan dat de praetor in het edictum de dolo malo niet geschreven kan hebben "quae dolo malo *facta* esse dicentur . . . . . iudicium dabo. "Ik beroep mij ter staving van dit gevoelen in de eerste plaats op het latijnsche spraakgebruik; factum (behalve wanneer er ut of quominus met den coniunctivus op volgt) beteekent niet anders

dan *geschied*, dat wil zeggen, zonder dat op den wil van den bewerker gelet wordt, en nu hebben wij bij *dolus malus* juist te doen met „bewerken” niet met enkel „geschieden”.

In de tweede plaats op de gewoonte der romeinsche juristen in het algemeen en van *ULPIANUS* in het bijzonder bij het verklaren van *edicta*, *senatus consulta* en dgl. Zij volgen die meest, en vooral *Ulp.*, stap voor stap en woord voor woord. *ULPIANUS* geeft nu echter in § 2 en § 3 de definities van *SERVILIUS* en *LABEO* van *dolus malus*, en beide gebruiken niet *fieri*, maar *agi*.

Uit die gewoonte van *ULPIANUS* om woord voor woord het te verklaren stuk te volgen, kunnen wij ook eene, naar ik gis, door verkeerde oplossing eener nota, bedorven klassieke plaats herstellen. Ik heb op het oog de bekende oratio van Keizer *SEVERUS*, waarbij de vervreemding of verpanding van onroerende goederen, aan onder tutela of curatela staande personen behorende, door tutor of curator zonder permissie van den praetor urbanus verboden wordt. Die permissie kon slechts gevraagd worden tot delging van drukkende schulden, „quod si,” zoo leest men t. a. p., l. 1 de reb. eor. qui sub tut. (27.9.) „forte aes alienum tantum erit, ut ex REBUS CETERIS non possit exsolvi, tunc praetor urbanus, vir clarissimus adeatur, qui pro sua religione aestimet, quae POSSUNT alienari obligarive debeant.” Oudere edities stellen zich tevreden met *possunt* in *possint* te veranderen; dat het geheele woord foutief is en dat tegenover *res ceterae* geeischt wordt een woord, dat onroerend goed kon beteekenen heeft *MOMMSEN* zeer juist gezien. Hij hield zich bij zijn poging tot verbetering aan de geschreven letters *possunt* en meende door zeer weinig van de overlevering af te wijken, den zin te hebben hersteld: hij sloeg voor quae *soli sunt*. Maar nu is er een sprong in den gedachtengang van den wetgever. Wat kan toch slechts zijne bedoeling zijn geweest, dat de praetor zou doen? Klaarblijkelijk geen andere dan, eerst onderzoeken welk onroerend goed aan de beschikking van tutor of curator dient te worden overgelaten, en dan of dit goed verkocht of verpand moest worden. Volgens

MOMMSEN zal de praetor slechts schatten of de onroerende goederen vervreemd of verpand zullen worden. Heeft de wetgever werkelijk dien onlogischen gedachtesprong gemaakt?

Hooren wij ULPIANUS in l. 5 § 10 . . . . . aut [si] *distrahendum arbitrabitur, ne propter modicum aes alienum magna possessio distrahatur, sed (lees: et) si alia possessio minor vel minus utilior pupillo, magis eam iubere distrahi quam majorem et utiliorem.* Dit staat dus vast dat ULP. in de oratio ook *die* aanwijzing tot onderzoek moet gevonden hebben, maar met de lezing *quae soli sunt* vinden wij die er niet in, dus kan die lezing ook niet juist zijn. Nu lette men op, dat het woord *praetor* verklaard wordt t. a. p. in § 9, terwijl in § 15 *ibid.* de woorden *„manente pupillo actione* „die in de oratio volgen na obligarive debeant hunne explicatie vinden; de §§ 10—14 dienen dus tot verklaring *van onzen passus* tot aan obligarive debeant.

En hoe worden nu daar de onroerende goederen genoemd? § 10 *magna possessio, alia possessio*, § 11 *distrahi possessiones*, § 12 *distrahi possessionem*. Is er nog meer noodig tot bewijs dat wij ook t. a. p. te lezen hebben qui . . . . . aestimet, *quae possessiones alienari abligarive debeant?* (cf. l. 78 D, de V. S.)

Toch nog iets; te weten de verklaring, hoe uit *possessiones* onze lezing *possunt* kon ontstaan. Ik geloof dat die verklaring geene andere is dan dat in plaats van het voluit geschreven woord of de meer gewone *nota p'ssiones* enkel genoteerd was *p'ss* of *p'ss* en ziedaar *possunt* in onzen text.

Amsterdam, Juli '79.



## REGTSGESCHIEDENIS.

*Schets van het Oud-Friesche privaatrecht*, door  
Mr. I. TELTING, lid van den Hoogen Raad der  
Nederlanden, te 's Gravenhage.

(Vervolg; — zie *Themis*, Jaarg. 1879, bl. 133).

E. ERFREGT.

### 2. Orde van erfopvolging.

Wij zullen bij de behandeling van dit onderwerp, op het voorbeeld van v. AMIRA, eerst de algemeene rechtsbronnen en daarna de rechtsbronnen der bijzondere deelen afzonderlijk nagaan.

#### a. Algemeene rechtsbronnen.

Zooals wij reeds met een enkel woord opmerkten (1), werd in het Friesche erfregt een naauwere en een ruimere kring van erfgenamen onderscheiden en de eerste aangeduid met den technischen naam van *de zes handen* (2). Daarover wordt gehandeld in het 15e *landregt*: „Quinta decima constitutio est: sicubi hereditas relicta fuerit extra illas sex manus, et illarum nulla est pater nec mater, frater nec soror, filius nec filii filius; tunc est illa inopinata hereditas, et diuidant eam cognati, similiter sicut ipsi sunt cognati” (3). In plaats van „filius” en „filii filius” hebben de Friesche teksten „bern” en „bernes bern” of „kind” en „kindes kind”, waaronder ook de dochters en kleindochters begrepen zijn. Wij vinden dit *landregt* ook in de bijzondere rechtsbronnen

---

(1) Zie *Schets*, XVI, in *Themis*, Dl. XL, bl. 147.

(2) Verg. WASSERSCHLEBEN, *Das Prinzip der Erbfolge nach den älteren deutschen und verwandten Rechten*, Leipz. 1870, S. 141. v. AMIRA, S. 163 fg. en over het Duitsche regt in 't algemeen SIEGEL, S. 44. Zie ook *Schets*, IV, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 65.

(3) RICHTHOFFEN, S. 64.

vermeld; nl. in het *Langewolder erfregt*, § 14 (4) en het *Oldambtster landregt*, II, § 23 (5). Zooals v. AMIRA teregt opmerkt (6) worden hier twee kringen van erfgenamen onderscheiden, een naauwere, waarin niet of niet alleen de naaste graad, maar ook nog de voorrang van het mannelijke boven het vrouwelijke geslacht beslist, een ruimere, waarvoor alleen de naaste graad in aanmerking komt. De voorrang van het mannelijke geslacht in den naauweren kring is zoodanig uitsluitend, dat naast den zoon de dochter, naast den broeder de zuster zelfs niet voor een geringer deel geroepen wordt. De gelijkstelling der mannen en vrouwen in den ruimeren kring blijkt duidelijk uit den Huus. II en Ems. II tekst. Wanneer er geen van de zes handen is, I  
 zoo lezen wij daar: „sa nime hi tha laua thi ther sibbest se, ief thet ni se, sa dele hit tha neua and tha nifta friundelike vnder him, ief hia ewen sib se”, d. i. zoo neme hij de nalatenschap die daar naast verwant zij, indien dat niet zij, zoo deele het de neef en de nicht vriendelijk onder zich, indien zij even verwant zij. Gelijk verwante neven en nichten worden dus gelijkelyk tot de erfenis geroepen.

In den engeren kring worden zes klassen met name genoemd: 1. de kinderen, 2. de kinds kinderen, 3. de vader, 4. de moeder, 5. de broeders, 6. de zusters. V. AMIRA merkt hierbij op, dat no. 1 en 2 eigenlijk niet twee, maar vier klassen omvatten, omdat ook bij de kinderen en kinds kinderen het mannelijk geslacht den voorrang had; evenals nu bij no. 3 tot 6 het onderscheid van geslacht den grond uitmaakt der indeeling in klassen, zoude dit ook bij no. 1 en 2 het geval moeten zijn. Er had dus eigenlijk niet van zes, maar van acht handen moeten zijn gesproken, als 1. de zoons, 2. de dochters, 3. de kleinzons, 4. de kleindochters, 5. de vader, 6. de moeder, 7. de broeders, 8. de zusters. Hij maakt daaruit op, dat oorspronkelyk de regel van de

(4) RICHTHOFEN, S. 374.

(5) *Pro excol.*, VI, bl. 689.

(6) a. a. O. S. 164.

zes handen anders moet hebben geluid, dan hij in het 15e *landregt* voorkomt; van de kinds kinderen was oorspronkelijk geen sprake; in plaats daarvan werden naast de zoons de dochters genoemd (7). De kleinkinders behoorden als «neva» en «nifta» tot den ruimeren kring van erfgenamen, en het is minder juist, wanneer WASSERSCHLEBEN op grond van het 15e *landregt* aan de descendenten in het algemeen den voorrang boven de overige bloedverwanten toekent. De descendentenlinie was volgens v. AMIRA veeleer in twee groepen gescheiden; de eene, de zoons en dochters, behoorden tot den nauweren kring; de tweede, bestaande uit de overige nakomelingen, kwam eerst met den ruimeren kring tot de nalatenschap; tusschen beide groepen stonden de ouders en de broeders en zusters.

De kleinkinders zijn door regt van plaatsvervulling in den regel van de zes handen opgenomen. Daarover handelt het 6e *landregt*: «Sexta constitutio est: si duo fratres fuerint, et alter uxorem duxerit, tunc concedit eis eorum pater rectam hereditatis diuisionem post suos dies. Si illius filius siue filii filius post eum uixerit, quando illius pueri non uixerit, tunc uult puer ille diuidere et suus patruus non uult, dicit quod ipse uno genu proximior sit, tunc licet illi puero intrare illius terre terminos, uidelicet liudgarda, cum VIII, et consanguineis patris, et totidem cognatis matris» (8). De plaats is blijkbaar corrupt; in plaats van «quando illius pueri non uixerit», zal men wel met RICHTHOFEN moeten lezen: «quando illius pater non uixerit.» In de Friesche teksten wordt dan ook gezegd: «and thes bernes alder ne libbe», d. i. en des kinds ouder niet leeft. De zin is overigens duidelijk; de kleinzoon wordt met zijn oom van vaderszijde gelijkelijk tot de grootvaderlijke nalatenschap geroepen. Men vindt dit *landregt* ook opgenomen in het *Oldambtster landregt*, II, § 21 (9), terwijl het wordt

(7) a. a. O. S. 165.

(8) RICHTHOFEN, S. 52.

(9) *Pro excol.*, VI, bl. 688.

aangehaald in de *Hunsingoër keuren*, § 32 (10). Dit regt van plaatsvervulling berust op den grond, dat het kleinkind even na was tot de nalatenschap als het kind, zoo als in den Rustringer tekst wordt gezegd: „Ther is alsa ni kindis kind ediles lauon alsa thes monnis ein kind“. d. i. Daar is alzo na kinds kind grootvaders nalatenschap als des mans eigen kind. Volgens de uitgevers der *Oude Friesche wetten* zou hier niet over het regt van plaatsvervulling worden gehandeld; het schijnt hun twijfelachtig, of de grond, waarop het kindskind met zijn oom tot des grootvaders nalatenschap wordt toegelaten, niet moet gezocht worden in de belofte van het „suesdel“ aan den vader van het kind gedaan, omdat er anders geen reden was om die belofte te melden, en ook geen stof voor den eed, dien het kind met twaalf, of volgens den Latijnschen tekst met zestien bloedverwanten zweren moest, welke, zoo als zij meenen, geen ander onderwerp kon hebben dan de waarheid dier belofte, dewijl de oom, door te beweren, dat hij een graad nader was, de bloedverwantschap van het kind erkende (11). Daartegen wordt evenwel met regt door WIARDA opgemerkt, dat hier geen sprake is van een aangewezen of beloofd deel, maar van eene gelijke verdeeling der nalatenschap „recta hereditatis diuisio“, zooals het in den Latijnschen tekst heet, „riucht suesdel“ in de Friesche teksten, d. i. het wettelijke verwantschapsdeel. Was bij de verdeeling de erfmasa niet behoorlijk vereffend, en wilde de oom zijn neef op eenigerlei wijze benadeelen, „si sibi suus patruus nocere uoluerit“, gelijk het aan 't slot der plaats luidt, dan kon het kind met de medezweerders de erfmasa bezweren (12). Ik voeg daar nog bij, dat alleen in den Westerlauwerschen tekst de uitdrukking „weddet him syn fader . . . riucht suesdeel“ d. i. belooft hem zijn vader . . . regt verwantschapsdeel, voorkomt, terwijl in de overige Friesche teksten gelezen

(10) RICHTHOFEN, S. 330.

(11) *O. Fr. W.*, bl. 158.

(12) *Asegabuch*, S. 118. Zie ook S. 116, Not. b en 117, Not. p.

wordt „weldegat“, in den Platduitschen tekst: „leetse mechtich“, en in het *Oldambtster landregt*: „soe arvet hem oer vader oer rechte arffenisse.“ Met WIARDA's beschouwing vereenigt zich ook v. AMIRA (13), en evenzoo oordeelen v. WICHT (14) en RICHTHOFEN (15), dat hier over het regt van plaatsvervulling gehandeld wordt. Volgens eerstgenoemden zou dit regt op grond der wetgeving van den rijksdag te Stela onder Keizer Orro den Groote in het Friesche regt zijn opgenomen. Op dien rijksdag zou volgens de geschiedschrijvers door het godsoordeel van den geregtelijken kamp ten gunste van het plaatsvervullingsregt zijn beslist (16). Wat de uitdrukking betreft: „tunc licet illi puero intrare illius terre terminos, uidelicet liudgarda“, of, gelijk in den Rustringer tekst wordt gezegd: „van tha were to tiande“, d. i. in zijne bezitting te trekken, daarmede wordt blijkbaar bedoeld op het in bezit nemen der nalatenschap. Over het woord „liudgarda“ hebben wij reeds vroeger gesproken (17). De Platduitsche tekst zegt tot verklaring: „luitgaerden, dat is de erue“; het *Oldambtster landregt*: „luide garde, dat is arffenisse vnde guet“. Voorts merk ik op, dat, terwijl in den Latijnschen tekst gezegd wordt: „dicit quod ipse uno genu proximior sit“, aan het slot van den Rustringer tekst wordt gelezen: „thach thet kind se wel ena halua kni bi ehta“, d. i. doch het kind zij wel een halve knie ten achteren. Over deze uitdrukking hebben wij ook reeds vroeger gehandeld (18). Aan het slot van den Huns. II en Ems. I tekst komt nog het volgende voor: „and tha federia alsa dene minna te retzia bi asega wisdom, thet hira sibbe unslitande se“, d. i. en den oom al zoodanig minnelijk

(13) a. a. O., S. 166.

(14) *Vorbericht*, S. 35.

(15) *Wörterb.*, in voc. *federia*, n<sup>o</sup>. 3.

(16) Verg. v. WICHT, a. a. O., *Oude Friesche wetten*, t. a. p., WIARDA, a. a. O. *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 219.

(17) Zie *Schets*, IV, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 43.

(18) Zie *Schets*, XVI, in *Themis*, Dl. XL, bl. 150.

vergelijk te geven bij asegas oordeel, dat hunne verwantschap ongestoord zij (19).

Of het regt van plaatsvervulling alleen aan zoonskinderen of ook aan dochterskinderen toekwam, is mij niet zeker. V. AMIRA meent het laatste op grond van den Rustringer tekst, waar gezegd wordt: „sa sin kind ieftha sinis kindis kind hini ur leuath“, d. i. zoo zijn kind of zijn kindskind hem overleeft (20). Intusschen merk ik op, dat ook in de andere Friesche teksten van „bernes bern“ of „kyndes kynd“ gesproken wordt, zoodat deze tekst dus niet meer bewijst dan de andere Friesche teksten, en dat in alle teksten alleen sprake is van twee broeders, waarvan de eene trouwt en kinderen nalaat. Ik wil evenwel toegeven, dat men bij de concrete wijze, waarop onze oudere regsbronnen zich gewoonlijk uitdrukken, hieraan niet te veel hechten moet, en acht het dan ook wel waarschijnlijk, dat, terwijl de dochters evenzeer als de zonen onder de zes handen begrepen zijn, ook de dochterskinderen evenzeer als de zoonskinderen door regt van plaatsvervulling tot de erfenis geroepen werden. Met meer zekerheid kan men aannemen, dat volgens het 6e *landregt* het plaatsvervullingsregt zich niet verder uitstreckte dan tot de kleinkinders, en dat, wanneer er van den erfflater geen ouders, kinders, kleinkinders en broeders of zusters in leven zijn, het regt van plaatsvervulling ophoudt en in dat geval de naaste verwanten de meer verwijderden uitsluiten, terwijl dan geene successio in stirpes, maar in capita plaats vindt en alle bloedverwanten in denzelfden graad gelijke deelen erven (21). Slechts ten gevolge van het plaatsvervullingsregt vinden nog de kleinkinderen in den nauweren erfgenaamskring plaats.

Voor de meer verwijderde bloedverwanten is de erfenis eene „inopinata hereditas“. De Friesche teksten van het

(19) Verg. *Wörterbuch*, in voc. *minne* en *unslitande*.

(20) a. a. O. S. 166.

(21) Verg. WIARDA, S. 139. v. AMIRA, S. 166.

15<sup>e</sup> *landregt* vertalen dit door „vnwena lawa“, wat in den Platduitschen tekst wordt verklaard door „vnwisse ernnisse“, ook in het *Langewolder erfregt*, § 14, heet het „onwisse loue“ en in het *Oldambtster landregt*, II, § 23, „onbescreven arffenissen“. Volgens v. WICHT zou „unwena lawa“ het tegenovergestelde zijn van „weelawa“ en eene erfenis beteekenen, die niet uit het weergeld en de meitele, maar uit onroerende en andere goederen bestaat, of zou het woord misschien van „wenden“ of „wennen“ kunnen worden afgeleid, zoodat „unwena lawa“ zou zijn eene erfenis, die aan de naaste bloedverwanten niet mogt worden onttrokken (22). De uitgevers der *Oude Friesche wetten* vinden beide gissingen onaannemelijk; zij leiden het woord af van het Angelsaksisch „wenan“, opinari, putare, wat ook met den Latijnschen tekst overeenkomt. In een Platduitsch afschrift leest men „onbescreyede erffnis“, hetwelk volgens hunne meening ook met het woord „onween“, afgeleid van het Angelsaksisch „wanian“ plorare, wel schijnt te strooken, en bovendien aannemelijk zoude zijn als tegenstelling van eene hereditas luctuosa, hereditas tristis, luctuosa legitima portio, welke in de Romeinsche regtsbronnen voorkomt. Zij geven evenwel aan de uitdrukking van den Latijnschen tekst de voorkeur (23). Ook WIARDA bestrijdt de verklaringen van v. WICHT. Hij zegt, wel verre dat eene „onween lawa“ eene erfenis zoude zijn, welke aan de naaste verwanten niet mogt worden onttrokken, is 't veeleer eene erfenis, die aan de meer verwijderde bloedverwanten toevalt. En nog minder kan men hier denken, in tegenstelling met de „weelawa“, aan eene erfenis, die alleen uit onroerend goed bestond; want dan zou iedere zoodanige erfenis eene „onween lawa“ zijn, onverschillig of zij aan de naaste of aan meer verwijderde bloedverwanten toekwam. Hij vereenigt zich dan ook met het gevoelen van de uitgevers der *Oude Friesche wetten* (24).

(22) *Ostfries. Landr.*, S. 208 fg.

(23) *O. Fr. W.*, bl. 170 volg.

(24) *Asegab.*, S. 138, Not. g.

Volgens RICHTHOFEN is „unwen“ het Angelsaksische „unven“, insperatus; eene „unwene lawa“ is dus eene ongehoopde, onverwachte erfenis, eene erfenis, waarop de erfgenaam wegens zijne meer verwijderde bloedverwantschap niet kon hopen. De jongere teksten, die „onbescreyede erffnis“, of „unwetena lawa“, of „unwisse erfuisse“ hebben, verstonden de uitdrukking „unwena“ niet meer (25). Bij HETTEMA vindt men nog de onjuiste verklaring van onbeweende erfenis. Hij zegt: „men noemde het eene beschreide erfenis, wanneer de erfgenamen, ingevolge de wet, ab intestato erfdien; en „wenich“, van „wena“, weenen, en „ig, igge“, hoek, zijde, een zoodanigen erfgenaam. Was deze er niet, dan waren de vier hoeken (vier staken) overschreden, en deze werd dan „onween lawa“, onbeweende erfenis genoemd (26). Even zoo vele dwalingen als woorden! De juiste verklaring is die van RICHTHOFEN, die door v. AMIRA nog eenigzins nader wordt gepreciseerd, in zoo verre dat het niet zoozeer eene erfenis was, waarop men wegens de meer verwijderde bloedverwantschap niet kon hopen, als wel eene, die men eigenlijk en van regtswege niet verwachten kon (27).

Zeer opmerkelijk is nog het slot van de Huns. II, Ems. I en Westerlauwersche teksten: „wande tha asega ther of te iowane alsa hi mith riuchte birede muge“, d. i. en den asega daarvan te geven, alzoo hij met regt betuigen moge; in den Westerlauwerschen tekst: „wende di aesga nime deer of, deer hi fan der deelscip aeg, een penningh fan allerlikes hand“, d. i. en de asega neme daar af, dat hem van de deeling toekomt, een penning van eiks hand. Zooals reeds door HETTEMA is opgemerkt, vinden wij hier een soort van successiebelasting, welke door de erfgenamen buiten de zes handen aan de overheid moest worden betaald (28).

(25) *Wörterb.*, in voc. *unwen*.

(26) *Emsiger landregt*, bl. 116.

(27) a. a. O. S. 167.

(28) T. a. pl. bl. 116. WIARDA, S. 139 twijfelt, of hier moet worden gedacht aan „Gebühren für den Richter für seine Bemühungen“, of aan ein „Abschoss von der auf die Seitenlinien verfallenen Erbschaften, den er dem Staate berechnen musste.“



Niet zonder grond, naar 't mij voorkomt, leidt v. AMIRA hier uit af, dat de ruimere kring van erfgenamen oorspronkelijk geen of althans geen onvoorwaardelijk erfregt zoude hebben gehad; zij moesten door eene schatting erkennen, dat hunne erfopvolging op eene regtswelddad berustte, daar zij volgens het vroegere regt eigenlijk geen aanspraak hadden op de nalatenschap; hij vermoedt dat dit hun erfregt aan de regtsontwikkeling tusschen het begin der 9e en het einde der 12e eeuw zijn oorsprong verschuldigd is (29).

b. *Bijzondere rechtsbronnen.*

1. Brokmers, Emsigers, Rustringers, Wursters.

In de eerste plaats komt hier in aanmerking de *Brokmerbrief*, § 119: „Hwersar is en bernlas federia, and hine lewe nauder feder ni moder, suster ni brother, sa fath newa and nifta al like anda lawa» (30). d. i. Waarzoo er is een kinderlooze vadersbroeder, en hij laat na noch vader noch moeder, zuster noch broeder, zoo vat neef en nicht al gelijk aan de nalatenschap. Wij vinden hier, zoo als v. AMIRA opmerkt (31), twee beginselen uitgesproken, vooreerst dat de kinders, vader en moeder, zuster en broeder den voorrang hebben boven de zijverwanten, ten anderen dat onder deze met name genoemde bloedverwanten niet alleen gelijkstelling van allen, die tot hetzelfde knietal behoorden, maar ook een voorrang van de mannen boven de vrouwen plaats had, terwijl onder de niet met name genoemde verwanten, neef en nicht, alleen de graad van verwantschap besliste (32). De volgorde onder de met name genoemde bloedverwanten was waarschijnlijk deze: 1. de

(29) a. a. O., S. 167 fg.

(30) RICHTHOFEN, S. 168.

(31) a. a. O. S., 170 fg.

(32) Verg. ook WIARDA, *Willk. d. Brockm.*, S. 98. Zie voorts nog over den voorrang van den mansstam v. HALSEMA, bl. 262, GRIMM, S. 407, 472. NOORDEWIER, bl. 171. *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 190 fg.

kinders, 2. de ouders, 3. de broeders en zusters. Dit mag men opmaken niet alleen uit de aangehaalde plaats van den *Brokmerbrief*, maar vindt ook bevestiging in den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3: „sterft iemandt die kinder achter laet, ende enheft geen testament ghemaect, soe sullen de kinder syne erfgenamen wesen vnde niet vader ofte moder, broder ofte suster” (33).

Dat de mannen den voorrang hadden, blijkt nog nader uit den *Brokmerbrief*, § 116: „Hwersar en wif tiuch tuene tamar, alsa hiu sterfth sa skelma tha hewa dela efter tha kni, thi brother nimth enne hap and tha tua sustera enne” (34). d. i. Waarzoo er eene vrouw teelt twee toomen, alzo zij sterft, zoo zal men de have deelen naar de knie, de broeder neemt een hoop en de twee zusters een. Met „tuene tamar” worden blijkbaar bedoeld kinderen van tweeërlei geslacht, zoons en dochters. Voorts merk ik op, dat hier alleen sprake is van eene moederlijke nalatenschap, maar dat het niet twijfelachtig is, dat bij eene vaderlijke nalatenschap dezelfde regel gold; in het *Emsiger penningschuldboek*, § 20, met de aangehaalde plaats in hoofdzaak overeenkomende, wordt dan ook gezegd: „Hwersar en mon iefte en wif tiucht tuene tamar” (35). Hetzelfde beginsel vinden wij aldaar in § 56: „Hwersar send twa senne, anda hia lewath kinder a bestha, anda tha kinder se nawt wt balth, sa feth thi sun anda tha aldere lawa on mith tuam hondum, anda thiu dochter mith ener hond” (36). d. i. Waarzoo er zijn twee echtgenooten, en zij laten kinderen na, en de kinderen zijn niet uitgeboedeld, zoo vat de zoon aan der

(33) RICHTHOFEN, S. 554.

(34) Ald., S. 167.

(35) Ald., S. 199. Verg. ook WIARDA, a. a. O., S. 96. v. GOSSEN, *Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrecht*, S. 147. Not. 17 schijnt de „tuene tamar” in deze plaats te verstaan van kinderen uit verschillende huwelijken. Ik geloof, dat dit minder juist is. Zie ook boven *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 345, noot 147.

(36) Ald., S. 209.

ouders nalatenschap met twee handen en de dochter met eene hand; en in § 78: »Heth thiu moder afte kinder, sa delath hia hire moder god, alsa hit hert bi hondum, twa sustere aien annen brother» (37). d. i. Heeft de moeder echte kinders, zoo deelen zij hun moeders goed, alzoo het behoort bij handen, twee zusters tegen een broeder. *Emsiger regt*, § 3: »de broder tast ande lowa myt twen handen vnde die suster mit eenre hant» (38). Ik moet daarbij opmerken, dat hier gesproken wordt over eene ouderlijke nalatenschap en niet die van een broeder of zuster; met »broder» en »suster» worden hier dus bedoeld: zoon en dochter. Dat de dochter, die uitgeboedeld was, haar regt op de ouderlijke nalatenschap verloor, hebben wij vroeger bij de behandeling van het vermogensregt der echtgenooten reeds gezien (39).

Terwijl dus de dochters tegelijk met de zoons tot de ouderlijke nalatenschap worden geroepen, maar voor een geringer deel, zou volgens v. AMIRA de moeder door den vader, de zuster door den broeder des erfaters geheel zijn uitgesloten geweest, en zou dit oorspronkelijk ook met de zoons en dochters het geval geweest zijn (40). Wat vader en moeder betreft, wil ik wel op grond van het 15<sup>e</sup> *land-regt* aannemen, dat het gevoelen van v. AMIRA, voor zoo ver het oudere regt aangaat, juist is; maar ik kan dit niet toegeven voor den lateren tijd, waartoe de Brokmer en Emsiger regsbronnen behooren. Uit het *Emsiger penning-schuldboek*, § 17, 2<sup>e</sup> tekst, en den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3, op welke plaatsen ik later terug kom, blijkt duidelijk het tegendeel. Voor zoo verre het erfregt van broeders en zusters betreft, is schijnbaar de volgende plaats uit de *Emsiger boetetaxen*, § 30, welke vroeger reeds ten deele door mij is medegedeeld (41), in

(37) Ald., S. 211.

(38) Ald., S. 555

(39) Zie *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 308 volg.

(40) a a. O. S. 171.

(41) Zie *Schets*, VI, t. a. pl. bl. 317.

zijn voordeel. Daar komt als eene der drie uitzonderingen op den regel, dat het naaste bloed het goed erft, het volgende voor: „Thredda, huersa hir en frouue uttebelt is, and hiu hire god nauueth bitiucht, sa ach thet god in te huennane alder hit ut egeuuen is. Ief tha sustera libbath, and thi brother nauueth, heth thi brother kinder ghtein, thath anda thene thredda sia ghekemen se, sa aghen tha brother-suna tha lauua te nimane, and tha sustera nauuet, thach hia libbande se” (42). d. i. Derde waarzoo er eene vrouw uitgeoedeld is, en zij haar goed niet beerft, zoo moet dat goed terugkeeren alwaar het uitgegeven is. Indien de zusters leven en de broeder niet, heeft de broeder kinders geteeld, dat het aan den derden verwant gekomen zij, zoo hebben de broederszonen de nalatenschap te nemen en de zusters niet, hoewel zij levende zijn. Nagenoeg hetzelfde vindt men in den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3 (43). Volgens deze plaats werden dus de zusters in de zusterlijke nalatenschap uitgesloten niet alleen door den broeder, maar ook door de broederskinderen. Intusschen moet worden opgemerkt, dat hier gehandeld wordt over de nalatenschap eener uitgeoedelde zuster, en wordt hier waarschijnlijk gedoeld op het geval, dat de zuster door haren broeder was uitgeoedeld; de verklaring, waarom de langstlevende zuster wordt uitgesloten, moet dan daarin gezocht worden, dat de boedel moest terugkeeren tot dengene, van wien die gekomen was. Dat daarentegen in andere gevallen, wanneer het de nalatenschap van een broeder, of van eene niet-uitgeoedelde zuster betrof, de zusters door de broeders niet werden uitgesloten, blijkt uit het *Emsiger penning-schuldboek*, § 17, 2e tekst, § 19, 1e tekst, den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3 en den *Brokmerbrief*, § 112, welke plaatsen later zullen worden behandeld. Ook in dit opzigt is dus het gevoelen van v. AMIRA onjuist. Dat oorspronkelijk de dochters door de zoons werden uitgesloten, mag men uit het 15e *landregt* opmaken. Dat voorts

(42) RICHTHOFEN, S. 238.

(43) Ald. S. 555.

erfgenamen van hetzelfde geslacht in ééne en dezelfde klasse gelijkelijk deelden, spreekt wel van zelf, en blijkt ook uit den *Brokmerbrief*, § 104, en het *Emsiger penningschuldboek*, § 14, welke plaatsen vroeger reeds zijn medegedeeld (44).

In de eerste klasse werden niet alleen de kinderen maar ook de kleinkinderen en achterkleinkinderen door regt van plaatsvervulling tot de nalatenschap geroepen. *Brokmerbrief*, § 120: „Edeles lawa and aldafederes lawa and aldamoders lawa, tha skelin nima bernis bern and kindis kind, tha ne meima vter thissa honda nauwet wenda“ (45). d. i. Overgrootvaders erfenis en grootvaders erfenis en grootmoeders erfenis, die zullen nemen (achter) kinds kind en kinds kind, die mag men buiten deze handen niet keeren. Daarmede komt nagenoeg woordelijk overeen het *Emsiger penning-schuldboek*, § 21 (46). Uit de slotwoorden maakt v. AMIRA op, dat ten tijde toen deze bepaling gemaakt werd, het regt der kleinkinders en achterkleinkinders nog geenszins zoo algemeen als vaststaande werd beschouwd (47). Wat de kleinkinders betreft, kan ik dit niet toegeven, daar toch, gelijk wij gezien hebben, het regt van plaatsvervulling ten hunnen opzichte reeds in het *6e landregt*, dat toch wel van ouder dagteekening zal zijn dan de *Brokmerbrief*, is erkend; wel kan men dit misschien aannemen ten aanzien van de achterkleinkinders, die volgens het *6e landregt* nog niet krachtens regt van plaatsvervulling werden geroepen. Verder komt hier in aanmerking een plaats uit de *Emsiger boetetaxen*, § 30, waaruit nog duidelijker blijkt, dat wij hier aan een regt van plaatsvervulling te denken hebben en dat dit zich uitstrekke tot den derden graad. Onder de drie uitzonderingen op den regel, dat het naaste bloed het goed erfde, wordt daar in de eerste plaats genoemd: „Thet forme, huersa thet alder sin kind and sines kindes kint, and forth sines kindes kind, forth liwa, sa ach sin thredda

(44) Zie *Schets*. VII, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 546.

(45) RICHTHOFEN, S. 168.

(46) Ald., S. 199.

(47) a. a. O., S. 172.

sia tha sine lawa te nimane to liker uuis and sin ein sune» (48). d. i. Het eerste, waarzoo van den ouder zijn kind en zijns kinds kind, en voorts zijns kinds kind (achterkleinkind) leeft, zoo heeft zijn derde nakomeling zijne nalatenschap te nemen gelijkerwijs als zijn eigen zoon. In den Platduitschen tekst luidt de plaats als volgt: »De ander, sterft eyn vader of eyn moder, ende leth achter enen sone of ene dochter, ende van enen ander soen, de ghestoruen is, kyndere ofte kyndes kynt, so nae synt des sones kyndere ofte kyndes kynt, als de sone is de noch leuet; wentese staen yn eres vaders ofte oldeuaders stede, vt in auctentica de here. quae ab intesta. deferruntur» (49). Hoe met dit erfregt der achterkleinkinders nu evenwel het *Emsiger penningschuldboek*, § 14, 2<sup>e</sup> tekst, te rijmen is, is mij niet regt duidelijk. Daar lezen wij: »Hversar en lawa lewed wirdath buta tha sex hondum: alsa thetter nis feider ne moder, suster ne broder, kind ne kindes kind, anda tha lawa se erua, sa mey thi asega nima fon sex mercum annen scilling» (50). d. i. Waarzoo er eene nalatenschap nagelaten wordt buiten de zes handen, alzoo dat er is noch vader noch moeder, zuster noch broeder, kind noch kindskind, en de nalatenschap zij erf (grond-eigendom), zoo mag de asega nemen van zes marken een schelling. Blijkbaar heeft de opsteller het 15<sup>e</sup> *landregt* voor oogen gehad, en vinden wij hier de bepaling terug, dat de bloedverwanten, die niet tot de zes handen behoorden, successiebelasting moesten betalen. Nu verdient het evenwel opmerking, dat volgens deze plaats het achterkleinkind ook successiebelasting zou moeten betalen, hozeer het anders volgens Brokmer en Emsiger regt door regt van plaatsvervulling werd geroepen, en dus evenzeer als het kleinkind in den naauweren erfkring was opgenomen (51).

(48) RICHTHOFEN, S. 236.

(49) Zie ook RICHTHOFEN, S. 555, waar nagenoeg woordelijk hetzelfde voorkomt.

(50) Ald. S. 199.

(51) Wat v. AMIRA, S. 173 wil, is mij niet regt duidelijk. Hij zegt, dat het representatieregts de drie eerste graden der nakomelingschap *Themis*, XL1ste Dl., 1ste Stuk, [1880].

Na de bepaling omtrent het erfregt der kleinkinders en achterkleinkinders, volgt in den *Brokmerbrief*, § 121, het volgende: „Ac wellath Brocmon thet, thet thi tha lawa nime therse vr kniaia muge fon eyder sida” (52). d. i. Ook willen de Brokmers dat, dat die de nalatenschap neme, die ze overknieën mag (d. i. die een naderen graad kan aanwijzen) van iedere zijde. Nagenoeg hetzelfde vindt men in het *Emsiger penningschuldboek*, § 22 (53). Ik geloof met v. AMIRA, dat hier gehandeld wordt over de erfopvolging in de opgaande en de zijlinie. Volgens hem blijkt uit deze plaats, dat er bij die erfopvolging niet gelet wordt op de zijde, van waar de goederen afkomstig waren, maar dat zonder onderscheid de naaste bloedverwant opvolgde in de nalatenschap (54). WIARDA wil daarentegen uit deze plaats juist het tegenovergestelde afleiden; hij meent, dat de zin dezer § deze is, dat het erfgoed van een zoon of van eene dochter, van een broeder of van eene zuster terugvalt naar de zijde, waaruit het gekomen is (55). Het komt mij voor, dat v. AMIRA regt heeft, en dat dit blijkt niet alleen uit de woorden zelve, maar ook uit het vervolg der plaats, waar gezegd wordt, dat kinderlooze vaders-zusters-erfenissen teruggaan naar den kant, van waar zij gekomen zijn; de regel, dat in de opgaande en de zijlinie de naaste bloedverwant opvolgde, zonder onderscheid van welke zijde het goed gekomen was, onderging nl. eene wijziging in geval het de nalatenschap betrof van eene gehuwde vrouw, die kinderloos kwam te sterven; in dat geval keerde de nalatenschap terug naar de zijde, van waar hare uitboedeling was gekomen; wij zien dit uit het slot van § 121, uit de daar-

begunstigde; in de plaats van het *Emsiger penningschuldboek* vindt hij o. a. een bewijs, dat dit voorregt berustte op een representatieregtsrecht, en toch zegt hij verder, dat het begrip der zes handen nog regtsbeteekenis had behouden, en dat de kleinkinders even als de grootouders successiebelasting betaalden. Den strijd lost hij niet op.

(52) RICHTHOFEN, S. 168.

(53) Ald., S. 199.

(54) a a. O. S. 174.

(55) *Wilk. d. Brockm.*, S. 99.

mede overeenkomende § 22 van het *Emsiger penningschuldboek* en uit de *Emsiger boetetaxen*, § 30, waar dit, gelijk wij boven reeds zagen, als eene der uitzonderingen wordt vermeld op den regel, dat het naaste bloed het goed erft; deze plaatsen zijn vroeger reeds door mij medegedeeld (56). In het *Emsiger penningschuldboek* wordt het door het woord „sunder” vóór „bernlase fetha lawen” nog duidelijker dan in den *Brokmerbrief* uitgedrukt, dat het hier eene uitzondering gold op den vooraf uitgesproken regel.

Bij kinderen uit verschillende huwelijken gold de regel, dat halve geboorte een graad terug trad. De kinderen van volle broeders werden derhalve met de halfbroeders van den erflater tot de nalatenschap geroepen (57). Dit blijkt uit den *Brokmerbrief*, § 109: „Hwersar send tuene tamar, brother and sustere, sum tie and sum naut, sa dele tha brotherbern with hira halffederia tha lawa” (58). d. i. Waar-zoo er zijn twee toomen, broeders en zusters, sommigen teelen (kinderen) en sommigen niet, zoo deelen de broederskinderen met hun vaders halfbroeder de nalatenschap. Op denzelfden grond werden halfbroeders door volle broeders geheel uitgesloten, naar den regel, dien wij vinden uitgesproken in den *Brokmerbrief*, § 116 en 118: „Thi fulbrother nimth there fulsustere hap ina tha lawem.” (59). d. i. De volle broeder neemt der volle zusters hoop in de nalatenschap. Of halfbroeders ook door volle zusters werden uitgesloten, blijkt niet. Volgens v. AMIRA zou van den regel in den *Brokmerbrief* uitgesproken, zijn afgeweken in het *Emsiger penningschuldboek*, § 50. Volgens deze plaats, zegt hij, gold het terugtreden der halve geboorte niet voor den eersten graad naar de kanonieke berekening, maar erfde de „half-

(56) Zie *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 317 volg., XVI. ald. Dl. XL, bl. 133, en boven bl. 12.

(57) Verg. v. AMIRA, S. 174. Zie ook *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 203 fg.

(58) RICHTHOFEN, S. 166.

(59) Ald., S. 167 en 168.



sibbe» met de volle broeders en zusters. »Hwersar send tuene tamar teyn, and thetter fon there thama eng erwa sterwe, and thetter bira othere side tame knape and founa se, sa mughen tha knapa mitha founem kniaya witha halvesibbe» (60). d. i. Waarzoo er zijn twee toomen geteeld, en dat er van die toomen eenig erfgenaam sterft, en dat er bij het toom der andere zijde knapen en meisjes zijn, zoo mogen de knapen met de meisjes knieën (d. i. de verwantschap berekenen) tegen de halve verwantschap. Ik geloof evenwel, dat die plaats ook wel anders kan worden opgevat en dan hetzelfde zegt als 't geen in den *Brokmerbrief*, § 109, eenigzins duidelijker is uitgedrukt. Men kan zich het geval ook zoo voorstellen, dat er twee volle broeders »tuene tamar» waren en een halfbroeder. Een der beide volle broeders sterft, de andere is reeds vroeger overleden, doch heeft kinderen nagelaten, »thetter bira othere side tame knape and founa se»; nu erven deze met de »half-sibbe», d. i. met den halfbroeder van den overledene en van hun vooroverleden vader. Volgens den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3, werden halfbroeders en halfzusters uitgesloten door den langstlevende der ouders. »Men syntse halfbroders ofte susters, ofte hoer kynderen, die enmoghen nicht mit den vader ofte myt der moder gaen toe gheliker delinge, vt in auten. vt fratrum filii succ. pa. § primo» (61). In § 110 van den *Brokmerbrief* vinden wij nog eene bijzondere bepaling betrekkelijk de erfopvolging in het weergeld; daarbij gold de regel, dat de volle broeders en zusters met volle, de halve met halve hand toetasten; nadat er gezegd is, dat de moeder het weergeld van haar verslagen zoon verkreeg (62), lezen wij verder: »Alsa hiu sterfth, sa fath fulsusterne mith fulre hond on, and tha halvesusterne mith halwere hond on» (63). d. i. Alzoo zij

(60) RICHTHOFEN, S. 207.

(61) Ald., S. 557.

(62) Zie daarover *Schets*, IV, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 40 volg., waar de plaats ook reeds besproken is.

(63) RICHTHOFEN, S. 166.

sterft, zoo vat volle zusterling met volle hand aan, en de halve zusterling met halve hand aan.

Wat de verhouding tusschen de opgaande en de zijlinie betreft, meen ik, dat naar Brokmer en Emsiger regt de opgaande linie voorging en deze de zijlinie uitsloot. Men zou dit reeds kunnen opmaken uit de volgorde in de boven reeds medegedeelde plaatsen uit den *Brokmerbrief*, § 119 en het *Emsiger regt*, § 3. Maar bovendien blijkt het, dunkt mij, vrij duidelijk uit het *Emsiger penningschuldboek*, 2e tekst, § 17: „Hversa tha alder hire kinder alle gader wth baldath, anda ther en fon tha kindem ieftha kindes kindem sterwe, sa fallath tha lawa oppa tha alder, anda nawt oppe sustere iefte oppa tha brothere, alsa fir thetta betha alder libbende se, is hire en dad, sa nimath tha brothere anda sustere hire biteyna brodere anda sustere lawa fon thes datha alders halue ieftha side“ (64). d. i. Waarzoo de ouders hunne kinderen al te gader uitboedelen, en daar een van de kinders of kinds kinders sterft, zoo valt de nalatenschap op de ouders, en niet op de zusters of op de broeders, alzoo ver dat de beide ouders levend zijn, is hunner een dood, zoo nemen de broeders en zusters hunner beërfde broeders en zusters nalatenschap van des dooden ouders halve of zijde. De ouders sloten dus de broeders en zusters uit; was een der ouders overleden, dan concurreerden de broeders en zusters met den overgeblevene der ouders, zoodat deze de helft en de broeders en zusters de wederhelft der nalatenschap erfdn. Dit zal ook wel de bedoeling zijn van § 19 van den 1en tekst: „Hwersar en frouwa monnat and tiucht en kind, and hiu sterwe bifara, and thet kind older efter; sa skelen sustere ande brodere licke anda lawa fa“. (65). d. i. Waarzoo er eene vrouw trouwt en teelt een kind, en zij sterft te voren, en het kind aldaar achter, zoo zullen zusters en broeders gelijk aan de nalatenschap vatten. Ik meen hieruit te mogen opmaken, dat, wanneer de moeder haar kind had overleefd, zij de broeders en zusters zou

(64) RICHTHOFEN, S. 199.

(65) Ald., t. a. p.

hebben uitgesloten. Met deze plaats komt overeen de *Brokmerbrief*, § 112, die evenwel nog een toevoegsel bevat, wat de plaats zeer duister maakt. »Hwersar en frowe monnath, and tiuch en kind, and hia sterwe bethe, sa skelin brothere and susterne allie anda lawa fa, and thiu moder huile. Bernis bern is tuiia bern, and lefth sine aldafedere» (66). In het Hs. door WIARDA uitgegeven ontbreken de woorden »is tuiia bern». Hij vertaalt de plaats aldus: wanneer eene vrouw trouwt en een kind teelt, en zij sterven beide (moeder en kind) zoo zullen broeder en zuster gelijk aan de nalatenschap vatten (voor gelijke deelen erven) en de moeder van het kind wordt uitgesloten, wanneer zijn grootvader leeft; en hij geeft vervolgens deze verklaring: wanneer de moeder en na haar een harer kinderen sterft, zoo vervalt diens nalatenschap op de broeders en zusters en den grootvader voor gelijke deelen, maar de grootmoeder wordt uitgesloten, ten zij de grootvader niet meer leeft (67). Ook RICHTHOFEN verklaart »hwila» door »passe, erhalte nichts» (68). Tegen deze verklaring bestaan evenwel gewichtige bedenkingen. Vooreerst is de beteekenis van »hwila»: »weilen, bleiben», en komt het nergens in de beteekenis voor, waarin het woord hier door WIARDA en RICHTHOFEN genomen wordt; ten andere kunnen de woorden »bernis bern» enz. niet met het voorafgaande worden verbonden, maar vormen zij een afzonderlijken zin, zooals daaruit blijkt, dat zij in het *Emsiger pennigschuldboek* ontbreken; verder kunnen die woorden onmogelijk beteekenen: wanneer zijn grootvader nog leeft. Zoo toch worden de woorden »bernis bern» eenvoudig weggelaten, wordt het woord »and» dat »en» beteekent, overgezet door »wanneer», »lefth» dat van »leva» komt en »nalaten» beteekent, vertaald door »leeft», evenals of het kwam van »libba», terwijl »sine aldafedere» stilzwijgend wordt veranderd in »sin aldafedere». V. AMIRA heeft

(66) RICHTHOFEN, S. 167.

(67) *Willk. d. Brockm.*, S. 92.

(68) *Wörterb. in voc. hwila.*

daarom eene andere verklaring beproefd. Volgens hem moet het woordje „and“ vóór „thiu moder huile“ in verband worden gebragt met „allic“; dit laatste beteekent dan niet, zooals WIARDA wil, „gelijk“ „voor gelijke deelen“, maar „even zoo“ en het woordje „and“ is hier niet een copulatief, maar een comparatief voegwoord. Dienovereenkomstig vertaalt hij de plaats aldus: Wanneer eene vrouw een man neemt en een kind krijgt en beide sterven, zoo zullen broeders en zusters evenzoo aan de nalatenschap vatten, als de moeder, verwijde zij, d. i. ware zij nog in leven. De hierin uitgesproken regtsregel is dan deze, dat in de nalatenschap van den kleinzoon, met uitsluiting van de broeders en zusters zijner ouders, de grootouders opvolgen; dat evenwel in de plaats van overledene grootouders hunne nog levende kinders, d. i. de broeders en zusters van de ouders des erf-laters, treden, zoodat deze te zamen het deel ontvangen wat de overledene der grootouders zou hebben geërfd. De „brothere and susterne“ zijn volgens hem hier niet de broeders en zusters van den erf-later, maar van zijne moeder, en met de „moder“ wordt hier niet bedoeld de moeder van den erf-later, die veeleer wordt verondersteld reeds vóór den erf-later te zijn overleden, maar de moeder zijner moeder, dus de grootmoeder (69). Ik kan niet ontkennen, dat die verklaring vernuftig is, maar ik heb daartegen toch ook bezwaar. Zoo als ik reeds opmerkte, is de aanhef der plaats nagenoeg geheel gelijk aan § 19 van het *Emsiger penning-schuldboek* en is het verschil alleen gelegen in het toevoegsel „and thiu moder huile“ enz., dat in het *Emsiger penningschuldboek* ontbreekt; nu kan in dat laatstgenoemde het woord „licke“ onmogelijk de beteekenis hebben, die v. AMIRA in het daarmede overeenkomende „allic“ in den *Brokmerbrief* wil geven; ik zou nu meenen, dat wegens de overeenkomst van beide plaatsen het woord „allic“ in den *Brokmerbrief* dezelfde beteekenis moet hebben als „licke“ in het *Emsiger penningschuldboek*, d. i. die van „gelijkelijck“.

(69) a. a. O. S. 175 fg.

en daarmede vervalt natuurlijk de geheele verklaring, die enkel op de beteekenis van dat woord en het verband daarvan met het woordje „and” is gebouwd. De hoogleeraar KERN, wien ik over de plaats raadpleegde, houdt die voor corrupt; hij gist, dat er zal moeten worden gelezen „and there moder halue, tha huile bernis bern is tuiia bern and lefth sine aldafedere”. Er moest, meent hij, gezegd worden, dat de nalatenschap van het kind na den dood der moeder aan broeders en zusters vervalt, voor zoo verre de grootouders van het kind van vaderszijde niet hun deel krijgen, want een kleinkinds versterf gaat altijd voor een deel over aan zijn moeders-, voor een ander aan zijn vadersouders; er werd dus noodig geacht te zeggen in hoeverre de broeders en zusters gerechtigd waren „aan de moeders zijde”. Ik moet bekennen, dat ik in dezen niet durf beslissen.

Gelijk wij reeds zagen, luidt het slot der plaats: „bernis bern is tuiia bern and lefth sine aldafedere”, d. i. kinds kind is tweemaal kind en laat aan zijn grootvader na. Te regt merkt v. AMIRA op, dat het woord „tuiia” door de schrijvers der *Deutsche Rechtsprichwörter* verkeerdelijk is vertaald door „half”, terwijl het integendeel beteekent „dubbel”. Hij vindt hierin een plaatsvervullingsregt ten gunste der adscendenten, en ten gevolge hiervan ook ten voordeele der broeders en zusters van de ouders; de kleinzoon, zegt hij, representeert zijn vóór den grootvader overleden vader niet slechts als erfgenaam, maar ook als erfflater; het regtspreekwoord wordt hier aangehaald als de grond van hetgeen voorafgaat; dat dit eigenlijk tegen het beginsel der plaatsvervulling streed, blijkt uit de wijze van uitdrukking „bernis bern is tuiia bern”; er wordt hier een eerste knie gefingeerd, d. i. de kleinkinderen worden behandeld alsof zij stonden in de eerste knie; woordelijk kon men dit niet zeggen, omdat men anders niet de plaats zou hebben erkend, welke de grootvader en de kleinzoon in den naauwren verwantenkring zouden innemen (70).

(70) a. a. O. S. 177 fg.

Over de erfopvolging in de opgaande en zijlinie wordt ook nog gehandeld in den Platduitschen tekst van het *Emsiger regt*, § 3: „Nu moghen wy weten van der linien die vpwars gaen, vnde als dar synt maniger hande kynder, so sint daer oeck maniger hande olders; vnde als de kynder maniger hande arfnisse vntfaen van hoeren olders, weder vmme ontfaen de olders van hoeren kynderen in ghelyker wyse. Hyr vmme, sterft een man de ghene kyndere nae leth, vnde he heft vader vnde moder leuendich, so vntfangen vader vnde moder syne arfnissen. Hyr vp een vraghe: ofte de moder leuet vnde de vader nicht, men syns vaders vader, ofte de oldeuader syns kyndeskynt dat guedt mach boeren ofte nicht? Hyr vp to antworden: de oldeuader van des vaders syt mach nae antael nemen syns kyndeskyndes guedt, so vele als de moder, so veer als daer gheen susters ofte broders tho ensynt; men wert dat de vader vnde moder beyde doot weren, so synt de oldeuader vnde oldemoder alle schuldich de lowa toe vntfanghen van beyden syden, vt in auten. de hered. ab intest. venientib. § 9 quibus coll. ix. Item ist oeck dat he enen vulbroder ofte vulsuster achter let, so sullensie gaen to gheliken dele mit vader ofte moder, oldeuader ofte oldemoder. Des ghelyken sullen oeck doen vulbroders vnde vulesusters kynderen“ (71). Volgens deze plaats erfdn dus, bij gebreke van kinders, in de eerste plaats de vader en moeder en sloten deze de broeders en zusters uit. Was een der ouders overleden, dan concurreerde de langstlevende met de broeders en zusters, en sloten dezen de grootouders van de andere zijde uit; waren er geen broeders en zusters in leven, dan erfde de langstlevende der ouders met de grootouders van de andere zijde; waren beide ouders overleden en ook geen broeders en zusters in leven, dan erfdn de grootouders van weerskanten; waren beide ouders overleden, maar waren er broeders en zusters of broeders- en zusterskinderen in leven, dan erfdn deze met den langstlevende der grootouders.

(71) RICHTHOFEN, S. 557.

De Rustringer rechtsbronnen bevatten slechts zeer weinig over de orde van erfopvolging. In de *Rustringer keuren* komt eene bepaling voor, waaruit blijkt, dat, in afwijking van het Brokmer en Emsiger regt, volgens Rustringer regt de broeders en zusters boven de ouders den voorrang hadden. „Thit is thi sexta kere, and thi warth mith ethon bisweren, sa hwer sa twa sinhigen se, and kinda tein hebbath, and hiara other fori falle, thet thera kinda allerek otheron leue; sterue thet leste, thet ma thet god inna twa dele” (72). d. i. Dit is de zesde keur, en die werd met eeden bezworen, zoo waar zoo twee echtgenooten zijn, en kinderen geteeld hebben, en hunner een (d. i. een der kinderen) sterft, dat ieder der kinderen den anderen nalaat; sterft het laatste, dat men het goed in tweeën deele. Uit het slot der plaats schijnt te volgen, dat wanneer al de kinderen overleden waren de moeder met den vader geroepen werd tot de nalatenschap (73). Voorts vinden wij nog in het zoogenoemde *extract-Asegaboek*, § 36, de algemeene bepaling, dat alle nalatenschappen moesten worden verdeeld, zooals in het Asegaboek was bepaald. „Alle lefde laua skilma dela alsa hia andere asebok escriuin send, and use alderase deld hebbath” (74). d. i. Alle nagelatene erfenissen zal men deelen alzoo zij in het asegaboek geschreven zijn, en onze ouders ze gedeeld hebben.

In het *Wurster regt* vindt men eene bepaling over het erfregt van zoons en dochters en eene over het regt van plaatsvervulling. Over het eerste wordt gehandeld in § 4, welke plaats ik reeds vroeger mededeelde (75). Volgens deze plaats erfde de dochter gelijkelijk met den zoon, wanneer zij niet was uitgeoedeld. Wij vinden hier dus eene afwijking van het Brokmer en het Emsiger regt, volgens hetwelk de zoons twee deelen, de dochters slechts een deel

(72) RICHTHOFEN, S. 116.

(73) Verg. WIARDA, *Asegabuch*, S. 244. v. AMIRA, S. 178.

(74) RICHTHOFEN, S. 540.

(75) Zie *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 308.

erfden. In § 5 wordt over het regt van plaatsvervulling gesproken: „Dith is ock fresche recht, dath kyndeskyn-deren syn tho rekenen inth veerde, vnd holden de stede dar sehe vth gekamen syn; vnd so idt furder is, so is de syb- betall dar vthe; syn sehe van dem sone, so nemen sehe so vele also ein sone, syndt sehe ock van der dochter, so nemen sehe so vele also eine dochter, wenthe sehe holden de stede erer olderen” (76).

## 2. Groningerland en de stad Groningen.

De algemeene regel was: het naaste bloed erft het goed. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 23: „Alle arffnisse sullen vallen in de sibste handt, byhaluen drierleye arffnisse” (77). Hetzelfde vinden wij in de *Hunsingoër boetetawen*, § 48 (78), in het *Langewolder erfregt*, § 21 (79) en in het *Oldambtster landregt*, II, § 1 (80). In de *Langewolder keuren* van 1282, § 40, wordt gezegd: „de naaste nemen dat guet” (81). Evenzoo zegt het *Westerwolder landregt*, c. II, § 11: „Alle verstorven guederen vervallen in dat negeste lit” (82). En dit zal ook wel de bedoeling zijn van de *Hunsingoër keuren*, § 31: „Alle laua bi tha riuchta kne te delane, and ther na nena monne nene skenenge of te delane” (83). Volgens RICHTHOFEN zou hier „skedenge” in plaats van „skenenge” moeten worden gelezen; hij vermoedt dat de beteekenis van dit woord „Bevorzugung” is (84). De plaats zou dan aldus moeten worden vertaald: Alle nalatenschap bij de regte knie te deelen, en daar geen man genee bevoordeeling af te deelen.

In de eerste plaats worden met uitsluiting van alle overige

(76) RICHTHOFEN, S. 549.

(77) Ald., S. 327.

(79) Ald., S. 375.

(80) *Pro excol.*, VI, bl. 682.

(82) Ald., S. 262.

(84) *Wörterbuch*, in voc. *skenenge*.

(78) Ald., S. 337.

(81) RICHTHOFEN, S. 372.

(83) Ald., S. 330.



bloedverwanten van den eersten graad de kinderen, en in zekere gevallen ook de verdere nakomelingen tot de erfenis geroepen. *Keuren van Fivelgo en Oldambt*, § 13: „Item alle love ende erfdele, de daer vallen tusschen desen twen landen de delemen by lyven, alsot gaet in den Oldenompste. Vader ende moder, wiesoe eerst sterft, so erven ende lovense oer guet op oer kynder“ (85). *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 5: „Vann de eerste linie. Starue ick, end late ick kynder achter, soe sullen mine kynderen die arffnisse ontfangen, end niet vader noch moeder, suster noch broder“ (86). *Vredewolder erfregt*, § 3: „Waersoe eyn man ende eyn frowe kynderen tosamen tiath, ende de vader sterft, so lovat dar syn guet op syne kynderen“ (87). *Oldambtster landregt*, II, § 19: „Als vader vnde moeder sterven, soe erven se vp dat kint“ (88).

De tweede en derde plaats nemen de ouders en de broeders en zusters in. Het is niet regt duidelijk, in welke verhouding deze beide klassen tot elkander stonden. De zoeven medegedeelde plaats uit het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo* noemt eerst vader en moeder, vervolgens zuster en broeder, en men zou daaruit mogen opmaken, dat de ouders den voorrang hadden boven de broeders en zusters (89). Was een der ouders overleden, dan deelde de langstlevende, naar 't schijnt, de erfenis met den broeder of zuster des erflaters, of in geval ook dezen ontbraken, met de naaste bloedverwanten, de langstlevende vader met de moederlijke, de langstlevende moeder met de vaderlijke bloedverwanten. *Keuren van Humsterland*, § 24: „Soe waer so eyn kynt sterft, en dar levet vader iofte moder, en dat nene vulsuster enheft, soe nemen dat erfdele vader iofte moder half, en de sibbesten half“ (90). De bedoeling dezer plaats zal zeker wel zijn, dat in geval broeder of zuster in

(85) RICHTHOFEN, S. 300.

(86) Ald., S. 324.

(87) Ald., S. 381.

(88) *Pro excol.*, VI, bl. 687.

(89) Verg. ook v. AMIRA, S. 187, fg.

(90) RICHTHOFEN, S. 360.

leven was, deze met den langstlevende der ouders werd geroepen. *Langewolder keuren* van 1250, § 23: „Het is in den breve beschreven, en dat lant heiftet gekoeren, dat dat eene kint loue en arve up dat ander. Is daer geen kint in de stadum de daer sint levende, so valle de loue half an des vaders vrenden, en half an der moeder vrenden; starfft oek de moeder eer en de kinder na, de loue en arffenisse ontfange de vader half en de moedervrenden half“ (91). In het begin der plaats wordt, naar ik meen, het geval verondersteld, dat geen van beide ouders van den erflater in leven is; dan zijn de broeders of zusters de naaste erfgenamen, en sluiten zij de verdere bloedverwanten „de vaders vrenden“ en „de moeders vrenden“ uit. Zijn de beide ouders overleden en ook geen broeders en zusters in leven, dan wordt de nalatenschap verdeeld tusschen de naaste bloedverwanten van beide zijden. Is een der ouders overleden, dan erft de langstlevende met de broeders of zusters van den erflater, of bij gebreke van dezen, met de naaste bloedverwanten van den kant van den overledene der ouders. *Langewolder keuren* van 1282, § 23: „Nimt een man een wyf, en theetse een kint of manniger, starfft de vader en de kinderen daar na alle gader, so neme de moeder dat guet half, en des vaders vrende half; starfft ook de moeder eer, en de kinderen alle gader daar na, so nimt de vader dat guet half, en der moeder vrenden half“ (92). Geheel hetzelfde vinden wij in het *Langewolder erfregt*, § 33 (93). Hier hebben wij het geval, dat een der ouders voor den erflater is overleden en dat ook alle broeders en zusters gestorven zijn; nu concurreert de langstlevende der ouders met de naaste bloedverwanten van den vooroverledene. Eene uitzondering op den regel, dat de langstlevende der ouders met de broeders of zusters tot de nalatenschap werd geroepen, vinden wij in het *Langewolder erfregt*, § 10: „Als de vader ander werwe wywet, ende den eersten soene

(91) RICHTHOFEN, S. 367.

(92) *Ald.*, S. 371.(93) *Ald.*, S. 376.

van wyst. soe vervaet de vulle broeder den vader in den liue en in de loue en erfenis" (94). Hiermede stemt overeen de aanhef van het *Oldambtster landregt*, II, § 20 (95). In geval van een tweede huwelijk werd dus de vader door den broeder des erflaters uitgesloten.

Wanneer een van de ouders overleden was en er ook geen broeders en zusters in leven waren, maar de grootouders van de andere zijde nog leefden, werd de langstlevende der ouders voor de helft, en werden de ouders van den vooroverledene, d. i. de grootouders van den erflater, voor de andere helft tot de nalatenschap geroepen, zonder dat er gelet werd op de waarde der goederen, welke de erflater vroeger van de eene of andere zijde had verkregen; eerst bij gebreke van ouders, werd naar hoofden gedeeld. *Fivelgoër erfregt*, § 4: "Waersoe een man vnd wyff kynderen toesamen teen end winnen, ende de kynderen niet buickvestich enwerden, waer des kyndes moeders ghuedt mere of minre is, soe louet end aruet all euen vele vp syn oldevader end oldemoeder van des vaders zyde. Off der olders enich doot is, soe deelensy de daer leuen, soe oech een iewelick van hem euen veell, end euen veer myt den anderen an de arffnisse toe vaen; sint de olderen doot, soe deelen de iunghen by manhoeffden vnd bij knien" (96). Nagenoeg hetzelfde vindt men in het *Langewolder erfregt*, § 17 (97) en in het *Oldambtster landregt*, II, § 18, het eerste gedeelte (98). In het begin dezer plaatsen wordt het geval gesteld, dat beide ouders overleden waren, dan erfden de grootouders van weërszijden voor gelijke deelen. Vervolgens wordt gesproken over het geval dat een der ouders overleden is; nu concurreert de langstlevende met de grootouders van de andere zijde; het slot schijnt te doelen op de erfopvolging van kinders. *Langewolder keuren* van 1282, § 24: "Off daer een man en vrouwe kinderen theen, en

(94) Ald, S. 374.

(95) *Pro excol.*, VI, bl. 687.

(96) RICHTHOFEN, S. 304.

(97) Ald., S. 374.

(98) *Pro excol.*, VI, bl. 686.

de vrouwe of de man starft, en de kinderen al daer na, hebben de kinderen oldevader oft oldemoeder welker daar leeft, dat guet half, en de oldevader half of de oldemoeder half" (99). Volgens sommige regten gold evenwel de regel: paterna paternis, materna maternis. Zoo zegt het *Westerwolder landregt*, c. II, § 3: "Alle arven die verstarven, die sollen komen in de negeste hand, daer dat wth gekomen is, sonder wederseggen" (100). *Vredewolder erfregt*, § 3: "Waersoe eyn man ende eyn frowe kynderen tosamen tiath, ende de vader sterft, so lovat dar syn guet op syne kynderen: stervet de kynder dar after, so lovatse dat guet datse van den vader ontfangen op de sibbeste hant to der fadersyde, ende neet oppe de moder; sterft hoer moeder oeck eer, so lovatse hoer guet op hore kynderen; stervet de kynderen dar after, so lovatse hoer moderguet oppe de sibbeste hant to der moderzyde, ende neet oppe den vader" (101). Het is opmerkelijk, dat wij dit beginsel ook aantreffen in het *Oldambtster landregt*, hoewel volgens de boven aangehaalde plaats, II, § 18, dit regt overeenstemde met het Fivelgoër en Langewolder regt, dat geen onderscheid maakte van welke zijde de goederen afkomstig waren. Wij lezen daar toch op een andere plaats "Item een kint en arvet syns vaders guet nicht op syn

(99) RICHTHOFEN, S. 371.

(100) Ald., S. 261.

(101) Ald., S. 381. Volgens v. GOSSEN, S. 170 fg. en S. 191, gold de regel paterna paternis, materna maternis evenwel niet ten aanzien van hetgeen staande huwelijk was overgewonnen. Hij haalt ten bewijze daarvan in Not. 24 aan het *Erfregt van Humsterland*, § 2. RICHTHOFEN, S. 362. *Erfregt van Vredewold*, § 11, S. 383. *Westerwolder landregt*, c. II, § 2, S. 261. *Emsiger penningschuldboek*, § 22, S. 199. *Langewolder erfregt*, § 8, 23. S. 373. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 21. S. 326. *Fivelgoër erfregt*, § 6, 13. S. 304. Ik kan dit in de aangehaalde plaatsen niet vinden. Alleen zou in aanmerking kunnen komen het *Vredewolder erfregt*, § 11, maar ook daar wordt niet gehandeld over erfopvolging van zijverwanten, maar van kinderen; terwijl aan de zoons de heerstede en aan de dochters de fletiefte toekwam, erfdn zoons en dochters gelijkelijk wat de vader "myt live ende myt leden hevet verdenet."

moeder noch syn bloetvrunden van die moeders syt, oock syn moeders guet nicht op syn vader noch op die bloedes vrunden van des vaders syt, sunder arvet syn guet inde sibbeste hant des geslaches daert van uytgecomen is" (102).

Eene afwijking van den regel, dat de ouders in de eerste plaats geroepen werden, en dat, wanneer een hunner overleden was, de langstlevende concurreerde met de broeders en zusters van den erflater, vinden wij in de *Keuren van Fivelgo en Oldambt*, § 13: "Sterven de kynder, soe loven ende ervense oer guet op den heert, ende op de oldern nyet. Also bie lick mannet daer ene vrouwe of oren lande in Fywelingeland, ende sie daer kynderen thuet, ende de man sterve, stervet dat kynt, soe ervet het op den heert ende op de moder nyet; so enmachse daer wynnen bodel noch koeplant nerghent een, soe santmense weder to huus myt also dane ghave ende guet, alsoe daer heuet gebracht" (103). De plaats is mij niet regt duidelijk. V. AMIRA geeft er deze verklaring van, dat, wanneer de langstlevende der ouders op den heerd (104) van den vooroverledene was gehuwd en hij dus aan dien heerd geen eigendomsregt had, hij door de broeders en zusters van den erflater werd uitgesloten, terwijl omgekeerd de broeders en zusters werden uitgesloten door den langstlevende der ouders, die eigenaar was van den heerd (105). De uitgevers der *Deutsche Rechtssprichwörter* schijnen te denken aan het geval, dat de overledene in gemeenschap met zijne ouders en broeders en zusters had geleefd; dan blijft alles in den toestand, zoo als het was, en wordt het beschouwd, alsof het overleden kind er nooit geweest was (106).

In de nederdalende lijn gold het regt van plaatsvervulling,

(102) *Pro excol.*, VI. bl. 711, N<sup>o</sup>. 12.

(103) RICHTHOFEN, S. 300.

(104) Over de beteekenis van "heerd" zie v. WICHT, *Ostfries. Landr.* II, c. 85. S. 392 fg. Hij verklaart het door "Haupt-Sitz oder beständige Wohnung eines Haus-Vaters". Zie ook BESELER, *Erbvertr.* II, 2. S. 269. SIEGEL, *Erbrecht*, S. 50.

(105) a. a. O. S. 188.

(106) *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 197.

zooals wij in onderscheidene plaatsen vinden uitgesproken. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 7: „Item kindts kyndt sall staen in syn olders steede, die arffnisse tho vntfangen vann sinen oldevader end oldemoder, ghelyek sin vader end moeder solden hebben gedaen, offsy leueden. § 8. Dith sint olders arffnisse, waersoe een man twe zoenen thuet off winth, ende die kynder een ander, als de vaeder staruet daersy van gekomen sint, so secht dat kyndt: mynes vaders vader, end die ander secht: vader, so is dat kyndt. alsoe nae toe der arffnisse vor screven alsoe die zoene, end is dath verre gekomen end geboren, soe is dat tho den vierden geboren off gekomen, soe ensall die ene vrede up den anderen niet aruenn“ (107). Met laatstgenoemde plaats stemmen nagenoeg woordelijk overeen het *Langewolder erfregt*, § 3 (108) en het *Oldambtster landregt*, II, § 6 (109). In de *Hunsingoër keuren*, § 32, wordt verwezen naar het *6e landregt*: „Thi federia andti neuakind, tha dele hiara eldeser god ase thet sexte londriucht wise“ (110). d. i. De vadersbroeder en het neefskind, die deelen huns ouders goed als het zesde landregt wijst. In het *Oldambtster landregt*, II, § 21, is dit *6e landregt* in zijn geheel opgenomen. Verder komen hier in aanmerking de *Hunsingoër boetetaxen*, § 48 (111), het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 23 (112), het *Langewolder erfregt*, § 21 (113) en het *Oldambtster landregt*, II, § 2 (114), overeenkomende met de reeds vroeger medegedeelde plaats uit de *Emsiger boetetaxen*, § 30, alleen met dit verschil, dat de *Emsiger boetetaxen*

(107) RICHTHOFEN, S. 325. Naar 't mij voorkomt, wordt door v. GOSSEN, S. 166 fg., ten onregte uit deze plaats en het *Langewolder erfregt*, § 12, afgeleid, dat het regt van plaatsvervulling alleen zou hebben gegolden ten aanzien van zoonskinderen. Beide plaatsen spreken toch geheel algemeen van kindskinderen.

(108) Ald., S. 373.

(109) *Pro excol.*, VI, bl. 683.

(110) RICHTHOFEN, S. 330.

(111) Ald., S. 337.

(112) Ald., S. 327.

(113) Ald., S. 375.

(114) *Pro excol.*, VI, bl. 682.

*Themis*, XL1ste Dl., 1ste Stuk, [1880].

het regt van plaatsvervulling niet verder uitstrekken dan tot den derden graad, terwijl de *Hunsingoër boetetaxen*, het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo* en het *Oldambtster landregt* het ook toekennen aan den vierden graad. Het *Langewolder erfregt* noemt evenwel alleen den derden graad; doch volgens een ander Hs. wordt hier ook de vierde graad genoemd (115). V. AMIRA vindt hierin eene uitbreiding, welke het regt in de Groninger goën zou hebben verkregen (116). Voorts vinden wij nog het regt van plaatsvervulling vermeld in het *Langewolder erfregt*, § 12: „Tredziaen dat sint Kindes kinderen, de vaten alsoe veer als hoer fedria, dat is oldevader en oldemoeder erfuisse; en soe weder in de tredtzia, dat sint Kindes kinderen loue en erfuisse” (117). Hiermede stemt nagenoeg woordelijk overeen het *Oldambtster landregt* (118) en het slot van B. II, § 20 (119).

Binnen ieder der drie eerste klassen hadden de mannen den voorrang boven de vrouwen. „Sperehandt veruaet spillehandt”, zegt het *Fivelgoër erfregt*, § 9 (120), en dezelfde regtspreuk vinden wij terug in het *Langewolder erfregt*, § 24 (121) en het *Oldambtster landregt*, II, § 25 (122).

Volgens v. AMIRA had de dochter naast den zoon, de zuster naast den broeder aanvankelijk in 't geheel geen erfregt, en werd dit beginsel eerst later in zooverre verzacht, dat de zoon de dochter alleen dan uitsluit, wanneer deze reeds was uitgeboedeld, terwijl de niet-uitgeboedelde

(115) Zie RICHTHOFEN, S. 375, Not. 2.

(116) a. a. O. S. 189.

(117) RICHTHOFEN, S. 374.

(118) *Pro excol.*, VI, bl. 712 No. 15.

(119) Ald., bl. 688. Verg. overigens over het woord *tredzia*, *Schets*, IX en XVI, in *Themis*, Dl. XXXIV, bl. 222, XL, bl. 149. Bij nader inzien moet ik evenwel terugkomen op hetgeen ik daar heb beweerd, dat *fedria* hier zou zijn verklaard door grootvader en grootmoeder. De bedoeling der plaats is dat de tredziaen d. i. kindskinderen evenzeer als de fedria, vadersbroeder, gerechtigd zijn tot de nalatenschap van hunne grootouders.

(120) RICHTHOFEN, S. 305.

(121) Ald., S. 375.

(122) *Pro excol.*, VI, bl. 689.

dochter met den zoon concurreerde in de ouderlijke nalatenschap, zij het dan ook voor een geringer gedeelte, en hij meent, dat de historische ontwikkelingsgang zich hier nog duidelijker laat aanwijzen dan in het Brokmer en Emsiger regt (123). Voor zoo verre den oudsten tijd betreft, waartoe de *Landregten* behooren, kan dit worden toegestemd. Wanneer hij daarmede evenwel ook de Groninger rechtsbronnen op het oog heeft, acht ik dit niet voldoende bewezen. De plaatsen, die hier in aanmerking komen, zijn de volgende. *Fivelgoër erfregt*, § 13: „De broder voeruanget die suster in de loeue end arffenisse vaders end moeders, susters end broeders, and anders nicht“ (124), waarmede nagenoeg gelijk luidende zijn het *Erfregt van Humsterland*, § 2 (125), het *Langewolder erfregt*, § 8 (126) en het *Oldambtster landregt*, II, § 9 en 13 (127). Volgens het *Oldambtster landregt*, II, § 16, werd de dochter in den ouderlijken boedel ook uitgesloten door de kinderen en kindskinderen van haren broeder, waarschijnlijk ten gevolge van het regt van plaatsvervulling: „Soe waer twe echte luyden kinderen 't samen hebben getoegen vnde mit enen soene sint gecoemen tot het darde ofte veerde, dewyle dat die suster levet, vnde dan stervet vader ofte moeder, soe en eget de suster vander arffenisse nicht, men des broeders kindes kinderen de egen die arffenisse“ (128). Nu stem ik toe, dat hier geen onderscheid wordt gemaakt tusschen uitgeboedelde en niet-uitgeboedelde dochters; maar volgens het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 6, werd de dochter alleen dan uitgesloten door den zoon, wanneer zij uitgeboedeld was; was dit niet het geval, dan erfde zij voor een deel met den zoon, waarbij onderscheid werd gemaakt, of er buiten de hofstede en heerlijkheid nog ander goed voor-

(123) a. a. O. S. 191.

(124) RICHTHOFEN, S. 305.

(125) Ald., S. 362.

(126) Ald. S. 373.

(127) *Pro excol.*, VI, bl. 684 volg. In laatstgenoemde plaats moet blijkbaar, in plaats van „ontfanget“, gelezen worden „overvanget“.

(128) Ald., bl. 686.



handen was of niet. Waren er nog andere goederen, dan erfde de zoon alleen de hofstede en de heerlijkheid, terwijl de dochter  $\frac{1}{3}$  ontving van de overige goederen; bestond de nalatenschap daarentegen alleen uit de hofstede en heerlijkheid, dan erfde de zoon de heerlijkheid, terwijl de dochter  $\frac{1}{3}$  verkreeg van de hofstede. De plaats luidt als volgt: „Item die broders veruangen de susters in vaders end moeders erffnisse, als die suster is vth gebodelt; menn is die suster niet vth gebodelt, wanneer vader end moeder staruen, soe sall die suster halff soe vele hebben als die broder van der vor screuen arffnisse, buiten der hofstede end heerlicheiden, daersy van geboren is, inn den datse well end rechtliken doet, end dat by hoeren naesten vrunde raede. Waer oeck in dessen vor screven arffnisse anders gheen ghuedt, dan de hofstede end heerlicheyde, soe sall die suster hebben halff alsoe vele van der hofstede vor screuen sunder heerlicheide als die broder, alsoe tho verstaen dat die broder sall hebben die twee diell, end die suster dat darde deell, beyde in repliken ghude, end in vnreplicken ghude“ (129). Wanneer het nu voldoende vast stond, dat het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo* van jongere dagteekening is, dan de andere zoo even genoemde erfregten, zou ik de bewering van v. AMIRA kunnen toegeven, maar daarvoor is geen bewijs, en ik meen daarom, dat het *Fivelgoër erfregt*, § 13, en de daarmede overeenkomende bepalingen, hoe algemeen ook gesteld, toch voor zooverre de ouderlijke nalatenschap betreft in meer beperkten zin alleen van de uitgeboedelde dochters moeten worden verstaan. Gelijk wij boven hebben gezien kennen ook de Brokmer en Emsiger regtsbronnen, die waarschijnlijk niet van jongere dagteekening zijn, aan de dochters een beperkt erfregt toe, terwijl deze, alleen in gevalle ze zijn uitgeboedeld, door de zonen worden uitgesloten.

(129) RICHTHOFEN, S. 324. Verg. overigens bij deze plaats het *Vredewolder erfregt*, § 11, ald. S. 383, waar onderscheid wordt gemaakt tusschen „den derna heerdstede oghen, ende de ghene der de fletieffe oghen“, waarmede kennelijk wordt bedoeld op het onderscheiden erfregt der zoons en dochters.

Daarentegen schijnt het wel, dat bij beërving in de zijlinie de zuster altijd door den broeder werd uitgesloten, onverschillig of zij al dan niet was uitgeboedeld. In dit opzigt verschilde dus het regt der Groninger goën van het Brokmer en Emsiger regt. Zoo leest men in de *Langewolder keuren* van 1282, § 22: „Dat is beschreven en een gekoren recht, dat de vulbroeder loue en erve op den anderen; is daer geen vulbroeder, so nemet de vulsuster“ (130), waarmede nagenoeg woordelijk overeenkomt het *Langewolder erfregt*, § 1 (131). Het *Vredewolder erfregt*, § 4: „Waersoe eyn man iofte frowe sterft, der enhebbe syn guet nowt bytyen, so neme syn broder dat guet; heft he nenen broder so nemet de suster“, en § 8: „Waerso eyn man sterft, ende syn guet onbetoghen is, so nympt de broder dat guet; is de broder doet, en is dar eyn zuster, so vorvaetse des broders kynder“ (132). Het *Oldambtster landregt*, II, § 12: „Der broeder sal nemen syns broeders arffnisse vnde die suster nicht, vnde levet der broeder nicht, soe sal dan die suster nemen oer broeders arffnisse vnde des broeders kinder nicht“ (133). Volgens een andere plaats in het *Oldambtster landregt* werd evenwel de zuster niet uitgesloten door den broeder, maar ontving zij een derde deel. „Item de broeder ontfanget van vaders, moeders, broeders vnde susters arffnisse de twee deelen ende de suster den dardendeel, vnde de broeder mach de suster vthigen buten de hovetstede mit even guet landt, soo overst in deselve arffnisse buten de hovetstede geen guet en were ofte nicht soo voele als de suster geboert te hebben, soo sal se hoer andeel mede geneten inde hovetstede“ (134). De beide plaatsen zijn niet te vereenigen; daar evenwel de eerste overeenstemt met de bepalingen uit het *Langewolder* en *Vredewolder* regt, meen ik daaraan de voorkeur te moeten geven. Misschien zijn in laatstgenoemde plaats de woorden „broeders vnde susters“ bij vergissing ingeslopen.

(130) RICHTHOFEN, S. 371.

(131) Ald., S. 373.

(132) Ald., S. 382.

(133) *Pro excol.*, VI, bl. 685.

(134) Ald., bl. 711 No. 13.

In hoofdzaak zou de plaats dan overeenstemmen met de boven medegedeelde plaats uit het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 6.

Zooals uit het slot van het *Vredewolder erfregt*, § 8, en het *Oldambtster landregt*, II, § 12, blijkt, sloot de zuster in de nalatenschap van haar broeder de kinderen van een vooroverleden broeder uit. Hetzelfde vinden wij ook nog in het *Oldambtster landregt* op een andere plaats. «Item de suster sall des broeders arffenisse nemen, vnde de broeder kinder nicht» (135).

Een tegenovergesteld beginsel gold intusschen, waar het de nalatenschap eener zuster betrof; daar werd de overblijvende zuster uitgesloten door de kinderen van een vooroverleden broeder. *Fivelgoër erfregt*, § 14: «Sperhant enwinth niet buiten denn fetaffeng, daer voeruaet die neue des dooden suster» (136). Nagenoeg woordelijk hetzelfde vindt men in het *Erfregt van Humsterland*, § 2 (137), het *Langewolder erfregt*, § 8 (138) en het *Oldambtster landregt*, § 72 (139). Het woord «fethafeng» beteekent vaders-zusters-erfenis; in die nalatenschap sloot dus de neef de zuster der overledene uit (140). Hetzelfde vinden wij in het *Fivelgoër erfregt*, § 9: «in de feta and oldemoeders arffenisse, daer veruaet de neue des dooden suster» (141), waarmede woordelijk overeenkomt het *Langewolder erfregt*, § 24 (142). Eene eenigzins andere lezing heeft het *Oldambtster landregt*, II, § 25: «De speerhant overvanght die spindelhand in des vaders ende oldevaders susters nagelatene guede, vnde olde-moeders arffenisse daer overvanget die neue des dooden suster» (143). Volgens deze plaatsen sloot dus de neef zijne moei

(135) Ald., bl. 712 N<sup>o</sup>. 14.

(136) RICHTHOFEN, S. 305.

(137) Ald.: S. 363.

(138) Ald., S. 373.

(139) *Pro excol.*, VI, bl. 716.

(140) Verg. hierbij ook *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 191.

(141) RICHTHOFEN, S. 305.

(142) Ald., S. 375.

(143) *Pro excol.*, VI, bl. 689.

niet alleen uit in de nalatenschap zijner overledene moei, maar ook in die van de grootmoeder, terwijl volgens laatstgenoemde plaats ook de achterneef zijne oudmoei uitsloot in de nalatenschap zijner oudmoei of „oldevaders suster“. Dit laatste blijkt ook, naar ik meen, uit het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 10: „Dith sint darde knees arffennisse, waersoe broder sint, endsy hoer suster vth boedelen, end de ene broeder kynder thuet, end dath kyndt een ander, soe is dat selue kyndt gekomen in dat darde; als die suster staruet, soe oeghen die niftelen alsoe vele van hoerenn moyenarffennisse, alsoe die ander broeder; end leuet die broder niet, end haddensy noch ene suster, soe voruanget des broders kyndeskyndt des doden susters vor screven“ (144). Hiermede stemmen nagenoeg woordelijk overeen het *Langewolder erfregt*, § 5 (145) en het *Oldambtster landregt*, II, § 8 (146). Wij hebben hier het geval, dat eene zuster was uitgeboedeld door hare broeders en kinderloos overleed; gelijk wij vroeger reeds zagen, keerde in dat geval de boedel terug naar de zijde, van waar die gekomen was (147). Nu is een der broeders vooroverleden en laat kleinkinderen na, de andere broeder en de zuster der uitgeboedelde zijn nog in leven; de kleinkinderen van den overleden broeder concurreren nu tot de nalatenschap hunner oudmoei met hun oudoom, maar sluiten hunne andere oudmoei, de zuster der overledene, uit. Dat in de nalatenschap eener uitgeboedelde vrouw, die kinderloos overleed, de zwaardzijde nader was dan de spillezijde, leert ook het *Vredewolder erfregt*, § 7: „Alle fietieft der onbetoghen zynt sollet weder oppe den heertstede darse van komen synt, de derde to nemande ende de derde to ghevende, kompt dar over in de sibbeste hant to werane. Ende de fietiefta synt onbetoghen, waerso de vrowe altoes nene kynderen tuicht; iofte heftse kynder toghen, en syntse doet eerse so lewet, so sy dat bodel weder

(144) RICHTHOFEN, S. 325.

(145) Ald., S. 373.

(146) *Pro excol.*, VI, bl. 684.(147) Verg. boven *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 317 volg.

oppe den heertstede, ende an desse fletieften voervaet „de zweerdthant de spidelhandt“ (148). Hetzelfde beginsel vinden wij in het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 23 (149), de *Hunsingoër boetetaxen*, § 48 (150), het *Langewolder erfregt*, § 21 (151), en het *Oldambtster landregt*, II, § 3 (152), overeenkomende met de *Emsiger boetetaxen*, § 30 (153), waar dit als eene der uitzonderingen wordt vermeld op den regel, dat het naaste bloed het goed erfde. Volgens deze plaatsen sloten de broederskinderen de zuster der overledene uit, wanneer de boedel bij kinderloos overlijden terugkeerde naar de zijde, van waar die gekomen was. Dit schijnt ook wel de bedoeling te zijn van het *Oldambtster landregt*, II, § 13, waarvan het tweede gedeelte luidt: „vnde als men dan een vrouwe wthboedelt mit echten guede, soe arvet het ande hant daer het van wtgecoemen is, an des broeders kinder van der moeijen, vnde valt der vrouwen yenige arffnisse toe, soe vanget daervan de suster gelyck als der broeder“ (154). Volgens het slot dezer bepaling gold het beginsel alleen ten aanzien van het goed, waarmede de overledene vrouw was uitgeboedeld, en concurreerden broeder en zuster daarentegen ten aanzien van datgene wat zij door erfenis had verkregen. Dit strijdt evenwel met den regel, dat de broeder de zuster uitsloot in broeders en zusters nalatenschap, die, gelijk wij zagen, in het *Oldambtster landregt*, II, § 9, en in het begin der hier medegedeelde plaats ook is gehuldigd. Ik weet dien strijd niet op te lossen.

Dat er in het *Westerwolder landregt* eene bijzondere beerving van heerwede en gerade plaats vond, hebben wij vroeger reeds gezien (155). Voorts vinden wij daar nog in c. I, § 34, de bepaling, dat indien onderscheidene kinderen waren uitgeboedeld met uitzondering van een, die in huis

(148) RICHTHOFEN, S. 382.

(149) Ald., S. 327.

(150) Ald., S. 337.

(151) Ald., S. 375.

(152) *Pro excol.*, VI, bl. 682.

(153) RICHTHOFEN, S. 238.

(154) *Pro excol.*, VI, blz. 685.(155) Zie *Schets*, VII, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 550.

was gebleven, deze het huis mogt behouden tegen volle uitkeering aan de medeërfgnamen: „Item of een arve verlaten weer, und die kinder aff gebodelt weren, behalve ene sete op avonturen, unde dat huys verstorve; soe mach die gene dat huys beholden, und geven den anderen aff dat hem gelevet were» (156). Op dit geval schijnt ook te doelen het *Oldambtster landregt*, I, § 42: „De vader mach den kinder soe voele geven als he wil, dewyle he is gesunt vnde machtich; vnde sinnen daer drie soons offte meer, vnde de eene mit den vader in huysse, als de vader dan sterft, soo soelen de broeders de schulde gelyck gelden, vnde dat vader goet to gelick (157) deelen, wante geen volbroeder overvanget den anderen inden delen» (158). Volgens deze bepaling kwam dus het huis niet aan den zoon, die met den vader in gemeenschap was gebleven.

Even als in het Brokmer en Emsiger regt had men alzo ook in de Groninger goën een engeren erfkring, waartoe behoorden 1. de zoon, 2. de dochter, 3. de vader, 4. de moeder, 5. de broeder, 6. de zuster. Deze erfopvolging onderging wijzigingen door het regt van plaatsvervulling in de nederdalende lijn tot in den vierden graad, door de uitsluiting der halve geboorte in den eersten graad, waarover wij nog nader zullen handelen, door den terugval der uitboedeling, door voorrang van den broeder boven den vader, die een tweede huwelijk aanging, volgens Langewolder en Oldambtster regt, door den val der nalatenschap op den heerd naar Fivelgoër en Oldambtster regt, en door de erfopvolging der bloedverwanten van den vooroverledene der ouders met den langstlevende, bij gebreke van broeders en zuster des erfaters, volgens de regten van Humsterland, Langewold, Fivelgo en Oldambt (159).

In den ruimeren erfkring, die buiten de zoogenaamde zes

(156) RICHTHOFEN, S. 261.

(157) Dit is blijkbaar de ware lezing. Verg. *Nalezingen*, bl. 727, noot *b* op § 42. In den tekst staat: „gelyck in twie.»

(158) *Pro excol.*, VI, bl. 680.

(159) Verg. v. AMIRA, S. 191.

handen lag, had geen voorrang van de mannen boven de vrouwen plaats; de naaste in den graad sloot de verdere bloedverwanten uit; erfgenamen, die in denzelfden graad verwant waren, erfden bij hoofden. Het algemeen beginsel vinden wij uitgesproken in het *Langewolder erfregt*, § 14: „Soe waer guet ende erfnisse ut geervet syn over die ses handen, daer niet enis vader noch moeder, suster noch broeder, kint noch kindes kint, so dattet sint onwisse loue en erfenis, so delen en nemense de vrende al to gelycke, op datse al even na sint en beknyen moegen. Dit holt dat sestiende lantrecht” (160). Hiermede komt in hoofdzaak overeen het *Oldambtster landregt*, II, § 23 en 30 (161). *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 24: „Item alst komen is ouer de ses handen, als vader end moeder, suster noch broeder, kindt noch kyndes kindt, soe vanget de susterkynder in des oems arffenisse alsoe veer soe dies broeders kynder” (162). Nagenoeg hetzelfde wordt gezegd in het *Langewolder erfregt*, § 11 (163) en in het *Oldambtster landregt*, II, § 20 (164).

Hier wordt het algemeen beginsel toegepast op broeders- en zusterskinderen. Volle neven en nichten, zoowel van broeders als van zusterskant worden dus gelijkelijk geroepen tot de nalatenschap van hun oom. Hetzelfde vinden wij ook in andere plaatsen. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 9: „Dith sint oemes arffenisse, soe waer een staruet, end dat hy heuet broders kynder end susterkynder, soe sint die susters kynder alsoe nae toe der arffenisse vor screven, als die broederkynder” (165). Bijna woordelijk komt hiermede overeen het *Langewolder erfregt*, § 4 (166) en het *Oldambtster landregt*, II, § 7 (167). Met eenigzins andere woorden wordt het uitgedrukt aldaar, II, § 11: „Die suster sal in vaders broeder vnde in vaders suster, moeders broeder vnde moeders suster arffenisse all so vele boeren als

(160) RICHTHOFEN, S. 374.

(161) *Pro excol.*, VI, bl. 689, 690.

(162) RICHTHOFEN, S. 327. (163) Ald., S. 374.

(164) *Pro excol.*, VI, bl. 687. (165) RICHTHOFEN, S. 325.

(166) Ald., S. 373.

(167) *Pro excol.*, VI, bl. 683.

der broeder doet» (168), III, § 20: «De suster sal in oems arffnisse, fedden arffnisse all soe vele entfangen als die broeder» (169), en II, § 27: «Soe waer een vrouwe hevet een kint vnde se stervet vnde dat kint daernae, soe sullen de suster vnde broeder kinderen gelyck an die arffnisse tasten» (170). Wanneer de eene broeder of zuster meer kinderen naliet dan de andere, had de verdeeling bij staken plaats. *Oldambtster landregt*, II, § 10: «Hebben daer dre broeders gewesen vnde een daarvan levet, vnde die twe hebben kinder getoegen, die een een kint vnde die ander twe ofte veer kinder, soe en eget die merer nicht meer van die arffnisse als die minner toem» (171). Hiermede stemt in hoofdzaak overeen een andere plaats uit het *Landregt* (172). § 17: «Soe waer twe broeders sint vnde hebben twe susters wtgeboedelt van huse vnde van hove, vnde stervet daer een suster ofte beyden, soe sal dat boedel weder toe hove coemen; off die ene broeder doet is, vnde hevet kinderen getoegen, so egen des broeders kinderen all soe vele van der arffnisse als die broeder, vnde sint se beyde doet vnde die eene hefft een kint vnde die ander twe ofte dre, soe nimpt dat eene kint all soe vele vander arffnisse als die vele» (173). Opmerkelijk is het intusschen dat in B. III, § 17, aan den mannelijken stam toch nog een voorrang wordt toegekend boven den vrouwelijken stam. «Als daer ein arffnisse vervallen is vp neven vnde nichten, soe sullen die vaders vrenden hebben die twe deel arffnisse vnde moeders vrenden de trymene, alsoe toe verstaen dat des vaders vrenden die twe penningen vnde des moeders vrenden den darden penninck vander arffnisse nemen, overst ein yegelyck in siner cluft (174) sal nae gelegenheyt des sibtaels nemen, die suster soe vele als die broeder vnde

(168) *Pro excol.*, VI, bl. 684.

(169) Ald., bl. 702.

(170) Ald., bl. 690.

(171) Ald., bl. 684.

(172) Ald., bl. 715, no. 1.

(173) Ald., bl. 686.

(174) Dit is de ware lezing. Zie *Nalezingen*, bl. 743, noot a op § 17. In den tekst staat «lust».



alsoe wedervvme» (175). Dit schijnt wel een eigenaardigheid van het Oldambtster regt te zijn geweest. *Vredewolder erfregt*, § 4. Nadat hier eerst is gezegd, dat bij kinderloos overlijden, de broeder, en bij gebreke van dezen de zuster erft, vervolgt de plaats aldus: «heft he neder broder ofte suster, so nemet des broders kynt of beern ende der suster beern, neve ende nyfta, al lyke na to lawum by mannehanden; ende heft he neder neven ofte nyften, so nemet de nyftelinen der ferre komen synt, al want hyt kome op de derde hand; komet dar over, an de sibbeste hant to hwerane» (176). Evenzoo wordt in § 8 gezegd, dat de broeder erft, en bij gebreke van dezen de zuster, welke des broeders kinderen uitsluit, waarop dan verder volgt: «An desse lawum broders ende susters beern al lyke na, ende alla lawa over de derde hand nowit to warwane, maer darse over de darde handt gaet, an de sibbeste hant te fallene» (177).

Eindelijk moet ik hier nog melding maken van eene eenigzins duistere plaats uit de *Hunsingoër boetetaxen*, § 30, waarmede in hoofdzaak overeenkomt het *Oldambtster landregt*, II, § 52. Eerstgenoemde plaats luidt als volgt: «Sa weder thera brothera ma sa les is, hoc thera sa hira suster afte deth, and hia al te hiunen fat, and knapa tiath, and hia thenna steruat, and thera famma friudelf to kemth and unelaf thana kemth, sa achma hia te biakane mith thredda penninge; sa hiu to there werde thenna kemth, sa sziuat thi neua vmbe hira fethalawa, sa achma tham thene thredda penning te rekane, tha knapa ther sin federse afte dede, hire other god te delane al te liker wis andse brothere se; thit is thi riuchta fethafeng» (178). d. i. Zoo waar der broederen meer of minder is, wie hunner zoo hunne zuster in huwelijk geeft, en zij allen tot huwelijk gaan, en zij dan sterven, en de liefste (d. i. de man) der vrouw sterft (179) en on-

(175) *Pro excol.*, VI, bl. 701.

(176) RICHTHOFEN, S. 382.

(177) Ald., S. 383.

(178) Ald., S. 334.

(179) Zoo vertaalt RICHTHOFEN, *Wörterb.* in voc. *friudelf* de woorden «to kemth.»

beërfd van daar komt (P), zoo heeft men hem te verrijken (180) met den derden penning; zoo zij, (d. i. de vrouw) tot de waarde kan komt (P), zoo kijven de neven om hunne vaderszustersnalatenschap, zoo heeft men dien den derden penning te reiken, den knaap, daar zijn vader haar in huwelijk gaf, haar ander goed te deelen al gelijkerwijs alsof ze broeders zijn; dat is de regte vaderszustersnalatenschap. Vele uitdrukkingen in deze plaats zijn duister, maar toch laat zich de zin wel opmaken. Wij hebben hier het geval, dat eene zuster door een harer broeders was uitgeboedeld, en dat zij na haar man kinderloos was overleden, terwijl ook de broeders, evenwel met achterlating van kinders, overleden waren. Nu ontvangt de zoon van den broeder, die zijne zuster had uitgeboedeld, den derden penning vooruit, terwijl overigens de nalatenschap tusschen de broederskinderen gelijkelijk werd verdeeld (181). De plaats uit het *Oldambtster landregt* luidt aldus: „Soe waer der broeders vele dan luttick is, vnde weleker oer suster wthgiff in echt-schop, vnde se alle sterven vnde die suster afflyvich worde, soe eget men oer to oeckenen mit den darden penninck, als se dan stervet vnde nicht getoegen en hefft, soe coemen die neven vmme die arffnisse de oer vader ofte olde vader suster (182) hem gearvet hevet, soe eget men den knecht den darden penninck to geven die syn vader se echten dede (183), hoer ander guet to delen gelyckerwys off daer die broeders weren“ (184). Met uitzondering van de uitdrukking

(180) Zoo meent RICHTHOFEN het woord „biakane“ te moeten verklaren.

(181) Verg. RICHTHOFEN, *Wörterb.* in voc. *fethafeng*.

(182) Dit is blijkbaar de juiste lezing; niet „vader ofte olde vader“; want het betreft hier de nalatenschap der moei of oudmoei, niet van vader of grootvader. Zie *Nalezingen*, bl. 741, noot c op § 52.

(183) Dit is de ware lezing; niet „de se echtede“: de broeders waren allen overleden, het geldt hier de erfopvolging der neven in de nalatenschap hunner moei. Ook uit den Frieschen tekst blijkt het, dat dit de ware lezing is. Zie *Nalezingen*, bl. 741, noot d op § 52.

(184) *Pro excol.*, VI, bl. 696.

„soe eget men oer to oeckenen“, die ik niet versta, komt de plaats mij zeer duidelijk voor, en strekt die tot opheldering van de plaats uit de *Hunsingoër boeletaxen*.

De ooms en moeien van den erflater concurreerden met zijne broeders- en zusterskinderen of volle neven en nichten. Beide waren met den erflater in den derden graad verwant. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 14: „Waersoe een man starft, end laet achter broders kinder end susters kynder, oem ofte moeie vann vaders off van moders weggen, soe aruet he alsoe wall vpwert tho den olden vor screuen, als daelwert tho den jungen vor screuen by mannehoueden“ (185). *Oldambtster landregt*, II, § 22: „Arffnisse de arvet men overback vnde vorwerts; overback toe des vaders broeder vnde vorwerts toe den neven. Soe dan waer emant steruet vnde hevet broeder kinder ofte suster kinder, vaders broeder ofte vaders suster, moeders broeder ofte moeders suster, soe ervet he alsoe wal overback toe den olden als vorwerts toe den jungen by manne hoeveden“ (186). *Erfregt van Humsterland*, § 1: „Lawa en erffnisse erftmen afterwert to de fedria en to de neve, se laten de lawa en erffnisse neet by knee gaen“ (187). *Langewolder erfregt*, § 6: „Loue, dat is erfenis, erftmen achterwert en voorwert; achterwert toe ffedria, dat is tot oldevaders, en voorwert totten neve; so laatmen de loue en erfenis niet bij kneen gaan“ (188). *Vredewolder erfregt*, § 4: „hefte oeck fedrian ofte eman liwene, so deletse dat guet weder de neven ende nyften by mannehanden, de fedria delet des mannes faderlicke guet wedder des mannes nevane ende nyften, ende de oem nemet der moder guet wedder des doeden neven ende nyften, ende also voert by den knee to delane op ende to dele, al want hyt komet oppe de derde handt, dar after an de sibbeste hant to waerende alle gader“ (189).

Over oudoom en oudmoei wordt gehandeld in het *Erfregt*

(185) RICHTHOFEN, S. 325.

(186) *Pro excol.*, VI, bl. 688.

(187) RICHTHOFEN, S. 362.

(188) Ald., S. 373.

(189) Ald., S. 332.

van *Fivelgo en Hunsingo*, § 13: „Item leete iemant achter oldeoem off oldemoie off voren baren, soe sullen die voren baren end oldeoem ende oldemoie, gelicke nae wesen tho des dodenn arffenisse“ (190). Wij zagen vroeger, dat „voren baren“ broeders- en zusterskinderen of volle neven en nichten beteekent (191); hier zal het evenwel achterneven moeten beteekenen, daar de volle neven en nichten een graad nader met den erflater verwant waren dan zijn oudoom en oudmoei; gelijk wij dan ook reeds gezien hebben, concurreerden de broeders- en zusterskinderen, ook volgens het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, met de ooms en moeien des erfletters.

Grootvader en grootmoeder sluiten de ooms en moeien des erfletters uit. Zij stonden tot den erflater in den tweeden, de ooms en moeien in den derden graad. *Fivelgoër erfregt*, § 5: „Oldevader end oldemoeder voervaet in de loue end arffenisse ffedria end ffeta, omen end moeien, daer vm dattet is van hem sproten, soe synsy dat sibbere lyff, end nemen de loue ende erffenisse“ (192). Bijna woordelijk hetzelfde zegt het *Langewolder erfregt*, § 18 (193) en het *Oldambtster landregt* (194). Onder eenigzins andere bewoordingen vindt men hetzelfde in het *Oldambtster landregt*, II, § 18: „hevet dat kint vaders broeder ofte vaders suster, moeders broeder ofte moeders suster, de seggen toe den kinde neve, soe overvanget olde vader vnde olde moeder des vaders broeder vnde des vaders suster, daervmme dat he gesproten is van olde vader vnde olde moeder, daervmme so sint se dat sibste lit vnde se nemen die arffenisse“ (195). Evenzoo sloten de grootouders de broeders- en zusterskinderen, of volle neven en nichten uit. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 11: „Waersoe een man staruet die achter laet oldevader off oldemoeder off voren baren, soe solde die oldevader off olde-

(190) RICHTHOFEN, S. 325.

(191) Zie *Schets*, XVI, in *Themis*, Dl. XL, bl. 165.

(192) RICHTHOFEN, S. 304. (193) Ald., S. 374.

(194) *Pro excol.*, VI, bl. 713, no. 18.

(195) Ald., VI, bl. 687.

moeder naere wesen tho des dooden arffenisse, dann de voren baren" (196). Daarmede strijdt nu evenwel wat wij in hetzelfde *Erfregt*, § 19, lezen: "Wert sake dat iemant storue die achter laet oldevader off oldemoeder, halffbroeder, halffsuster, oem, moie, vulbroeder kynder, vullsuster kynder, de sullen alle gader gelycke nae wesen tho des doden arffenisse vor screven, by mans houeden thoe deelen" (197), in het *Langewolder erfregt*, § 7: "Soe waer een man stervet, ende he hebbe broeders kinderen en susters kinderen, oldevader en oldemoeder, oem of moeye, so louetmen en erfetmen sowel achterwert tot den olderen, als vorwert tot den iongeren by mans handen" (198), en in even genoemd *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 21: "Waersoe een man end wyff thoesamen kynderen theen, endsy beide staruen, end die kynder ghene kynder enhebben, waer dies kynders ghuedt mere off minre sy, soe eruet dat ghuedt alsoe wall vpwert toe sinen oldevader end oldemoder, als toe beiden tzyden" (199). V. AMIRA verklaart deze bepalingen uit de kanonieke graadberekening, volgens welke bij ongelijke verwantschap alleen gelet werd op het getal graden aan de langste zijde (200), maar daardoor wordt nog volstrekt niet opgehelderd, waarom in ééne en dezelfde regtsbron verschillende berekeningen van verwantschap werden gevolgd. De zaak blijft mij duister.

Grootouders van weerszijden erfden elk de helft. *Old-ambtster landregt*, II, § 19: "Als vader vnde moeder steruen, soe erven se vp dat kint, off dan dat kint stervet sunder kinder vnde syn twe olde vaders ofte olde moeders leven, soe sullen se dat guet gelyck in twe delen, soe veer des vaders guet groeter ofte lutker is dan des moeders guet, off der olders enich doet is, soe delent de daer leven vnde soe eget elckerlyck all even veer dan anderen an thoe vahn" (201).

(196) RICHTHOFEN, S. 325.

(198) Ald., S. 373.

(200) a. a. O. S. 192.

(197) Ald., S. 326.

(199) Ald., S. 326.

(201) *Pro excol.*, VI, bl. 687.

Ten aanzien van halve geboorte gold de regel: volsibbe vervangt halfsibbe. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 15: "Vullsisibbe veruanget halfsibbe, alssy sint in enen kne" (202). *Erbregt van Humsterland*, § 2: "Vulsibbe voervaet alle sibbe an live en an lawun, an erfdele en an ghelde, het ensy dat de ander sibbeste sy" (203), waarmede nagenoeg woordelijk overeenkomt het *Langewolder erfregt*, § 9 (204) en het *Oldambtster landregt*, II, § 24 (205). *Westerwolder landregt*, II, § 5: "Heelsibbe is van vader ende van moder van rechter echtschap, die voertastet halfsibbe van an gestorven guederen, ten weer sake dat daer weer vorwert geschien, die salmen holden" (206). Deze regel was evenwel, zooals uit de medegedeelde plaatsen ook blijkt, alleen van toepassing bij verwantschap in denzelfden graad. (207). Met betrekking tot meer verwijderde bloedverwanten trad de halve geboorte een lid terug. In de aangehaalde plaats uit het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo* wordt dan ook verder gezegd: "menn wanneer halfsibbe (een leed off knie sibber waer) soe sullense allicke nae wesen toe der arffnisse; end weert sake dat halfsibbe twe leede off twe knie sibber waer off naer tho denn doden dann vullsisibbe, soe veruanget die halfsibbe de vullsisibbe, end anders niet" en evenzoo wordt in § 26 aan den regel, die vooropgesteld is, toegevoegd: "het sy sake dat halfsibbe sibber sy dan vullsisibbe." Eene toepassing van den regel, dat bij ongelijke verwantschap de halve geboorte een lid terug trad, vinden wij in de *Langewolder keuren* van 1282, § 22: "is daar geen vulsuster, so nemet de halfbroeder half, en de vulnichte vanden vulbroeder half" (208). Nagenoeg hetzelfde vindt men in het *Langewolder erfregt*, § 1 (209). Ook volgens de boven reeds medegedeelde plaatsen uit het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*,

(202) RICHTHOFEN, S. 325. Zie ook aldaar § 26. S. 327.

(203) Ald., S. 363.

(204) Ald., S. 374.

(205) *Pro excol.*, VI, bl. 689.

(206) RICHTHOFEN, S. 261.

(207) Verg. *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 204. V. AMIRA, S. 193.

(208) RICHTHOFEN, S. 371.

(209) Ald., S. 373.

*Themis*, XLIIste Dl., Iste Stuk, [1880].

§ 19, en het *Langewolder erfregt*, § 7, erfden halfbroeders en halfzusters met broeders- en zusterskinderen, ooms en moeien en met grootouders.

Over kinderen uit verschillende huwelijken wordt ook, naar 't schijnt, gehandeld in het *Fivelgoër erfregt*, § 8: »Waersoe ene vrouwe twyerleye kynder heft, alsoesy starft, soe deelense boedell end landt; waersoe des eersten thoem menniger soenen sint soe des lateren, soe nemensy meer moederghuedt» (210). Hiermede komt overeen het *Langewolder erfregt*, § 22 (211) en het *Oldambtster landregt* (212). Hier hebben wij het geval, dat de kinders verschillende vaders, maar dezelfde moeder hebben; zij deelen de nalatenschap hunner moeder bij hoofden, naar 't schijnt; zijn er meer kinders uit het eerste huwelijk dan uit het tweede, dan ontvangen deze ook een grooter aandeel van de moederlijke nalatenschap (212a).

Over de nalatenschap van een halfbroeder wordt gehandeld in de *Keuren van Fivelgo en Oldambt*, § 13: »Comet daer twe togader van dessen twen landen, ende beiden hebben oere soenen getogen, endese dan enen soene tosamē theen, sterft de soene, soe ervet hie syns vaders ghuet op den halfbroeder van des vaders syt, ende de moder ghuet op der moder soene; kyuense omme dat ghuet, de ene secht mynre de ander secht meere, heft de vor gestorven yd berekent op syne siele, ende in synen lesten, ende voer synen hovetpreester, soe staet alsoe; ende heft hy nyet berekent, so valle de twe deel op den broder van den vader, ende dat derde deel op den broder van der moder» (213). Als ik de plaats wel versta, wordt hier over twee gevallen gehandeld, vooreerst over het geval dat de erfliater halfbroeders van vaders- en van moederszijde naliet; in dat geval kwam hetgeen hij van zijn vader had geërfd aan de halfbroeders

(210) Ald., S. 305.

(211) Ald., S. 375.

(212) *Pro excol.*, VI, bl. 713, No. 20

(212a) Verg. hierbij ook *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 346.

(213) RICHTHOFEN, S. 300.

van vaderszijde en hetgeen hij van zijne moeder had geërfd aan de halfbroeders van moederszijde; vervolgens wordt er gesproken over het geval, dat hij geen halfbroeders, maar wel ooms had nagelaten; dan werd de nalatenschap aldus verdeeld, dat de ooms van vaderszijde twee deelen ontvingen en de ooms van moederszijde een deel. Met hetgeen in het begin wordt gezegd komt ook overeen het *Vredewolder erfregt*, § 5: „Waerso eyn man sterft, der syn guet neet beteen enhevet, ende heft hy halffbroderen, syntse halffbroderen van de faderzyde, so lowe he syns faders guet oppe de halffbroderen van der vaderzyde, ende syn modergoet op de sibbeste hant to der modersyde; so lewe he syn moderguet, syntse anders halffbroderen van der moderzyde, oppe syne halffbroderen, ende dat faderguet lewe op syne sibbeste to der fadersyde” (214).

Volgens het *Stadboek van Groningen* werden in de eerste plaats tot de erfenis de kinderen geroepen, met dien verstande evenwel, dat de zoons de dochters uitsloten, maar verplicht waren deze uitteboedelen. B. II, § 1: „Vader ende moder die eruet op hore kinder. Ende die sone veruaet die dochter ende sie sullen se bodelen bi vrende rade also verre als sie doen bi vrende rade” (215). Evenzoo sloten zoonskinderen de uitgeboedelde dochters uit; daarentegen concurreerden de niet-uitgeboedelde dochters met zoonskinderen, en wel in dier voege, dat iedere niet uitgeboedelde dochter evenveel ontving als de kinderen van een zoon. B. II, § 2: „Ende soens kindere veruaet die dochtere die wt ghebodelt sijn. mer dochtere die onghobodelt sijn die nemet elkerlic also vele als eens soens kindere oec wo vele der sint. Ende heuet der sonen menigher wesen so nemet elc paer kindere also vele als ene dochter onghobodelt” (216). De laatste zinsnede der plaats is niet geheel duidelijk; de bedoeling zal wel deze zijn, dat, wanneer er meer zonen waren geweest, de kinderen van elken zoon „elc paer kindere” evenveel ontvingen als de dochter. Hierin werd evenwel

(214) RICHTHOFEN, S. 382. (215) *Pro excol.*, V, bl. 18.

(216) Ald., bl. 19. Verg. ook boven *Schets*, VI, in *Themis*, DLXXXII, bl. 308, 310.



later wijziging gebragt ten gunste der dochters, zoodat deze niet meer werden uitgesloten door de zoons, maar de helft erlangden van 't geen de zoons erfden. B. IX, § 56: „Item vader ennde moder sullen na desen daghe aruen vp hoer kinderen ende de soens sullen to tasten mit twe handen ende de dochters mit eenre handt yn alle hoers vaders ende moders nghelaten ghuederenn replick ende vnreplick” (217). Over het geval, dat de ouders geene zoons, maar alleen dochters nalieten, waarvan sommige uitgeboedeld waren, andere niet, wordt gehandeld in B. II, § 14: „Heuet een man ende vrouwe dochtere ende neghenen sone ende bodelt ene dochter of menigher vte so solen de ioncfrouwen de onghobodelt sijn alsoe vele na op boren of daer so vele is” (218). De plaats is niet geheel duidelijk; ik meen daaruit evenwel te mogen opmaken, dat de uitgeboedelde dochters niet mede erfden, maar de nalatenschap alleen aan de niet-uitgeboedelde dochters verviel. Wanneer er geen kinders in leven waren erfden de kleinkinderen met uitsluiting van broeders en zusters van den erflater; ook hier hadden weêr de mannen den voorrang boven de vrouwen. B. II, § 5: „Alde vader ende older moder de eruet op soens kindere ende nicht op sustere ende brodere ende ne waren daer ne ghene soens kinder so erueden se op dochter kinder ende nicht op suster of broder mer waren daer dochteren so erueden se op de dochteren ende niet op dochter kindere” (219). Even als de erfopvolging der kinderen later ten gunste der dochters gewijzigd werd, was dit ook het geval met de kleinkinderen. „Kyndes kinderen sullen staen ynde stede horer olderen ende vntfangen arffnisse van oldevader ende olde-moder gelyck hoer olderen solden gedaen hebben soe sie gheleuet hadden de suster myt eenre handt ende dye broder mit twe hande” (220).

In de tweede plaats kwamen de broeders en zusters; deze sloten de ouders uit. Ook hier gold aanvankelijk de regel,

(217) Ald., bl. 201.

(218) Ald., bl. 24.

(219) Ald., bl. 20.

(220) Ald., bl. 202.

dat de broeders den voorrang hadden boven de zusters. B. II, § 2: „Dat ene kint eruet op dat ander Ende nicht op vader ende moder. ende de broder veruaet de suster“ (221). Deze bepaling werd later ten gunste der zusters gewijzigd. B. IX, § 56: „Dat ene kindt sall aruen vp dat ander ende niet vp vader ende moder ende de broeder sal to tasten mit twie handen ende de suster mit ener handt: yn alle hoer vorstoruenn broeders offte susters nagelaten ghuderen replick ende vnreplick“ (222). Wij hebben hier dus eene belangrijke afwijking van de overige regten, volgens welke de ouders in de tweede plaats, en de broeders en zusters in de derde plaats geroepen werden, zooals wij boven hebben gezien.

Ten aanzien van halve geboorte gold de regel, dien wij ook in de andere regten aantreffen. B. II, § 2: „Vul sibbe veruaet half sibbe like na“ (223). Voorts vinden wij omtrent het erfregt van halfsibbe nog de volgende bepalingen. Wanneer de ouders leefden, kwam de nalatenschap van een halfbroeder of halfzuster niet aan de broeders en zusters, maar aan de ouders; hier gold dus een andere regel dan bij de beërving van volle broeders en zusters. B. II, § 2: „Mer waren se half brodere of half sustere soe eruenden sie op vader ende moder“ (223a). Hetzelfde gold met opzigt tot halven oom en halve moei en de grootouders; terwijl, zooals wij zullen zien, de grootouders door volle oom en moei werden uitgesloten, was dit niet het geval bij halve verwantschap. B. II, § 6: „Waer oech die oem ende die moye van haluer sibbe soe waren die olde vader ende olde moder rechte eruende“ (224). Waren er geen nadere verwanten, dan erfden halfbroeders en halfzusters van elkander. B. II, § 3: „Half brodere ende half susteren de delen ende boren hore half brodere ende hore half susteren ernisse ende guede al ghelike Also dat also gheboren mach dat daer ghemant sibbere en is“ (225).

(221) *Pro excol.*, V, bl. 19. (222) Ald., bl. 201.

(223) Ald., bl. 19. (223a) t. a. pl.

(224) Ald., bl. 20. (225) Ald., bl. 19.

In de derde plaats werden de ouders tot de nalatenschap geroepen.

Wanneer iemand stierf zonder kinders, broeders of zusters en ouders na te laten, kwam de nalatenschap aan vaders broeder en moeders broeder; deze sloten vaders zuster en moeders zuster en de grootouders uit. B. II, § 6: «Soe wan een kint steruet sunder vader ende moder so nemet sijn erue des vaders broder ende der moder broder Ende niet des vader suster ende der moder suster Ende noch olde vader noch olde moder» (226). Wij vinden hier weder hetzelfde beginsel, dat oorspronkelijk ook ten aanzien van kinders en van broeders en zusters gold, dat de vrouwen werden uitgesloten door de mannen, terwijl ook de uitsluiting der grootouders door de ooms en moeien van vaderszijde geheel strookt met den regel, dat de ouders werden uitgesloten door de broeders en zusters. De regel, dat de oom en moei van vaderszijde den oom en de moei van moederszijde uitsloten, gold evenwel, naar 't schijnt, niet, wanneer er aan de eene zijde een oom, aan de andere zijde eene moei in leven was; dan deelden deze de nalatenschap gelijkelijk. «Men waer een oem bi ener sijde», zoo vervolgt de plaats, «ende ene moye bi der ander sijde so solde men dat erue like en twe delen Allene dat menigher ware an ener sijde dan an die ander sijde.» Wanneer noch oom en moei, noch grootouders in leven waren, maar wel broeders- en zusterskinderen en oudoom en oudmoei, dan kwam de nalatenschap aan de broeders- en zusterskinderen met uitsluiting van oudoom en oudmoei. «Ende waren daer twe voren baren of meer sunder oem of moye of sunder olde vader ofte olde moder so ernet de ene voren baren op den anderen ende nicht op den ouer oem noch op de ouer moye». De bepaling van § 6 is intusschen in dier voege gewijzigd, dat grootouders, halfbroeder en halfzuster, oom en moei en broeders- en zusterskinderen gezamenlijk tot de nalatenschap worden geroepen.

B. IX, § 56: „Soe daer emant storue ende nalete oldevader, olde moder half broeder half suster oem offte moeye vul broeder offte vul suster kyndere de sullen alle ghelike na wesen tho des vorstoruen arffnisse by hoeueden“ (227). Het latere regt stemt geheel overeen met het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 19, en het *Langewolder erfregt*, § 7, welke plaatsen wij boven behandelden. Het schijnt zelfs, dat de gewijzigde bepaling in het *Stadboek* uit eerstgenoemde plaats is overgenomen.

Een bijzonder erfregt, dat men niet in de overige regten aantreft, was dat tusschen echtgenooten. De hiertoe betrekkelijke plaats, B. II, § 4, is vroeger reeds medegedeeld, en ik merkte daarbij op, dat dat erfregt waarschijnlijk zamenhing met de geheele goederen-gemeenschap, welke in de stad Groningen gold (228).

### 3. Friesland.

Terwijl voor de goën van Groningerland een groote overvloed van regtsbronnen voorhanden is, leveren de bronnen voor het eigenlijke Friesland slechts weinig op.

Ook hier gold de regel, dat het naaste bloed het goed erfde. De *acht doemen*, § 4: „Di fiarde doem is, dat alle lawa agen foerd to gaen als hia deden fan Adam ende Abraham, ende fan Isaac ende al hiara iongheren, al ont dine hioedlika dey. Thet sibbeste blod is sibbest and nest tho den guede“ (229). d. i. De vierde doem is, dat alle nalatenschappen hebben voort te gaan als zij deden van Adam en Abraham, en van Isaäc en al hunne jongeren, al tot den huidigen dag. Het naastverwante bloed is naastverwant en naast tot het goed.

(227) *Pro excol.*, V, bl. 202.

(228) Zie *Schets*, VI, in *Themis*, Dl. XXXII, bl. 349.

(229) RICHTHOFEN, S. 420. De slotperiode komt niet voor in den door hem uitgegeven tekst, maar wordt in een ander HS. gevonden. Verg. *Oude Friesche wetten*, bl. 189, RICHTHOFEN, a. a. O. Not. 12. HETTEMA, *Fivelingoër en Oldambtster landregt*, bl. 46.

Verder schijnt ook hier eene tegenstelling tusschen het erfregt van den eersten graad en dat der meer verwijderde bloedverwanten te hebben bestaan. Neven en nichten werden gelijktijdig geroepen. *Schoutenregt*, § 70: „Hweerso ma een bodel lawiget neuen ende niften, ende hia evenkne sint, als hia to da fordel commet soe agen hia in to farane, ende des boedels to moniane mit aefta orkenschap fan dam deer kamer ende kayen der warade» d. i. Waarzoo men een boedel nalaat neven en nichten, en zij evenknie zijn, als zij tot het huis komen, zoo hebben zij in te varen, en den boedel te manen met echt getuigenis van hem die kamers en sleutels daar bewaarde. Dat hier de neven en nichten worden genoemd als vertegenwoordigers niet alleen van alle bloedverwanten, die met hen in denzelfden graad van bloedverwantschap stonden, maar ook van de meer verwijderde bloedverwanten, blijkt uit de woorden »ende hia evenkne sint» (231). Onder de bloedverwanten van den eersten graad, de zoogenoemde zes handen, schijnt ook hier een voorrang van de mannen boven de vrouwen, maar, gelijk wij later zullen zien, geen uitsluiting van de laatsten door de eersten te hebben plaats gevonden. Men mag dit niet alleen bij tegenstelling opmaken uit de medegedeelde plaats van het *Schoutenregt*, maar daarop wordt, naar ik meen, althans voor zooverre broeders en zusters betreft, ook gedoeld in de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren*: »Item Broeder ende suster sullen deilen hoer Vaderlicke Erfnisse na der gewoenten van hoeren Landen, mer anders alle Erfnisse te eruen op dat naeste bloet, ende als dat screuen Recht seit» (232). Daarentegen schijnt het *Stadboek van Sneek* geen onderscheid te maken. »Item, soe zullen broers ende zusters allike nae wesen, neuen ende nichten

(230) RICHTHOFEN, S. 398.

(231) Verg. v. AMIRA, S. 198.

(232) *Charterb.*, I, bl. 286. Verg. ook v. AMIRA, a. a. O., die evenwel de plaats uit de *Regten en vrijheden van Albrecht van Beijeren* niet noemt. De uitgevers der *Oude Friesche wetten*, bl. 189, vinden het twijfelachtig.

allike nae wesen, totter erfscip" (233). En hiermede stemt overeen het *Stadboek van Bolsward*, c. 114 (234).

Volgens den *vijfden doem* sloot de neergaande linie de opgaande en de zijlinie uit. „Di fyfta doem is, dat dae weseken nyme hara aldfaders ende almoders lawa mit mara riucht, danse aghen wr beck toe ghaen iesta oen dae syda" (235). d. i. De vijfde doem is, dat het weesje neme haar grootvaders en grootmoeders nalatenschap met meer regt, dan ze hebben achteruit te gaan of aan de zijde. Welke de verhouding was tusschen de opgaande en de zijlinie blijkt niet (236).

Over de betrekking tusschen volle en halve geboorte wordt gehandeld in de *acht doemen*, § 6 en 7: „Di sexta doem is, datter nimmen aegh sines stiepfaders ner sines stiepmoeders lawa, deer om aegh di halfbroder mit eenre hand to ti faen, ende di folbroder mit twam handen toe thi faen toe syn folbroders lawa. Di saunda doem is, dat dioe folsuster nyme her broders lawa, ende her halfbroder nymese half, truch dat hiara odera ieldera him al fraemd was" (237). d. i. De zesde doem is, dat er niemand toekomt zijn stiefvaders noch zijn stiefmoeders nalatenschap, daarom heeft de halfbroeder met eene hand toe te vatten, en de volle broeder met twee handen toe te vatten tot zijn volle broeders nalatenschap. De zevende doem is, dat de volle zuster neme haar broeders nalatenschap, en haar halfbroeder neme ze half, door dat haar andere ouder hem al vreemd was. De volle broeder erlangde dus twee deelen van de nalatenschap, de halfbroeder slechts een deel, en dit was ook het geval waar de halfbroeder concurreerde met een volle zuster. De vrouwen werden alzoo binnen de verschillende klassen van den naauweren erfgenamenkring niet door de mannen uitgesloten (238). Met de bepalingen van de *acht doemen* komt overeen het *Stadboek van Bolsward*, c. 113 :

(233) *Charterb.*, I, bl. 577.

(234) *Ald.*, bl. 563.

(235) *RICHTHOFEN*, S. 420.

(236) Verg. ook *O. F. W.*, bl. 190.

(237) *RICHTHOFEN*, S. 421.

(238) Verg. v. *AMIRA*, a. a. O.

„Waer volbroederen ende susteren zyn, ende halfbroederen ende zusteren, sterft daer enich van hem, soe sullen dye volle broders ende volle susteren myt twie handen in dat erffschip staen, ende dye halue broederen ende susteren myt eenre handt“ (239). Woordelijk hetzelfde komt voor in het *Stadboek van Sneek* (240).

Wij moeten ten slotte nog nagaan wat de *Jurisprudentia Frisica* over de orde van erfopvolging bevat; daarbij zal het ons blijken, dat in die compilatie onderscheidene bepalingen zijn opgenomen deels uit het Friesche, deels uit het Romeinsche regt, waardoor noodzakelijk tusschen verschillende plaatsen strijd ontstaat; men behoeft zich dan ook geen moeite te geven om een oplossing daarvan te beproeven. In de eerste plaats moet ik opmerken, dat ook hier meer dan eens melding wordt gemaakt van de zes handen. Zoo lezen wij in Tit. XLVI, § 24, dat, wanneer iemand een testament heeft gemaakt bij zijns priesters raad en in tegenwoordigheid van getuigen en in dat testament een erfgenaam heeft benoemd, degenen, die buiten de zes handen zijn, dat testament niet mogen weerspreken, en tot verklaring van de uitdrukking „de zes handen“ wordt er bijgevoegd: „Dat sint: fader ende moder, sister ende broder, kynd en kynskynd.“ In Tit. L, § 7 wordt gezegd: „fallet da lawa wt oer sex handen, dat is, fader ende moder, sister ende broder, kynd ende kyndis kynd, so schil ma da lawa dela bij hauden, sin ze lyck sib, ende naet bij slächten“. d. i. valt de nalatenschap uit over zes handen, dat is, vader en moeder, zuster en broeder, kind en kindskind, zoo zal men de nalatenschap deelen bij hoofden, zijn ze gelijk verwant, en niet bij geslachten. § 50: „Is hit buta sex handen, so dele hya dat allyke; jeffta dat hit were emes lawa, jeffta fedria lawa, newan ende niften al euen ney, butha sex handen. Da sex handen sint fader ende moder, sister ende broder, kynd ende kyndes kynd.“ d. i. Is het buiten zes handen, zoo deelen zij dat gelijk; of dat het ware ooms nalatenschap of vaders-broeders-nalaten-

(239) *Charterb.*, I, bl. 563.(240) *Ald.*, bl. 577.

schap, neven en nichten al even na, buiten zes handen. De zes handen zijn vader en moeder, zuster en broeder, kind en kindskind. Ook volgens deze plaatsen kwam dus de nalatenschap buiten de zes handen aan de naaste bloedverwanten, terwijl die tusschen gelijkverwanten gelijkelijk werd verdeeld.

Den regel, dat het naaste bloed het goed erfde, vinden wij mede herhaaldelijk uitgesproken. Tit. L, § 8: „Dat is riucht: Dat ma dat nesta lyff altida in da bysitingha aegh to wisen (241) myt riuchta riucht; ende dij schel nest wessa to da gued ende lawen, deer da dada sibst is fan folle sib. Item: Dit is naet to foerstaen fan broren ende broers kynden, ende susteren ende hyaere kynden, ner fan kynd ner kyndes kynd, mer dat is fan wtlycker sib, dat dat sibste lyff nest lawen is“. d. i. Dat is regt: Dat men het naaste lijf altijd in de bezitting heeft te wijzen met regt regt; en die zal naast wezen tot het goed en nalatenschap, die den doode meest verwant is van volle verwantschap. Item: Dit is niet te verstaan van broeders en broeders kinderen, en zusters en hare kinderen, noch van kind noch kindskind, maar dat is van uiterlijker verwantschap, dat het naaste lijf naast aan de nalatenschap is. § 28: „Dit is een pliga in Friesland, dat dat sibste bloed ende dat neste lyff dat eerffschip aegh; ende dissen pliga aegh ma foer riucht to halden, als dyr steet scrioun in da gastlicke riucht, ende sonderlinga hweer dij pliga ende dat riucht wreen concorderet“. d. i. Dit is een gewoonte in Friesland, dat het naaste bloed en het naaste lijf de erfenis toekomt; en deze gewoonte heeft men voor regt te houden, als daar staat geschreven in het geestelijke regt, en inzonderheid waar de gewoonte en het regt overeen concorderen. Daarentegen wordt in § 15 de regel afgeleid uit het Keizers regt. „Dat riucht seyt: Hweerso een man sterfft sonder testament off lesta willa, so is dat sibste bloed ende dat neste lid eerwa syn gueden. Dat is Keysers riucht“.

(241) Verg. § 25, waar nagenoeg woordelijk hetzelfde voorkomt.



d. i. Het regt zegt: Waarzoo een man sterft zonder testament of laatsten wil, zoo is het naaste bloed en het naaste lid erfgenaam zijner goederen. Dat is Keizers regt. Evenzoo leest men in § 27: „Kond sije hit alle lyoden, deer riucht wrstaen conet, ende ho dyo falsekheed naet se buppa riucht. Aldeerom haet dij Keyser dat riucht seth, dat dat sibste bloed ende dat neste lyff dat eerffscip scholde ontfaen, als deer scrioun steet in da Keyzers riucht“. d. i. Kond zij het allen lieden, die regt verstaan kunnen, en hoe de valscheid niet zij boven regt. Aldaarom heeft de Keizer het regt gezet, dat het naaste bloed en het naaste lijf de erfenis zou ontvangen, als daar geschreven staat in het Keizers regt. Ook in § 21 wordt ter bevestiging van den regel een Latijnsche spreuk aangehaald. Daar wordt gezegd, dat de nalatenschap het eerst vererft in de neerdalende, vervolgens in de opgaande en daarna in de zijlinie, en dan vervolgt de plaats: „So is 't riucht, hwaso is nest kne in da sib, dij is nest to da lawen. Aldeerom spreekt dat riucht aldus: Qui prior est in gradu, pocior est in successione, dat meent, deer nest is in da kne, dij is nest to da lawen; aldeerom so is lyek kne lyek sib; nu is 't foert riucht, dat dij is nest, deer nymmen to fara is“. d. i. Zoo is 't regt, wie zoo is naaste knie in de verwantschap, die is naast tot de nalatenschap. Aldaarom spreekt het regt aldus: Qui prior est in gradu, pocior est in successione, dat meent, die naast is in de knie, die is naast tot de nalatenschap; aldaarom zoo is gelijke knie gelijk verwant, nu is 't voorts regt, dat die is naast, daar niemand te voren is. Opmerkelijk is hetgeen wij lezen in § 23 en 24: „Dat is riucht: Dattet kynd is sibbera to syn aldfaders lawa, dan dat kyndes kyud: hwant dat kyndis kynd een lid wtliker is dan dat kynd. Dij fyaerda doem in da Landriucht sey: Dat alle lauuen agen foerd to gaen, alse deden fan Abraham, Ysaac ende Jacob ende hyaere jongeren. Also is 't hyodendeys op dat neste lyff ende sibste bloed, ende hyrom is nyer lauuen dat kynd, dan dat kynden kynd; hit ne weer, datter wilkeren meckketh weer, dat dat kyndis kynd alzo sib scholde wessa ty da lawa als dat kynd. Alzodeen wilkaren wrbanda dij

Keyser ROLOFF, hwant hij seyt aldus: Ick wrbanne alle falsche wilkaren, deer dat neste lyff ende blued, deer sibst is, oneerwia willet: hwant alzodeen wilkaren da sint to jenst da ewa ende to jenst dat riucht ende with Godis hulde: deerom agen ze neen stal. Hwant dat neste lyff aegh dat eerff». d. i. Dat is regt: dat het kind is nader verwant tot zijn grootvaders nalatenschap, dan het kindskind: want het kindskind een lid uiterlijker is dan het kind. De vierde doem in het Landregt zegt: Dat alle nalatenschappen hebben voort te gaan, als zij deden van Abraham, Isaïc en Jacob en hunne jongeren. Alzoo is 't hedendaags op het naaste lijf en naastverwante bloed, en hierom is nader aan de nalatenschap het kind, dan het kindskind; ten ware, dat er willekeuren gemaakt waren, dat het kindskind alzoo verwant zou wezen tot de nalatenschap als het kind. Alzoodanige willekeuren verbande de Keizer ROLOFF, want hij zegt aldus: Ik verban alle valsche willekeuren, die het naaste lijf en bloed, dat naast verwant is, onterven willen: want alzoodanige willekeuren die zijn tegen de wet en tegen het regt en tegen Gods hulde: daarom hebben ze geen bestand. Want het naaste lijf komt het goed toe. Terwijl volgens § 8 de regel, dat het naaste bloed het goed erfde, niet gold ten opzigte van kinders en kleinkinders, ten gevolge van het regt van plaatsvervulling, wordt volgens deze plaatsen het kleinkind uitgesloten door het kind. Ik weet den strijd alleen daardoor optelossen, dat de bedoeling van § 23 en 24 deze zal zijn, dat het kleinkind niet concurreert met zijn eigen vader.

Een voorrang der mannen boven de vrouwen in den eersten graad van verwantschap wordt in de *Jurisprudentia Frisica* niet erkend. Tit. XXX, § 6: »da dochteren tastet lyck to, ende sint lyck sib to hyaere jeldera eerffscip, ende hyaere megis ende niftis lawen, dan da sonen, ney da riucht». d. i. de dochteren tasten gelijk toe, en zijn gelijk verwant tot harer ouderen erfenis, en harer magen en nichten nalatenschap, dan de zonen, naar het regt. Hetzelfde beginsel vindt men ook in § 7 en 9. Op een andere plaats beroept de schrijver zich op het Romeinsche regt en bestrijdt hij

het tegenovergestelde Friesche gewoonteregt, waarbij hij nog opmerkt, dat het geen onderscheid maakt, of de dochters al dan niet waren uitgeboedeld. Tit. L, § 29: »Dit is riucht, ende seyt dij Keyser openbeerlycka in manigha logem ende in da boeken, deer hetet codex ende instituta: So hweer datter aldera sterat, als: fader ende moder, sonder testament, ende dan kynden eeffter letet, als: broren ende susteren, so sint da susteren mey eeruen to da gued, so da broren, ney da riucht, ende aghen lyck to delen dat eeffscip mey da broren, omdat hya sint teyn lyckwel fan fader ende fan moder. § 30. Item: Aeck ney da baem dis sibbes so nis ter nenerhanda onderschedinghe twiska broren ende susteren, ende dat famna kynd is also ney, dis jeldera lawa to ontfaen so dy zoen; ende dat riucht seyt aldus: Hwanneer dat fader ende moder storen sint, so schellet hyaere kynden, hit se kneppen, hit se famnen, to fara alle lyoden, to lyka al hyaere gued ontfaen, deer hyaere jelderen leten ende lawigieth habbeth, hor hya testament maketh habbeth so naet. Dat byeth dij Keyser, in syn bueken, to halden, mit grata boden, ende seyt aldus: Dat alle dajeen, deer aldeer to jenst dwaeth enigherleye wys, dat sint wrogeren ende clageren wr God fan hymelryck ende der natura: hwant hweerom dat God ende dyo natuur dat deen haet, dat se naet allinna sceppen haet kneppa kynden sonder famna kynden, jeffta famna kynden sonder kneppa kynden, mer om dissen willa, dat dyo wrald naet staen mey bij da kneppa kynden allinna, ner bij da famna kynden allinna; ende om dissen willa, dat God dyn menscha lyck haet mecket ende lyck foerlost, so sint hya aeck lyck to da eerua schyldich to faen, als dat riucht heer fan seyt. § 31. Item: Joff nu ymmen hyr to jenst sprecka wolde, dat hit syd ende pliga se, dat dae kneppen opherre dat eeffscip, ende boedlya da susteren hyr fen wth, hyr to jenst dyn pont is to wrstaen: Als da jelderen makiet een testament, ende dat ordineriet dan in da testament, dat da susteren folschy fan da eeffscip, ende oers hatet neen macht. § 32. Item: Dij consuetudo jeffta dij pliga weer oers onreedlick ende jens da natuurlicheit ende jens dat riucht, openbeerlick, als

ma hyr byschoya mey, dat da broren scholde nyma dat eerffscip, ende reka da susteren deer hymmen foged; dat scholde mannich gueden mannis kynd to heynd gaen. § 33. Item: Alsulke onreedlike pliga, al weer hij al halden in wrsumicheed, dat aegh nymmen to hyndrien ner to schayen.

§ 34. Jeff nu ymmen sprecka wold aldus: Dat disse plyga aldus halden weer in wse lande, ende in logem deeld ende wysd weer, als twisken broren ende susteren; hyr to jeens, al weer dit aldus bysyghet: Dat kan een orem naet schaya ner hyndria; en dat is bij onriuchte bysyghet, ende by wanfroedscip: hwant dat riucht is omseth, dattet een man helpa schil; ende ellick man mey syn riucht byschirma myt wysheed, in elka loegh, deer hij 't byhoued ende need is. Ende een oers wrsumicheed ende onriucht can nymmen hyndria off schya in syn riucht. d. i. Dit is regt, en zegt de Keizer openbaarlijk in menige plaatsen en in de boeken, die heeten codex en instituta: Zoo waar dat er ouderen sterven, als: vader en moeder, zonder testament, en dan kinderen achter laten, als: broeders en zusters, zoo zijn de zusters mede erven tot het goed, zoo de broeders, naar het regt, en hebben gelijk te deelen de erfenis met de broeders, omdat zij zijn geteeld zoowel van vader en van moeder.

Item: Ook naar den boom der verwantschap zoo is er geenerhande onderscheiding tusschen broeders en zusters, en het meisjekind is alzo na, des ouderen nalatenschap te ontvangen, zoo de zoon; en het regt zegt aldus: Wanneer dat vader en moeder gestorven zijn, zoo zullen hunne kinderen, hetzij knapen, hetzij meisjes, voor alle lieden, gelijk al hun goed ontvangen, dat hunne ouders gelaten en nagelaten hebben, of zij testament gemaakt hebben zoo niet. Dat gebiedt de Keizer, in zijn boeken, te houden, met groote geboden, en zegt aldus: Dat alle diegenen, die aldaar tegen doen eenigerlei wijze, dat zijn wroegers en klagers over God van hemelrijk en der natuur: want waarom dat God en de natuur dat gedaan hebben, dat zij niet alleen geschapen hebben knapen-kinderen zonder meisjes-kinderen, of meisjes-kinderen zonder knapen-kinderen, maar om dezen wille,

dat de wereld niet staan mag bij knapen-kinderen alleen, noch bij meisjes-kinderen alleen; en om dezen wille, dat God den mensch gelijk heeft gemaakt, en gelijk verlost, zoo zijn zij ook gelijk tot het erf schuldig te vatten, als het regt hiervan zegt. Item: Of nu iemand hier tegen spreken wilde, dat het zede en gewoonte zij, dat de knapen opbeuren het erfschap, en boedelen de zusters hiervan uit, hier tegen dit punt is te verstaan: Als de ouders maken een testament, en dat ordineren dan in het testament, dat den zusteren vol geschiede van het erfschap, en anders heeft het geen magt. Item: De consuetudo of de gewoonte was anders onredelijk en tegen de natuurlijkheid en tegen het regt, openbaarlijk, als men hier beschouwen mag, dat de broeders zouden nemen het erfschap en reiken den zusters dat hun voegt; dat zoude menig goeden mans kind te na gaan. Item: Al zulke onredelijke gewoonte, al ware hij al gehouden in verzuim, dat heeft niemand te hinderen noch te schaden. Indien nu iemand spreken wilde aldus: Dat deze gewoonte gehouden was in ons land, en in plaatsen gedeeld en gewijsd was, als tusschen broeders en zusters; hiertegen, al ware dit aldus gebezigd: Dat kan een ander niet schaden noch hinderen; en dat is bij onregt gebezigd, en bij wanvroedschap: want het regt is (daar) om gezet, dat het een man helpen zal; en elk man mag zijn regt beschermen met wijsheid, in elke plaats, daar hij 't behoeft en nood is. En een anders verzuim en onregt kan niemand hinderen of schaden in zijn regt. Wat de broederlijke nalatenschap betreft vinden wij hetzelfde in § 51: „Dat riucht seyt: Dat dyo sister is lyck ney lawen dan dij broder to hyaere broders lawem, ende al is dyo sister al wtbedelet jeffte dij broer“. d. i. Het regt zegt: Dat de zuster is gelijk na aan de nalatenschap dan de broeder tot haars broeders nalatenschap; en al is de zuster al utgeboedeld of de broer. Ten aanzien van de nalatenschap eener zuster, die gehuwd was, vinden wij denzelfden regel in § 38: „Hweerso een frowe comma in ena fraemda fiethe, haet so se deer wynne, so moet dyo sister alzo fyr faen in da lawen so dij broder; jeff hyo hor broder

ner sister nabbe, so moten da sisters kynden alzo fyr faen in da launen so da broders kynden: alzo hit byteyn is and fan da hirde framethat, so feet dyo sister in da Jawen faders ende moders, broders ende susters, otheris naet». (241) d. i. Waarzoo eene vrouw komt in een vreemden boedel, wat zoo zij daar wint, zoo moet de zuster alzo ver vatten in de nalatenschap zoo de broeder; indien zij noch broeder noch zuster heeft, zoo moeten de zusters kinderen alzo ver vatten in de nalatenschap zoo de broeders kinderen: alzo het beteeld is en van den heerd vervreemd, zoo vat de zuster in de nalatenschap vaders en moeders, broeders en zusters, anders niet. Het slot der plaats is mij niet regt duidelijk. Dat door de uitboedeling het regt op de nalatenschap niet verloren ging, en bij de scheiding inbreng van het uitgeboedelde deel plaats had, vinden wij in Tit. XLVI, § 68: «Hwaso haet twa dochteren, dyo ene is wtbedelet, ende dyo oer naet wt bedelet is; als da jelderen sterat, so agen hya in hyaere testament dyo wtbedelede dochter mey eerua to meytien, off dat testament daegh naet (242), ende dyo bedels jeff byspreckma in da testament schel ma al to fara offrecknia, jeff wr een haep bringhen in da gued, ende dele dan dat lyck: is 't seeck, dat dyo wtbedelet dochter naet fol schyn is, so schel me 't her foerfolle». d. i. Wie zoo heeft twee dochters, de eene is uitgeboedeld, en de andere niet uitgeboedeld is; als de ouders sterven, zoo hebben zij in hun testament de uitgeboedelde dochter mede-erfgenaam te maken, of het testament deugt niet, en de boedels of bespreking in het testament zal men al te voren afrekenen, of over een hoop brengen in het goed, en dele dan dat gelijk: is 't zaak dat de uitgeboedelde dochter niet vol geschied is, zoo zal men 't haar vervullen. Ten aanzien van

(241) Bij het begin dezer plaats verg. *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 10, aan 't slot. RICHTHOFEN, S. 325. *Langewolder erfregt*, § 5, aan 't slot, ald. S. 373. *Oldambtster landregt*, II, § 8, aan 't slot. *Pro excol.*, VI, bl. 684, en bij het slot dezer plaats, *Erfregt van Humsterland*, § 2, aan 't slot. RICHTHOFEN, S. 363.

(242) Verg. ook den boven reeds medegedeelden Tit. L, § 31.

*Themis*, XLIste Dl., 1ste Stuk, [1880.]

een zoon, die van een der ouders een huwelijksuitzet of eenige andere gift had ontvangen, vinden wij hetzelfde in Tit. LXXXII, § 8: „Dit is Keyzers riucht: Hweerso een kynd is, deer gued haet ontfinen fan fader off moder to birnse, off oers enicherhanda wys, wil hij dan dat erffscip mey dela mit syn broderen fan fader ende fan moder, soe scel hij dan brynga dat wr een haep in da gued, ende dela dan dat allyck, joff hij schel 't to fara offreknia in da deelscip, hittense, dat fader off moder dat oers ordinerie op hiara lest. d. i. Dit is Keizers regt: Waarzoo een kind is, dat goed heeft ontvangen van vader of moeder ten huwelijk, of anders eenigerhande wijze, wil hij dan dat erfschap mede deelen met zijne broderen van vader en van moeder, zoo zal hij dan brengen dat over een hoop in het goed, en deelen dan dat gelijk, of hij zal 't te voren afrekenen in de deeling, tenzij dat vader of moeder dat anders ordineren op hun laatste.

Hiermede strijdt nu evenwel hetgeen gezegd wordt in Tit. L, § 45, welke plaats nagenoeg woordelijk overeenkomt met het boven medegedeelde *Fivelgoër erfregt*, § 15, en de daarmede overeenstemmende bepalingen uit het *Erfregt van Humsterland*, § 2, het *Langewolder erfregt*, § 3 en het *Oldambtster landregt*, § 72. Volgens deze plaats toch wordt in de vaders-zusters-nalatenschap de zuster der overledene uitgesloten door den neef, en wordt dus aan den mannelijken erfgenaam de voorrang gegeven.

Ten aanzien der volgorde van erfopvolging worden in Tit. XLIV, § 15, en Tit. L, § 1, drie liniën, de neerdalende, de opgaande en de zijlinie onderscheiden, en dan zegt Tit. L, § 3 verder: „Hwanneer deer lawa fallt, so is 't riucht, dat hya alle aerst foerdgaed. Is ter foerdgongen sib, alzo to recknien: Alleraerst oppet kynd, ister een kynd; ister neen kynd, so to recknien oppet kyndis kynd; ister neen kyndes kynd, soe to recknien op dat kyndis kynds kynd. Ister neen foertgongen sib, so gaet da lawen wrbeck, dat is, op fader jeff aff aldfader, als vorscrioun. Ende is dat naet, so gaet hya, tredda tyd, wr da syda; alleraerst op

den broder off suster, jeff op hyaere kynden, fan aesta sib to recknien. Ende sint deer hor susteren ner broren ner hyaere kynden, hwaso dan gradu nest is ende proximior, dat is, hwaso dan nest ende sibbest is, dij is nest lawem; dat sib comma ho hitto komme, opdattet fan aestte sib se. Ende sint er fula allicke sib, tweer aff tree van der ena syda ende fan der odera syda, so schellet hya dat eeffseip dela ney da hauden, ellick haud, deer allyck sib is, allycka fula to nymen, hit se man jeffta wyff, ende naet to delen ney da slacht. d. i. Wanneer daar nalatenschappen vallen, zoo is 't regt, dat zij alle eerst voortgaan. Is er voortgaande verwantschap, alzo te rekenen: Allereerst op het kind, is er een kind: is er geen kind, zoo te rekenen op het kinds-kind; is er geen kinds-kind, zoo te rekenen op het kinds-kinds-kind. Is er geen voortgaande verwantschap, zoo gaan de nalatenschappen achteruit, dat is, op vader of op grootvader, als voorschreven. En is dit niet, zoo gaan zij, derde tijd, over de zijde; allereerst op den broeder of zuster, of op hunne kinderen, van echte verwantschap te rekenen. En zijn daar noch zusters, noch broeders, noch hunne kinderen, wie zoo dan gradu naast is en promixior, dat is, wie zoo dan naast en meest verwant is, die is naast aan de nalatenschap; de verwantschap kome hoe die kome, opdat het van echte verwantschap zij. En zijn er vele gelijk verwant, twee of drie van de eene zijde en van de andere zijde, zoo zullen zij het erschap deelen naar de hoofden, elk hoofd, dat gelijk verwant is, gelijk veel te nemen, hetzij man of vrouw, en niet te deelen naar het geslacht. Hiermede komt in hoofdzaak overeen wat men leest in § 21. Verder komt hier in aanmerking Tit. LVII, § 1: »Hyr byginnet sommighen ponten ende regulen fan lawen. Dij arsta pont is: Is 't seeck dath dy dada eeffterleten haed kynden, off kyndes kynden aestt ende riucht boren, da schellet altyda foer alle oer handen da lawa hyaere faders ontfaen, da kynden ney haden, ende da kyndes kynden ney slachta. Dit steet openbeerlyck in da Keyzers riucht. § 3. Dio oder regule jeffta pont is dit: Hwanneer dat dij dada eeffterleten haed jelderer allinna,



dat is: dijeen, deer steet in da opgaende linie, so schel altida dat neste bloed sibst wessa to da gued; ende in disse linie mey dij aldader joff dyo aldmoder dyo steed dis faders off dis moders naet foerfolla, weer 't seeck, dat dij faer allinna daed weer of dyo moer allinna». d. i. Hier beginnen sommige punten en regelen van nalatenschappen. Het eerste punt is: Is 't zaak, dat de doode nagelaten heeft kinders, of kindskinders echt en regt geboren, die zullen altijd voor alle andere handen de nalatenschap huns vaders ontvangen, de kinders naar hoofden, en de kindskinders naar geslachten. Dit staat openbaarlijk in het Keizers regt. De andere regel of punt is dit: Wanneer dat de doode achtergelaten heeft ouders alleen, dat is: degene, die staan in de opgaende linie, zoo zal altijd het naaste bloed naast verwant wezen tot het goed; en in deze linie mag de grootvader of de grootmoeder de plaats des vaders of der moeder niet vervullen, ware 't zaak, dat de vader alleen dood ware of de moeder alleen. Dat de kinders in de eerste plaats, met uitsluiting van andere bloedverwanten, tot de nalatenschap geroepen werden, vinden wij ook nog in Tit. XLVI, § 22: «Dat riucht seyt: Dat dij scriowna eerua in een testament slut buta al oer eerfnammen, alzo als dat kynd buta slet alle oer sibdelen in syn faders off moders gued». d. i. Het regt zegt: Dat de geschrevene erfgenaam in een testament sluit buiten alle andere erfgenamen, alzo als het kind buiten sluit alle andere verwanten in zijns vaders of moeders goed. Dat kinders en ouders weérkeerig van elkander erfdien wordt gezegd in Tit. XXII, § 19: «dat riucht seyt: Dat dij fader dij moet syn gued lawgia op syn kynden, ende dat kynd weer op syn fader off op hyaere jelderen, ende sonderlingh dat kynd op syn moer: hwant hyo graet lijen mitta kynden haet, eer hyo et oprinckt». d. i. het regt zegt: Dat de vader die moet zijn goed nalaten op zijne kinders, en het kind weer op zijn vader of op hunne ouders, en inzonderheid het kind op zijne moeder; want zij groot lijden met de kinders heeft, eer zij het opbrengt. Tit. L, § 9: «Dit is riucht: Dat dat kynd lawiget op fader

off moder, ende fader en moder lawiget op hyaere kynden jeffta op hyaere kyndes kynden». d. i. Dit is regt: Dat het kind nalaat op vader of moeder, en vader en moeder nalaat op hunne kinderen of op hunne kinds kinderen. Niet regt duidelyk is wat in § 2 wordt gezegd. «Item: En is deer neen fader ner moder, so aegh dat kyndis kynd dat gued, ende da susteren en broderen naet». d. i. Item: En is daar geen vader noch moeder, zoo komt het kinds kind het goed toe, en de zusters en broeders niet. Volgens deze plaats toch schijnt het, alsof de ouders den voorrang hadden boven de kleinkinders, geheel in strijd met hetgeen overal elders wordt geleerd, dat de kinders en verdere nakomelingen in de eerste plaats geroepen werden. Wij zullen daarom de plaats wel zoo moeten verstaan, dat met vader en moeder niet bedoeld worden de vader en moeder van den erfater, maar van het kinds kind, zoodat dan de bedoeling deze is, dat het kinds kind niet concurreert met zijn eigen vader of moeder, evenals in Tit. L, § 23 en 24.

Hoogst opmerkelijk is nog hetgeen gezegd wordt in Tit. L, § 48, volgens welke plaats de jongste zoon, met uitsluiting zijner oudere broeders, tot de ouderlijke nalatenschap geroepen werd. «Deer weren tre broren, ende weren alle folbroren; da noem dij jongsta hyare faders gued ende hyaere moders, bij twyra tael ende bij Aesga doem ende bij alre lyode Landriucht, ende da twee ne mochten naet wirda. Dit was aldus: Da Fresen weren Heyden to onriucht; da reden se wr hoff to riuchte, and weren schyldich da Noerdsche Koningh, fan da plogha eenen pennich. Da se Cristen wrden and se to Rome foren, da wonnen se myt wige VII Kerren, XVII Kesta, XXIII Landriucht and XXXVI Sindriucht, and wrtighen da clippaschylda, and worden herich ende henzich da Suthersche, by enengem and setma. Joff dij Noerdsche Koningh syne lyued leta op Freesland fara, so aegh ma to kedane to der landwer dyne toleff winthrada. Hwaso dan fan da brotheran wtha land flage, ende thi oder dan sete to der landwer, and byhilde and byharda sines alderis lawa; kome da oder broderen

weder, deer oeff da land flayn weren, so agen de twen neene deel with thyne jongste broder#. d. i. Daar waren drie broeders, en waren alle volle broeders; daar nam de jongste huns vaders goed en hun moeders, bij tweeër taal en bij Asega doem en bij aller lieden Landregt, en den twee mogt niets geworden. Dit was aldus: De Friezen waren Heidenen ten onregte; toen reden ze over hof te regte, en waren schuldig den Noordschen Koning, van de ploeg een penning. Daar ze Christenen werden en ze tot Rome voeren, daar wonnen ze met strijd VII Keuren, XVII Kesten, XXIII Landregten en XXXVI Zeendregt, en weigerden de klinkende schuld, en werden gehoorzaam en onderdanig den Zuidersche, bij overeenkomst en wet. Indien de Noordsche Koning zijne lieden laat op Friesland varen, zoo heeft men op te roepen tot de landweer dengene die twaalf winters oud is. Wie zoo dan van de broeders uit het land vlood, en de andere dan zate tot de landweer, en behield en bewees zijns ouders nalatenschap; komen de andere broeders weder, die uit het land gevloeden waren, zoo hebben de twee geen deel tegen den jongsten broeder. Ongetwijfeld hebben wij hier een brokstuk uit het oudste regt, waarvan de beteekenis mij evenwel nog niet duidelijk is (243).

Wat nu de verhouding tusschen de opgaande en zijlinie betreft, zou men uit de boven medegedeelde plaats, Tit. L, § 3, mogen opmaken, dat eerst de ouders en verdere opgaande verwanten werden geroepen, en dat eerst bij ontstentenis van dezen de broeders en zusters tot de erfenis kwamen. Volgens andere plaatsen was dit intusschen niet het geval, maar concurreerden de broeders en zusters met de ouders. Tit. L, § 5: „Hweerso een man sterfft, ende neen kynden lyowt, ende hij haet fader jeff moder, ende sister jeff broer fan een fader ende fan een moder, so agen da susteren jeffta broren allyck foerlyck to wessen to da lawa als da jeldera, ende deer schil neen onderschyl in

(243) Volgens het *Ostfriesische Landrecht*, II, c. 88, erfde de jongste zoon den heerd. Verg. ook *Deutsche Rechtsprichwörter*, S. 218. NOORDEWIER, bl. 197 fg.

wessa, hor hit se kneppa bern jeffta famna bern. § 6. Hweerso een man sterfft, ende neen kynden lyowt, ende hij haet fader ende moder ende een fol broder, so nympt dij fol broder alzo fula als fader ende moder». d. i. Waarzoo een man sterfft, en geen kinders nalaat, en hij heeft vader of moeder, en zuster of broeder van een vader en van eene moeder, zoo hebben de zusteren of broeders gelijk voorlijk te wezen tot de nalatenschap als de ouderen, en daar zal geen onderscheid in wezen, of het zijn knapen kinderen of meisjes kinderen. Waarzoo een man sterft, en geen kinderen nalaat, en hij heeft vader en moeder en een vollen broeder, zoo neemt de volle broeder alzo veel als vader en moeder. Tit. LVII, § 4: »Dio tredde regula off pont is dit: Is 't seeck dat dij dada eeffterleten haed jelderen ende folsusteren ende broren. So schillet da folsisteren ende broren gelyck to deelschip gaen, by haeden, myt da jelderen, dat is, fader ende moder, joff audfaer ende audmoer». d. i. De derde regel of punt is dit: Is 't zaak dat de doode achtergelaten heeft ouderen en volle zusteren en broeders. Zoo zullen de volle zusteren en broeders gelijk tot deeling gaan, bij hoofden, met de ouderen, dat is, vader en moeder, of grootvader en grootmoeder.

In de nederdalende lijn gold het regt van plaatsvervulling. Wij vinden dit, met een beroep op het Friesche regt, geleerd in Tit. L, § 42, welke plaats overeensteemt met het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 8, het *Langewolder erfregt*, § 3, en het *Oldambtster landregt*, II, § 6. Hetzelfde wordt, met een beroep op het Romeinsche regt, geleerd aldaar § 10—13. § 10: »Dit is Keysers riucht: Dat in da lawen schil wessa dij fader ende dij soen een persona, ende dat kynd schil sitta gaen in dat heel gued mitta fedrya, ende lyck eerua wessa. § 11. Hwaso haet tweer sonen jeffta twa dochteren, ende dij ena soen of dyo een dochter dan sterfft, ende hya dan een kind lawigiet, so is dat kynd allika ney to syn aldaders gued, dan syn faders broder jeffta syn faders suster, jeffta syn fedrya; ende al is 't seeck, dat het naet is nest ende proximior in gradu, dat is, dat hit naet sibbest

se, so is dat claer ney da riuchta seryowna riucht, dattet sitta gaen schil in syn faders jefta moders steed: hwant hwanneer een kyndis aldera sterat jefta daed sint, so aegh hit allycke foerlick to tasten to da aldfader ende aldmoders gued, dan syn fadrien jefta syn moyen. § 12. Dit is riucht: Dat da kyndes kynd sint lycke ney to dae eerffscip hyaere jeldera, ho dat ze aefft ende folbaren wtkommen se. § 13. Item: Dat eerffscip schel ma aldus dela: Dat kynd schil faen to da helfft, ende dat kyndes kynd, ister een off twe off meer, da schellet habba naet meer so dyn ora helfft to jenst dat kynd. d. i. Dit is Keizers regt: Dat in de nalatenschappen zal wezen de vader en de zoon een persoon, en het kind zal zitten gaan in het geheele goed met den vadersbroeder, en gelijk erfgenaam wezen. Wiezoo heeft twee zonen of twee dochteren, en de eene zoon of de eene dochter dan sterft, en zij dan een kind nalaten, zoo is dat kind gelijk na tot zijns grootvaders goed, dan zijns vaders broeder of zijns vaders zuster, of zijn oom; en al is 't zaak, dat het niet is naast en proximior in gradu, dat is, dat het niet naast verwant zij, zoo is dat klaar naar het regt geschreven regt, dat het zitten gaan zal in zijns vaders of moeders plaats: want wanneer een kinds ouders sterven of dood zijn, zoo heeft het gelijk voorlijk te tasten tot des grootvaders en grootmoeders goed, dan zijn ooms of zijne moeien. Dit is regt: Dat de kindskinderen zijn gelijk na tot het erfschap hunner ouderen, hoe dat ze echt en volgeboren uitgekomen zijn. Item: Dat erfschap zal men aldus deelen: Het kind zal vatten tot de helft, en het kindskind, is er een of twee of meer, die zullen hebben niet meer zoo de andere helft tegen het kind. Tit. LVII, § 2: «Ende dat kyndes kynd wirt naet toleten to da lawa syn aldfaders, als dyr kynden sint fan syn seluis wegena', mer om syn faders willa, hwelka steed dat kyndes kynd halden is». d. i. En het kindskind wordt niet toegelaten tot de nalatenschap zijns grootvaders, als daar kinderen zijn van zijn zelfs wege, maar om zijns vaders wil, welke plaats het kindskind houdende is. Opmerkelijk is Tit. L, § 49, volgens welke plaats de

kleinkinderen een geringer aandeel erlangden dan hunne ooms en moeien, met welke zij concurreerden, in strijd met hetgeen wij boven hebben gezien. „Dat is riucht: Dat da weesken nyme aldfaders lawa ende almoders lawa myt eenre hand, da kynden myt twam handen». d. i. Dat is regt: Dat het weesje neme grootvaders nalatenschap en grootmoeders nalatenschap met eene hand, de kinderen met twee handen.

Ook in de zijlinie wordt in de *Jurisprudentia Frisica* op onderscheidene plaatsen een regt van plaatsvervulling aangenomen, zoodat dus de broeders- en zusterskinderen met de broeders en zusters van den erflater concurreeren. Blijkbaar is dit ontleend aan het Romeinsche regt. Behalve de boven reeds medegedeelde plaats, Tit. L, § 8, komen hier de volgende in aanmerking. Tit. L, § 4: „Item: Broren ende susteren, nowen ende niften, sint allycke sib to hyaere megena jeffta niftena lawa». d. i. Item: Broeders en zusters, neven en nichten, zijn gelijk verwant tot hunner magen of nichten nalatenschap. Nagenoeg woordelijk hetzelfde wordt in § 52 gezegd met een beroep op het Keizers regt (244). § 54: „Dit is riucht: Dat da broders kynden sint allyck sib dan dij broder, ende agen hyaere faders daed naet to onnyeten, als dij Keyser spreekt in syn leges». d. i. Dat is regt: Dat de broeders kinderen zijn gelijk verwant dan de broeder, en behoort huns vaders dood niet te schaden, als de Keizer spreekt in zijne leges. Tit. LVII, § 6: „Dio fyaerde regule off pont is dit: Is 't seeck, dat dij dada haet eeffterleten folbroren ende susteren off hyaere kynden. Da folbroren ende susteren schellet ontfaen da lawa hyaere broders, bij hadem; ende is deer to fara enich broer off suster storuen, daer kynden eeffterleten habbet, so schellet al da kynden to gara alzofula fan hyaere

(244) Het is evenwel ook mogelijk, dat hier niet bedoeld wordt op een concursus van broeders en zusters met hunne neven, maar dat de bedoeling is, dat er geen voorrang bestond van de mannen boven de vrouwen, zoodat de plaats dan zoo zou moeten worden opgevat, dat broeders en zusters gelijkelijk erven, evenzeer als neven en nichten. Verg. de bovenaangehaalde plaatsen uit het *Stadboek van Bolsward*, c. 114 en van *Sneek*.

eem habba, als elck suster off broer fan syn broer». d. i. De vierde regel of punt is dit: Is 't zaak, dat de doode heeft achtergelaten volle broeders en zusters of hunne kinderen. De volle broeders en zusters zullen ontvangen de nalatenschap huns broeders, bij hoofden; en is daar te voren eenig broeder of zuster gestorven, die kinders achtergelaten heeft, zoo zullen al de kinders te gader al zoo veel van hun oom hebben, als elke zuster of broeder van zijn broeder. In Tit. L, § 26, wordt daarentegen, met een beroep op het Friesche regt, geleerd, dat broeders en zusters de broeders- en zusterskinderen uitsloten. »Dit is riucht: Dat dij broer is nyaer to syn broers lawen, dan syn broeder off syn susters kynden. Dat to byuisen in ws Freescka Landriucht, ende aeck in da Keysers ROLOFFS riucht; aeck steet hit in da wilkaren fan Opstallisbaem, ende hyrop mit allegaten, als hyrney folgien is». d. i. Dit is regt: Dat de broeder nader is tot zijns broeders nalatenschap, dan zijn broeders of zijn zusters kinderen. Dat te bewijzen in ons Friesch Landregt, en ook in des Keizers ROLOFFS regt, ook staat het in de willekeuren van Opstalboom, en hierop met allegaten, als hierna volgende is. In § 44 wordt gehandeld over het erfregt van achterneven en nichten, die met hun oudmoer en oudmoer worden geroepen tot de nalatenschap hunner oudmoer, die uitgeboedeld en kinderloos overleden was. De plaats komt in hoofdzaak overeen met het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 10, het *Langevolder erfregt*, § 5, en het *Oldambtster landregt*, II, § 8, evenwel met dit onderscheid, dat volgens deze plaatsen de oudmoer werd uitgesloten door de achterneven en nichten, terwijl hier juist het omgekeerde wordt geleerd. 't Komt mij evenwel voor, dat de plaats corrupt is.

In de opgaande linie kwam geen regt van plaatservulling voor. Wanneer dus een der ouders in leven was, sloot deze de grootouders van de andere zijde uit. Tit. LVII, § 4: »isser fader allinna off moder allinna, so schellet aldfader ende aldmoder naet habba». d. i. is er vader alleen of moeder alleen, zoo zullen grootvader en grootmoeder niet

hebben (245). Waren alleen de grootouders van weerszijden in leven, dan werd de nalatenschap in twee gelijke deelen verdeeld, onverschillig of het vaderlijk goed meer of minder was dan het moederlijk goed. Tit. L, § 37: „jeff dat kynd sterfft sonder kynden, and syn twa almoder libbet, so schellet hya dat gued lyck dela, hor so dis kynden fader gued mara is so deer moder gued“. d. i. indien het kind sterft zonder kinders, en zijne twee grootmoeders leven, zoo zullen zij het goed gelijk deelen, hoe zoo des kinds vaders goed meer is zoo der moeder goed.

Broeders- en zusterskinderen of volle neven en nichten werden gelijkelyk geroepen en erfden bij staken. Tit. L, § 7: „Hweerso sint tree broren jeffta tria sitera fan een fader ende fan een moder, ende dij ena broer taegh x kynden jeffta meer, enda dij ora taegh een kynd, ende hyaere faderen storen bede, ende dij tredda broer stoer lest, sonder kynden, so weren syn broders kynden eeruen to syn gued. Jeffta dat hyaerem een lawa oenfoel, deer hya allyck sib to weren, nu freega ma, hor da broers kynden schellet dat gued dela bij hauden so bij slachten? Hijr op so andert bede Paus ende Keyzers riucht, ende seyt: Hya schillet dela bij slachten, ende naet bij haudem, ende dat een kynd schil alzo fula habba als da x kynden“. d. i. Waarzoo zijn drie broeders of drie zusters van een vader en van eene moeder, en de eene broeder teelde x kinders of meer, en de andere teelde een kind, en hunne vaders stierven beide, en de derde broeder stierf laatst, zonder kinders, zoo waren zijn broeders kinders erven tot zijn goed. Indien dat hun eene nalatenschap aanviel, daar zij gelijk verwant toe waren, nu vrage men, hoe de broeders kinders zullen dat goed deelen bij hoofden zoo bij geslachten? Hierop zoo antwoordt beide Paus en Keizers regt, en zegt: Zij zullen deelen bij geslachten, en niet bij hoofden, en het eene kind zal alzo veel hebben als de x kinders. § 37: „Hweerso een man sterfft sonder kynden, and hij ne haet neen broder libben,

(245) Verg. ook de boven reeds medegedeelde plaats, Tit. LVII, § 3.



so moten syne suster kynden alzofyr in da lawa faen so da broders kynden». d. i. Waarzoo een man sterft zonder kinders, en hij heeft geen broeder levende, zoo moeten zijne zusterskinders alzo ver in de nalatenschap vatten zoo de broederskinders. § 38. »jeff hyo hor broder ner sister nabbe, so moten da sisters kynden alzo fyr faen in da lauuen so da broders kynden.» d. i. indien zij noch broeder noch zuster heeft, zoo moeten de zusters kinders alzo ver vatten in de nalatenschap zoo de broeders kinders. § 43 komt overeen met het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 9, het *Langewolder erfregt*, § 4, en het *Oldambtster landregt*, II, § 7.

Oomen van vaders- en moederszijde van den erflater concurreerden met zijne broeders- en zusterskinderen. Tit. I, § 35: »Twa let ma wrbeck ende foerdgaen; wrbec to da fedria ande foerd ty da nowa. § 36. Hweerso een man sterfft, ende hadde hij broders bern jeffta susters bern, fedria, jeffta modria, so laughe ther alzoewel wrbeck to da alderen, so re foerd to da jongeren, bij man hauden». d. i. Twee laat men achteruit en voortgaan; achteruit tot den vadersbroeder en voort tot den neef. Waarzoo een man sterft, en hebbe hij broeders kind of zusters kind, vadersbroeder of moedersbroeder, zoo late daar alzoewel achteruit tot de ouders, zoo voort tot de jongeren, bij manshoofden. Blijkbaar heeft de schrijver hierbij voor oogen het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 14.

Ten aanzien van halve geboorte vinden wij in Tit. I, § 45, den bekenden regel, dat volsibbe halfsibbe uitsluit, ten ware halfsibbe een graad nader was. »Ffulsib wrfucht dat half sib; een kne an een lawem an een jelde, hit ne se, dat een oder sibbera se». d. i. Volle verwantschap overtaast de halve verwantschap; een knie aan eene nalatenschap aan een geld, tenzij dat een ander nader verwant zij. De plaats komt in hoofdzaak overeen met het *Erfregt van Fivelgo en Hunsingo*, § 15, 26, het *Langewolder Erfregt*, § 9, en het *Oldambtster landregt*, II, § 24. Eene toepassing van dat beginsel vinden wij in Tit. I, § 17 en LVII, § 3, volgens welke plaatsen volle broeders en zusters halfbroeders en

halfzusters uitsloten. L, § 17: „Hwanneer datter sint folbroren ende een halffbroer, alzo als da folbroren mannick lawigiet op orem, alzolangh, so datter een is, ende wareth wt dyn halffbroer; allicker forma is 't, jefft er weer fula susteren, ende heden en haelsister jeffta meer. d. i. Wanneer dat er zijn volle broeders en een halfbroeder, alzo als de volle broeders vererven op elkander, al zoolang, zoo dat er een is, en weren uit den halfbroeder; gelijker vorm is 't, indien er waren volle zusters, en hadden een halfzuster of meer. Tit. LVII, § 7: „Item: Is 't seeck, dat dij dada haet eeffterleten folsisteren ende broren, ende aeck haelsisteren ende broren, so schellet da folsisteren ende broren da lawa hyaere broders alheel habba, ende da haelsisteren ende broren naet een scobbe, om dij dubbelde band der folsisteren ende broren, deer alheel opnympt ende to nata brinckt dij eenfalda band der haelsisteren ende broderen. d. i. Item: Is 't zaak, dat de doode heeft achtergelaten volle zusters en broeders, en ook halfzusters en broeders, zoo zullen de volle zusters en broeders de nalatenschap huns broeders geheel hebben, en de halfzusters en broeders niet een schubbe, om den dubbelen band der volle zusters en broeders, die geheel opneemt en te niet brengt den eenvoudigen band der halfzusters en broeders. Verder wordt het ook toegepast op het geval dat er broeders- of zusterskinderen en halfbroeders en zusters waren; daar, gelijk wij gezien hebben, de *Jurisprudencia Frisica* ook een regt van plaatsvervulling in de zijlinie ten voordeele van broeders- en zusterskinderen aannam, sloten ook deze de halfbroeders en halfzusters uit. Tit. L. § 16: „Dit is riucht: Dat da folsisters kynden sint nyaer to da lawen so dyo haelsister. d. i. Dit is regt: Dat de volle zusters kinderen zijn nader tot de nalatenschap zoo de halfzuster. § 55: „Dit is riucht: Dat dij haelbroder ende haelsuster mogen ful lawa ontfaen, alzofyr so deer neen fulbroder off fulsisters sint, joff folbroders kynden sint off libbeth. d. i. Dit is regt: Dat de halfbroeder en halfzuster mogen volle nalatenschap ontvangen, alzo ver zoo daar geen volle broeders of volle zusters zijn, of volle

broeders kinderen zijn of leven Wij hebben hier dus ten gevolge van de plaatsvervulling eene afwijking van hetgeen in het Brokmer en Emsiger regt en in de regten der Groninger goën gold, volgens welke de halfbroeders en halfzusters bij ongelijke verwantschap een lid terug traden en met de kinders van volle broeders en zusters concurreerden. Volgens den regel: volsibbe sluit halvesibbe uit, werden verder kinderen van halfbroeders en halfzusters uitgesloten door de kinderen van volle broeders en zusters. Tit. LVII, § 8: „Item: Myn nowa fan myn folbroer, dat is myn folbroders kynd, steekt alheel myn halfbroders kynd wth.“ d. i. Item: Mijn neef van mijn vollen broeder, dat is mijns vollen broeders kind, steekt geheel mijns halfbroeders kind uit.

Een geheel ander systeem vinden wij daarentegen in Tit. XLVI, § 63, en L, § 21, volgens welke plaatsen volle broeders en zusters met twee handen, halfbroeders en zusters met eene hand toetasten. Wij hebben hier dus het systeem, dat in het Westerlauwersche Friesland gold, en in laatstgenoemde plaats wordt dan ook de *6e* en *7e doem* aangehaald. Tit. XLVI, § 63: „Jofft er tweer broeren weren jeffta twa susteren fan een jelderer, ende hya hieden tweer off tree haelbroren jeffta haelsisteren, ende dij ena folbroer jeffta dyo ene folsuster stoer dan sonder lesta willa, ende maketh nen lesta willa off testament myt allem, soe schel dij folbroer jeffta folsister myt twam handen totasta, ende da haelbroren jeffta haelsisteren mit eener hand elkerlyck, to al da gueden, deer aldeer weren, replyck off onreplyck“. d. i. Indien er twee broeders waren of twee zusters van een ouders, en zij hadden twee of drie halfbroeders of halfzusters, en de eene volle broeder of de eene volle zuster stierf dan zonder laatsten wil, en maakte geen laatsten wil of testament met allen, zoo zal de volle broeder of volle zuster met twee handen toetasten, en de halfbroeders of halfzusters met eene hand elk, tot al de goederen, die aldaar waren, roerend of onroerend. Tit. L, § 21. Nadat er eerst gezegd is, dat de nalatenschappen in de eerste plaats vererven in de neder-

dalende, vervolgens in de opgaande en ten laatste in de zijlinie, en dat de naaste in den graad het naast geregtigd is tot de erfenis, vervolgt de plaats aldus: „ney dis riucht so weer dij sisterlingh fan folla sib ende dij sisterlingh fan hale sib allyck nyer, were 'r nen sibbera to fara. Nu comt er een strengera riucht, ende wil dat fol sib to fara hadde, ende spreckt aldus claerlyck: Cessante successione descendentium. Nu sint dis twyn riucht alto strengh ende to twangh; aldeer om so habbet ws aldera dat metighet ende bet foget, ende habbeth aldus seth, bij consent dis Keyzers, in dat ewelyck to halten to riucht: Dat dij folbroer jeffta folsuster ende haffbroer ende halffsister, jeffta hiaere kynden, schelleth beyde to da lawa fan: dat fol sib myt twam handen, ende dat halff sib myt eenre hand, als ws bewyst dat Keyzers riucht in ws Freeska Landriucht, deer wij Fresen habbet, in da sexta ende in da saunda doem. d. i. naar dit regt zoo was de zusterling van volle verwantschap en de zusterling van halve verwantschap gelijk na, ware er geen meer verwante te voren. Nu komt er een strenger regt, en wil dat volle verwantschap te voren hebbe, en spreekt aldus klaarlijk: Cessante successione descendentium. Nu zijn deze twee regten te streng en te dwingend; al daarom zoo hebben onze ouderen dat gematigd en beter gevoegd, en hebben aldus gezet, bij consent des Keizers, in het eeuwige te houden tot regt: Dat de volle broeder of volle zuster en halfbroeder en halfzuster, of hunne kinderen, zullen beide tot de nalatenschap vatten: de volle verwantschap met twee handen, en de halve verwantschap met eene hand, als ons bewijst het Keizers regt in ons Friesch Landregt, dat wij Friezen hebben, in den zesden en in den zevenden doem.

Terwijl, gelijk wij gezien hebben, volgens de *Jurisprudencia Friscica* broeders en zusters met de ouders concurreerden, werden halfbroeders en halfzusters door de ouders uitgesloten. Tit. L, § 6. Nadat hier eerst gezegd is, dat, wanneer iemand kinderloos overlijdt met achterlating van vader en moeder en een vollen broeder, deze evenveel erft als vader en moeder, wordt in het slot daaraan toegevoegd: „mer haet hij een

haelbroder, dij mey naet mitta jelderen to da gued tasta. d. i. maar heeft hij een halfbroeder die mag niet met de ouderen tot het goed tasten. Tit. LVII, § 5: „Item: Is 't seeck, datter haelsisteren ende broren sint, da schellet neen lawa ontfaen fan dij dada, is 't seeck, dat dij dada jelderen eeffterleten haed“. d. i. Item: Is 't zaak, dat er halfzusteren en broeders zijn, die zullen geen nalatenschap ontvangen van den doode, is 't zaak, dat de doode ouderen achtergelaten heeft.

Volgens Tit. L, § 18—20, werden halfbroeders en halfzusters ook uitgesloten door de grootouders. § 18: „Questio: Joff dij aldfader ende dyo almoder nyaer sint to hyaere kyndis kynds lawa, dan dyo halffsister to her halffbroders lawa jeffta halffsisters lawa? § 19. Resp. Deer was een man, heet FECKA, dij taegh bij synre aerste frowe twa kynden; dyo aerste frowue dyo stoer, da naem FECKA wrscrioun een oer aefft wyff, ende taegh deer bij een oer aefft kynd. FECKA dij sterff, ende lawighet syn gued op syn tua kynden; aldeer ney storen da twa kynden, deer FECKA hede teyn bij synre aerste frowe; aldus is dij taem ende dij daed. Nu wirt er freget: Hor disse twa kynden habbet lawiget hyaere gued, lessa so mara, op dyn aldfader ende op da almoder, so op dyo haelsisteren, als dyo haelsister her faders deel wtnympt? Hyrop andert dat Keysers riucht ney da baem: Dat dij aldfader ende dyo almoder da lawa agen, ende dyo halfsister naet: hwant alle lawen agen foert to gaen, ende riucht del, alzo also deen habbeth fan Abraham, Ysaïc ende Jacop etc., dat ney da baem; ende ister breck in da delgong, so schellet da lawa opgonga, foerd meer ney da baem. So ister mids in da baem een pont off stipa, deer haet truncus; bij da fora syda dis stipa steet dij broder mit syn taem, ende bij da winstera syda steet dyo sister myt her taem; disse hetet alle collaterales ney da scriffte in da baem, ende buta da delgongh ende opgong dis bames ende disses slachten; ende om dessen wille so is disse halffsister buta disse lawen. Ffoerd meer ney da bames delgongh, dat sint sonen ende dochteren, ende aldeer ney hyaere kynden alzo

foerd, als fan Abraham, Ysaac ende Jacob als wrscrioun steet; dit is dij riuchte delgong dis bames, so nister neen halffsister; deerom schelleth da lawa oppgaen oen den ald-fader ende oen da aldmoder, ffoerd meer ney da baem to recknien op, so schellet da lawa oen fader ende moder, jeff se sint, aldeer ney aldfader ende aldmoder, also op als in da baem, deer 't claer is dayenum, deer dyn baem reck-nya konet. Hweerom so is dyo reden fan da halffsister, deer fan da syda opcommen is fan een ora moder, om dissen willa so wirth hyo sletten buta da nedergongh ende buta da opgongh dis slachten ende disses bames delgong, disses ende bider syda, als wrscrioun is? Disse wise wij oen den baem, ende dis to lycka so seyt hyr fen dat scrioun riucht.

§ 20 Item: Dyr sint fula presteren ende leken, deer sprecket, dat da lawen agen foert to gaen also als hya deden fan Abraham, Ysaäk ende Jacob, ende foerstaet naet, ho dat ze foert gaet. Ney da baem so sint dit nen foerdgongen lawa. Ffoerdgongen lawen sint fan fader ende fan moder oen dat kynd; dat kynd tiucht foert kynden, fest foert to del; so steet dyo halffsister, deer teyn is bij een ora man off bij een ora frouw, al stil bij der syda wth; ende haet dat scriff collaterales, als dij baem wal bywyst. Ende dat dij aldfader ende dyo aldmoder oppaet in da baem in da slachte, riuchte foerd eeffter dyn fader ende moder, dat bywyst ws dij baem in da opgong; ende om dissen willa, dat se nest sint in da slacht ende in da opgong, so schelle s'aeck nest wessa in da lawen ney da riuchte. Aldus is 't bysletten, dat aldfader ende aldmoder sint nyer in da lawen dan dyo halffsuster. d. i. Questio: Of de grootvader en de grootmoeder nader zijn tot hun kinds kinds nalatenschap, dan de halfzuster tot haar halfbroeders nalatenschap of halfzusters nalatenschap? Resp. Daar was een man, heet FECKA, die teelde bij zijne eerste vrouw twee kinders; de eerste vrouw die stierf, daar nam FECKA voorschreven een ander echt wijf, en teelde daarbij een ander echt kind. FECKA die sterft, en laat zijn goed na op zijne twee kinders; aldaar na stierven de twee kinders, die FECKA had geteeld bij zijne eerste vrouw; aldus is de

*Themis*, XLlste Dl., 1ste Stuk, [1880].

toom en de dood. Nu wordt er gevraagd: of deze twee kinderen hebben nagelaten hun goed, minder zoo meer, op den grootvader en op de grootmoeder, zoo op de halfzusteren, als de halfzuster haar vaders deel uitneemt? Hierop antwoordt het Keizers regt naar den boom: Dat den grootvader en der grootmoeder de nalatenschappen toekomen, en der halfzuster niet; want alle nalatenschappen hebben voort te gaan, en regt naar beneden, alzoo als ze gedaan hebben van Abraham, Isaïc en Jacob etc., dat naar den boom; en is er gebrek in den nedergang, zoo zullen de nalatenschappen opgaan, voort meer naar den boom. Zoo is er midden in den boom een punt of stipa, die heet truncus; bij de rechterzijde des stipa staat de broeder met zijn toom, en bij de linker zijde staat de zuster met haar toom; deze heeten alle collaterales naar het schrift in den boom, en buiten den nedergang en opgang des booms en des geslachts; en om dezen wille zoo is deze halfzuster buiten deze nalatenschappen. Voort meer naar des booms neergang, dat zijn zonen en dochteren, en aldaar na hunne kinderen alzoo voort, als van Abraham, Isaïc en Jacob als voorschreven staat; dit is de regte nedergang des booms, zoo is er geen halfzuster; daarom zullen de nalatenschappen opgaan aan den grootvader en aan de grootmoeder, voort meer naar den boom te rekenen op, zoo zullen de nalatenschappen aan vader en moeder, zoo ze zijn, aldaar na grootvader en grootmoeder, alzoo op als in den boom, daar 't klaar is degenen, die den boom rekenen kunnen. Waarom zoo is de reden van de halfzuster, die van de zijde opgekomen is van een andere moeder, om dezen wille zoo wordt zij gesloten buiten den nedergang en buiten den opgang des geslachts en des booms nedergang, dezes en bij de zijde, als voorschreven is? Dezen wijzen wij aan den boom, en desgelijks zoo zegt hiervan het geschreven regt. Item: Daar zijn vele priesteren en leeken, die spreken, dat de nalatenschappen hebben voort te gaan alzoo als zij deden van Abraham, Isaïc en Jacob, en verstaan niet, hoe dat ze voort gaan. Naar den boom zoo zijn dit geen voortgaande nalatenschappen. Voortgaande nalatenschappen zijn

van vader en van moeder aan het kind; het kind teelt voort kinders, vast voort naar beneden; zoo staat de halfzuster die geteeld is bij een anderen man of bij een andere vrouw, al stil bij de zijde uit, en heet het schrift collaterales, als de boom wel bewijst. En dat de grootvader en de grootmoeder opgaan in den boom in het geslacht, regt voort achter den vader en moeder, dat bewijst ons de boom in den opgang; en om dezen wille, dat ze naast zijn in het geslacht en in den opgang, zoo zullen ze ook naast wezen in de nalatenschappen naar het regt. Aldus is 't besloten, dat de grootvader en grootmoeder zijn nader in de nalatenschappen dan de halfzuster.

In Tit. L, § 50, wordt gehandeld over het geval, dat twee personen, die beide kinderen hebben uit een vroeger huwelijk, een tweede huwelijk aangaan, waaruit wederom kinderen worden geboren. Als ik de plaats, die niet zeer duidelijk is, wel begrijp, dan is de bedoeling deze, dat nu de volle broeders en zusters hun deel bekomen in beide liniën, de halfbroeders en halfzusters slechts in die linie, tot welke zij behooren. »Joff deer is een man joffte een frowe an twyne hyueghum, ende hya habbet tweent tamen teyn, ende da odera tamen zonen and ane odera tamen dochteren, ende aen soen off tweer. So da aldera dan sterat, deer disse mena tamen haet teyn, so delet hya da lawa onder himmen . . . . Jeeff dera folbroderen een sterff, so nyme dij folbroder dis odera lawa, ende da halfbrodera naet meer so dat gued, deer se mene fan boren se; dat dele hya al bij lyka. Jeff dera fan na broderen steruat, so dela hya dat allyke, da folbroderen ende da folsustera, da lawa, deer se meen fan boren se. Hyaere sonderinga lawa nyme ayder thy hiemmen». d. i. Indien daar is een man of eene vrouw aan twee huwelijken, en zij hebben twee toomen geteeld, en de andere toom zonen en een andere toom dochteren, en een zoon of twee. Zoo de ouders dan sterven, die deze gemeenschappelijke toomen hebben geteeld, zoo deelen zij de nalatenschap onder hem . . . . Indien der volle broederen een sterft, zoo neme de volle broeder des anderen nalatenschap, en den halfbroeder



niet meer zoo het goed, daar ze gemeenschappelijk van geboren zijn; dat deelen zij al gelijk. Indien daar van na broederen sterven, zoo deelen zij dat gelijk, de volle broederen en de volle zusteren, de nalatenschap, daar ze gemeenschappelijk van geboren zijn. Hunne bijzondere nalatenschap neme ieder tot zich.

Over het geval, dat iemand sterft met achterlating van een halfbroeder van vaderszijde en een halfbroeder van moederszijde, wordt gehandeld in Tit. LVII, § 9: „Item: Haet dij dada eeffterleten een halfbroder fan syn faders wegena, ende aeck een haelbroer fan syn moders wegena, so schil hij lawigia syn haelbroer fan syn faders wegena da gueden, deer dij dada fan syn fader commen weren; ende syn halfbroder fan syn moders wegena da gueden, deer him commen weren fan syn moders wegena. Ende haet dat dij dada hyr to buppa oers eriget haet, dus off alzo, dat schille's to lyka dela. d. i. Item: Heeft de doode achtergelaten een halfbroeder van zijn vaderswege, en ook een halfbroeder van zijn moederswege, zoo zal hij nalaten aan zijn halfbroeder van zijn vaderswege de goederen, die den doode van zijn vader gekomen waren; en aan zijn halfbroeder van zijn moederswege de goederen, die hem aangekomen waren van zijn moederswege. En wat de doode hier te boven anders gekregen heeft, dus of alzo, dat zullen ze gelijk deelen. De plaats stemt in hoofdzaak overeen met de *Keuren van Fivelgo en Oldambt*, § 13, en het *Vredewolder erfregt*, § 5.

(Wordt vervolgd.)

## BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

### ACADEMISCHE LITERATUUR.

*De Amsterdamsche Makelaardij.* Bijdrage tot de geschiedenis onzer Handelswetgeving. Academisch Proefschrift door Th. STUART. — Amsterdam, C. A. SPIN & ZOON, 1879.

Er zijn er die gelooven aan den cirkelgang der menscheid; voor hen moet de geschiedenis eene satire op het menschdom zijn.

Er zijn anderen die van het beginsel uitgaan „in het verleden ligt het heden en in het heden de toekomst“; voor hen hebben oude boeken en bestovene perkamenten veel aantrekkingskracht.

Er zijn er ook, die gaarne erkennen dat eenheid van aanleg en doel, al bestaat zij zelden in de overeenstemming der menschen, daarom niet verbannen is uit de aaneenschakeling van hetgeen geschiedt. Deze zijn overtuigd, dat bij eene biographie men niet heeft te onderzoeken wie de vader en moeder van de baker van hun held geweest zijn, en het voldoende is om de wording en ontwikkeling van eene instelling te leeren kennen, de geschiedenis in hoofdtrekken doch niet in de kleinste bijzonderheden te raadplegen.

In dien zin werd door mij geschreven reeds in het jaar 1850, in eene brochure „de Regeling der Makelaardij aan Regt en Wet getoetst,“ — welk geschrift, volgens den heer STUART, met het pleidooi van Mr. DONKER CURTIUS, een gunstigen invloed zou hebben uitgeoefend op de thans geldende verordening van 1 Februarij 1854, betrekkelijk de makelaardij in Amsterdam (bl. 137). — „Het ligt niet in mijn plan hier na te gaan het juiste tijdstip wanneer, de plaats waar, de wijze hoe, de gelegenheid bij welke de makelaardij haar aanzijn vond. Ik hecht aan dusdanig historisch onderzoek weinig waarde. Genoeg zij het op te merken dat, ofschoon er vroeger makelaars waren,

„men eerst in het einde van de 16e of in het begin der 17e eeuw, er schijnt aan gedacht te hebben op het stuk der makelaardij wettelijke bepalingen te maken.“

Het is dan ook niet zoozeer om de historische waarde van deze bijdrage tot de geschiedenis onzer handelswetgeving dat door mij de pen wordt opgevat haar in *Themis* aan te kondigen, maar eerder omdat dit verdienstelijk proefschrift overvloedig aanleiding geeft om over de makelaardij van het heden in verband met de toekomst te spreken.

De heer STUART, daartoe in de gelegenheid gesteld door de heeren Dr. P. SCHELTEMA archivaris, Mr. N. DE ROEVER AZN. adjunct-archivaris te Amsterdam en H. J. SCHEFFER archivaris te Rotterdam, heeft kennis kunnen nemen van vele belangrijke stukken en niet uitgegeven ordonnantien welke laatste vóór het jaar 1612 dagteekenen.

Hij geeft in de Bijlage (bl. 157) de oudste ordonnantie voor de Amsterdamsche makelaardij, 31 Januarij 1495, waarbij op straffe van één jaar verbanning of verbeurte van de rechterhand, de makelaars uit de stad werden geweerd en bewijst dat de Amsterdamsche vroedschap (bl. 18) reeds in 1530 of 1531 besloot tot de aanstelling van makelaars, aan wien het monopolie van den tusschenhandel verleend werd.

Hun getal was toen elf. Andere steden echter waren vóór, met name Dordrecht, Haarlem en Rotterdam.

Alvorens echter overtegaan tot de beschrijving der Amsterdamsche makelaardij vermeende onze schrijver te moeten onderzoeken wat elders vóór 1530 als regt gold om een vergelijking te kunnen maken tusschen de regelingen der verschillende Hollandsche steden.

Hieraan is het eerste hoofdstuk gewijd (bl. 5—23). In hoofdstuk II wordt behandeld, de opkomst der Amsterdamsche makelaardij 1530—1612 (bl. 23—47).

Het derde hoofdstuk is getiteld, hoogste bloei en langzaam verval 1612—1798 (bl. 47—85).

Het vierde hoofdstuk, een korte periode vol emotie op het gebied der makelaardij (1798—1838), bevat de ordonnantie van 1798 regtens tot 1811 van kracht, en het

stelsel van den Franschen wetgever (bl. 85—108), terwijl eindelijk in het laatste hoofdstuk de makelaardij van 1834—1879 wordt besproken.

Vervolgens worden behandeld in § 1 de art. 62—73 wetboek van koophandel, in § 2 het Amsterdamsche reglement en tarief van 1845, in § 3 de thans geldende verordening van 1 Februarij 1854, in § 4 de voornaamste raadsbesluiten sedert 1854 en eindelijk in § 5 het ontwerp van 1868 en de geheele vrije makelaardij (bl. 108 tot 157).

Daarna volgen eenige zeer belangrijke bijlagen (bl. 157-164).

Deze korte inhoudsopgave toont den omvang en de belangrijkheid van het werk des schrijvers aan. Ofschoon die arbeid, van veel talent en ernstige studie getuigende, hoogen lof verdient, heeft hij mij echter niet volkomen voldaan.

Waar bijvoorbeeld de heer STUART het eene groote onbaatzuchtigheid van FLORIS V noemt, toen die Graaf in 1284 afstand deed van zijn regt om in Dordrecht makelaardije te verhueren etc., ware een onderzoek niet misplaatst geweest, waarop dat beweerde regt rustte.

Hetzelfde kan gezegd worden van de daad van AELBRECHT, die in 1374 in Haarlem dat voorbeeld volgde.

Het groot privilegie van MARIE VAN BOURGONDIE in 1475, waarbij de afstand van recognitie-gelden op de makelaardij ten behoeve der Hollandsche steden uitdrukkelijk werd bekrachtigd en waaruit zich laat vermoeden dat die inkomsten nog al aanzienlijk zullen geweest zijn, had uit een historisch standpunt ook wel een nadere verklaring vereischt.

Waar bijv. de geachte schrijver verbodsbepalingen tegen de makelaars vermeldt „op de verbeurnisse aan haar rechterhandt“ rijst de vraag of eene dergelijke barbaarsche straf in die dagen gebruikelijk was en of zij wel ooit op een makelaar is toegepast.

Welke was van ouds de bewijskracht van een makelaarsboek of werd de makelaar op zijn woord geloofd? Bijna geen woord daarover en toch is dit een hoogst gewichtig onderwerp, vooral in de dagen toen de lees- en schrijfkunst zoo algemeen niet waren.

Met zorg is echter het ontstaan, de ontwikkeling, het verval en de ontbinding van het makelaarsgild te Amsterdam beschreven.

Volgens het gevoelen van onzen schrijver moet 1578 als het jaar beschouwd worden, waarin het makelaarsgild te Amsterdam werd gevormd. De twee redenen daarvoor aangegeven schijnen zeer aanneembaar. De ordonnantie voor de gildebroeders werd eerst den 9 Januarij 1614 door «de Heeren van den Gerechte geapprobeerd». Het bestuur bestond uit één deken, 5 overlieden en 2 bosmeesters.

De financiën gingen zoo vooruit dat men reeds in 1632 een makelaarskantoor kon bouwen uit overgespaarde penningen ten bedrage van f 9600. Dat huis bestaat nog, Nieuwe zijde Voorburgwal hoek Nieuwstraat, thans no. 75; maar de staatsregeling van 1798 verklaarde alle gilden, corporatiën, of broederschappen van neringen, ambachten of fabrieken vervallen.

Op het vriendelijk geveltje van dat gebouw zouden de woorden van VONDEL niet misplaatst zijn:

„Opgaan, blinken

En verzinken

Is het lot van ieder staat.»

De geschiedenis der makelaardij en van het makelaarsgild levert een bewijs te meer hoe hier te lande er een tijd was, dat willekeur voor regt gold en bij de autonomie der steden elk geloofde heer en meester bij zich te zijn.

De heeren van den Gerechte handelden naar welgevallen en maakten keuren over ik weet niet al wat. Heeren Bestuurderen benoemden *hunne* makelaars en regelden de regten en verplichtingen van *hunne* makelaars.

Die stand was in den beginne zeer weinig in aanzien, zoowat gelijk thans de zaakwaarnemerij, enkele goede zaakwaarnemers niet te na gesproken.

Zoo zegt RUCHMANN (1630 Consilia 50) «*sordidum vileque genus hominum*». Ook in Duitschland bestond een oud spreekwoord «ein verdorbener Kaufman ist ein güter Mäkler.»

De veranderingen waren in elke plaats verschillend, maar kwamen natuurlijk in een punt overeen.

De makelaardij werd als een ambt, als eene beneficie beschouwd, voor welker uitoefening men zekere recognitie betalen moest.

Zoodra een makelaarsplaats openviel, trachtte men na te sporen wie der Burgemeesteren de plaats te begeven had, om in persoon of door vrienden hoogstdezelfs *gunst* te winnen.

De heer STUART (bl. 79) haalt ten dien aanzien een hoogst belangrijk stuk aan, geplaatst in het weekblad *de Koopman*, IV, 1733, pag. 460.

Het getal van makelaars werd beperkt met evenveel regt als men het getal kooplieden zou mogen beperken; met gelijke willekeur als men dat getal zou kunnen bepalen.

Men verbood hen elders dan in de plaats waar zij waren aangesteld, hun bedrijf uit te oefenen, met gelijke bevoegdheid als men een koopman te Amsterdam zou kunnen beletten in Rotterdam handel te drijven.

En of dit alles nog niet genoeg ware, gaf men ze een stokje in de hand van een vinger dik en ter lengte van een decimeter tegen betaling van drie gulden en liet ze een lint dragen, waaraan een penning hing, het jaartal 1612 voerende, waarop gegrift het gekroonde wapenschild van Amsterdam, door twee leeuwen vastgehouden en met een krans omgeven.

Het is waar, dit gebeurde in vroegere eeuwen, doch ook in onzen leeftijd laat feitelijk de regeling der makelaardij veel te wenschen over.

De Fransche revolutie en de Fransche overheersching hebben ook op deze materie een grooten invloed uitgeoefend.

Teregt wordt door den heer STUART opgemerkt (bl. 99) dat er een groot contrast bestond tusschen de Fransche wetten en de Hollandsche keuren en dit te meer belangrijk daar te gelijk met den Code de Commerce hier de wet van 28 Ventose, van 29 Germinal en van 27 Prairial werden executoir verklaard.

Bij de Franschen waren zeer weinig makelaars. Volgens schrijver (bl. 94) waren er in 1705 slechts 116 courtiers, wier bediening op het ambt van notaris geleck.

Er is zelfs te Bordeaux een tijdperk geweest, waarin de makelaardij erfelijk was.

Men zag een waarborg voor de soliditeit in hooge borgstellingen van 6000 tot 600000 francs.

M. REGNAUD, orateur dans la Séance du 29 Ventose an IX, drukte zich aldus uit: *von a senti que les transactions, les contrats avaient besoin d'intermédiaires pour se conclure et se constater: qu'il fallait des espèces de notaires commerciaux indiqués par le gouvernement* u

Dáár was de makelaar ambtenaar; hier slechts de onzijdige persoon tusschen den verkooper en koper die de vraag en het aanbod ontvangt, de firma's en personen die aanbieden en wenschen te koopen kent en op begeerte en met toestemming der partijen voor hare rekening en risico tegen zekere courtage den koop en verkoop sluit. De makelaardij had hier geen officieel karakter. De Code de Commerce trad bij ons in 1811 in werking.

De heer STUART had reeds in zijne inleiding (bl. 3) er op gewezen, dat de Fransche wetgeving de onze werd, maar hare opvatting van den tusschenhandel niet. Men vroeg echter niet naar onze opvatting, maar stelde eenvoudig regels. Krachtens de Fransche wetgeving werden makelaars benoemd door het hoofd van de uitvoerende magt in den staat.

Bij den weinigen bijval, welken de Fransche instellingen ondervonden, toonde de Nederlandsche natie ook in deze materie hare gezetheid tot behoud van voorvaderlijke gewoonten en gebruiken.

In weerwil van het uitdrukkelijk voorschrift des wetgevers, bleven de makelaars aangesteld door het plaatselijk bestuur. Wel bestaat er een Koninklijk besluit van 8 Januari 1829 (bl. 40), bepalende dat binnen den tijd van twee maanden na de invoering der wet op de zamenstelling der regterlijke magt en het beleid der Justitie alle plaatselijke besturen aan de regtbank binnen hun ressort zullen doen toekomen een lijst der in functie zijnde makelaars; maar die opgave, door de plaatselijke besturen gedaan, kan nimmer geacht worden eene stilzwijgende aanstelling te zijn. Eene benoeming moet

uitdrukkelijk geschieden, maar wordt nimmer verondersteld.

Zij, die voor het tijdstip, dat het Nederlandsche Wetboek van Koophandel werd ingevoerd, geen Koninklijke benoeming hadden, waren geen makelaars. Zoo begreep ook het voormalig Geregts-hof te 's Gravenhage bij arrest van 28 November 1834.

Is dit arrest eene wetenschappelijke aardigheid, gelijk zeker jurist in een vermaarde zitting van den Amsterdamschen Gemeenteraad het noemde? Volgens mijne overtuiging, *neen*. Het Hooggeregts-hof had volkomen gelijk; evenzoo geloof ik, dat indien aan den Regter de vraag werd onderworpen „zijn er thans wettiglijk makelaars?“ het antwoord *ontkennend* zou moeten zijn.

De algemeene meening is, dat de makelaardij door het Wetboek van Koophandel geregeld wordt. Het is volkomen waar, dat art. 62 aan het plaatselijk bestuur de bevoegdheid geeft tusschenhandelaars aantestellen, welke tusschenhandelaars aldus aangesteld, makelaars worden genoemd, en art. 71 luidt: „De makelaars welke zich schuldig maken aan overtreding van eenig punt, bij deze afdeeling te hunne opzigte voorgeschreven, zullen door het publiek gezag, hetgeen hen heeft aangesteld (het plaatselijk bestuur) naarmate de omstandigheden, in derzelver benoemingen geschorst of daarvan vervallen verklaard worden, onverminderd zoodanige straffen als bij het Wetboek van Strafrecht zijn bepaald: alsmede onverminderd de vergoeding van kosten, schaden en interessen, waartoe zij als lastaannemers gehouden zijn.“

Ook geef ik gaarne toe, dat de uitvoering van dit artikel onderstelt: 1°. gestadig toezicht van het plaatselijk bestuur over de makelaardij, 2°. de kennisneming of onderzoek van het bijzonder geval of de gevallen waarin men zich aan overtreding heeft schuldig gemaakt, 3°. het oordeel, de vergelijking van het onderzocht feit met de wet en 4°. de toepassing van de straf.

Het plaatselijk bestuur werd ter gelijker tijd tot aanklager, vervolger en regter gemaakt; daar de vormen dier regtspleging nergens zijn aangegeven, mag men aannemen, dat



het ook de bevoegdheid heeft, die te regelen; alle andere bepalingen, waardoor het de wet wijzigt, verandert of buiten werking stelt, beperkt of uitbreidt moeten als niet bestaande en niet verbindende worden beschouwd.

Het Amsterdamsche Reglement van 23 Januarij 1845 om in te gaan met 1 Februarij is dan ook een zeer curieus stuk. Het bestaat uit 22 artikelen, welke zich gevoegelijk in twee deelen splitsen *a* onwettige aanvulling en derogatie van het Wetboek van Koophandel en *b* overgenomen bepalingen uit hetzelfde wetboek. Dat reglement behoort gelukkig tot het verledene; en werd 1 Februarij 1854 door eene verordening vervangen, hetgeen een groote stap voorwaarts was.

Daar ging men van het beginsel uit dat de makelaardij, als zijnde een onderwerp van algemeene wetgeving, *niet* bij plaatselijke verordening mag worden geregeld.

Desniettegenstaande gaf deze verordening toch aanleiding tot allerlei kwesties waarvan de heer STUART naar aanleiding van het overzicht der Handelingen van den Gemeenteraad van Amsterdam door N. S. CALISCH en de verslagen in de *Amsterdamsche Courant* ons een elftal te aanschouwen geeft.

Dat de verordening van 1854 zich zeer gunstig onderscheidt van het reglement van 1845 is volkomen juist. Dat men het Wetboek van Koophandel heeft geëerbiedigd is ook waar, doch dat zulks het geval zon zijn geweest met de gemeentewet kan ik den schrijver niet toegeven. Waarom?

De gemeentewet — zijnde een gevolg van de tegenwoordige grondwet — laat aan den raad onder zekere voorwaarden over de regeling en het bestuur van de *huishouding* der gemeente: dat wil zeggen van alles wat het belang der gemeente als zoodanig betreft en waardoor niet wordt getreden in hetgeen van rijks of provinciaal belang is. Als regel wordt aangenomen bij art. 145 der gemeentewet dat de raad alle gemeente-ambtenaren en bedienden benoemt en ontslaat.

Maar daar de raad geen andere magt bezit dan die de

wet hem geeft, zoo volgt hieruit dat krachtens de gemeentewet dit ligchaam geen verordeningen vermag te maken dan omtrent zaken van huishoudelijk belang en geen andere dan gemeentelijke ambtenaren benoemen en ontslaan kan. De vraag derhalve of de raad krachtens de gemeentewet de makelaardij reglementeren en makelaars benoemen kan, is één vraag en wel deze: Is de regeling der makelaardij eene zaak welke uitsluitend de huishouding der gemeente raakt en zijn makelaars gemeentelijke ambtenaren? Niemand zal dit tegenwoordig meer beweren. Nergens geeft de gemeentewet aan den raad de bevoegdheid — gelijk het reglement voor het bestuur in de steden van 4 Januarij 1824 hetgeen vroeger wet was bij art. 68 dit deed — om ook dan bedieningen te begeben, welke niet bij de gemeentewet zelve, maar bij *eene andere uitdrukkelijke* bepaling aan den Raad waren opgedragen.

Waarom moet de Raad meer gehoorzamen, aan het Wetboek van Koophandel of aan de gemeentewet? Nu zegt de heer STUART wel (bl. 136) dat dit betoog te ver gaat, daar het Wetboek van Koophandel naast de gemeentewet zijn kracht behoudt en de latere wet van 1851 volstrekt niet het wetboek van 1838 van zijne toepassing berooft; doch blijft in gebreke dit te bewijzen.

Volgens mijne overtuiging is de grondwet voor den staatsburger, wat Bijbel of Evangelie is voor den Christen, namelijk de wet der wetten. Met dat onderscheid nochtans dat Bijbel of Evangelie een gesloten boek is, maar dat de staatsburger volkomen grondwettig blijft wanneer hij — mits op grondwettige wijze — de grondwet poogt te veranderen.

Volgens onze wet der wetten (art. 140 der grondwet) wordt aan den gemeenteraad slechts *overgelaten* de regeling en het bestuur van de *huishouding* der gemeente. Niets minder, maar ook niets meer.

Naar dat voorschrift, heeft een ieder en iegelijk zich te gedragen.

Waar het nu vaststaat dat volgens het Wetboek van Koophandel een makelaar, geen ambtenaar of beambte der

gemeente is en een gemeenteraad de bevoegdheid mist volgens de gemeentewet personen aan te stellen tot andere bedieningen dan die alleen kunnen worden vervuld door ambtenaren of beampten der gemeente, behoort mijns inziens een gemeenteraad, het Wetboek van Koophandel, dat trouwens weinig anders is dan eene exeptionele wetgeving voor kooplieden en aan het publiek gezag geen regt kan geven, noch eenige verplichtingen mag opleggen, niet meer te eerbiedigen dan de Gemeentewetgever het gedaan heeft.

Die leer hier verkondigd is niet nieuw, zij werd reeds door mij uiteengezet in het jaar 1853 in eene brochure ook door onzen schrijver aangehaald welke onder den bescheiden titel *„Proeve van betoog dat noch Burgemeesters en Wethouders, noch de Raad makelaars kunnen benoemen”* te Amsterdam in het licht verscheen.

In wettelijken zin bestaan er dus geen makelaars. Wat slechts feitelijk bestaat kan ook feitelijk worden opgeruimd. Op wat wijze?

Hier in casu door twee middelen.

1°. geen gemeenteraad benoemt een makelaar, omdat hij daartoe onbevoegd is.

2°. geen regtbank beëedigt een makelaar, omdat zijne aanstelling is geschied door een gemeenteraad.

*Ad I. geen gemeenteraad benoemt voortaan een makelaar omdat hij daartoe onbevoegd is.*

De heer STUART wijst ons in zijn proefschrift (bl. 145) hetgeen in den Amsterdamschen gemeenteraad in de geanimeerde zitting van 24 Maart 1870 geschied is.

Bij den Gemeenteraad was een aanklagt ingediend met verzoek om zekere firma van hare betrekking als makelaar in tabak vervallen te verklaren op grond dat zij in datzelfde vak handel dreef voor eigen rekening. Eene commissie van onderzoek werd benoemd naar aanleiding van art. 6 der verordening van 1 Februarij 1854. Het preadvies dier commissie was om den aanklager te kennen te geven dat zijn verzoek niet voor toewijzing vatbaar was daar de aanklagt een firma betrof, maar de firmanten (vader en zoon) onder aanneming

van verzachtende omstandigheden in hunne bediening te schorsen elk voor den tijd van 24 uren. Bij het debat bleek dat de vader onder de nestors van de Amsterdamsche makelaars feitelijk behoorde, want hij was reeds sedert 40 jaren in functie; maar nimmer wettelijk aangesteld zijnde bij gemis van benoeming door het hoofd van den staat was hij wettelijk nimmer makelaar geweest, kon als zoodanig dus ook niet hebben gezondigd en werd derhalve *vrijgesproken*.

De zoon — evenmin makelaar — als zijnde door den gemeenteraad aangesteld, gelijk wij boven hebben betoogd, werd tot 24 uren schorsing in zijne bediening veroordeeld, in te gaan Zaterdag avond om Zondag avond te eindigen.

Beide heeren wendden zich daarop tot den gemeenteraad en vroegen flink en ferm hun ontslag op grond dat het hun niet mogelijk voorkwam tusschenhandelaars te blijven zonder te *lippen* en zij niet andermaal wilden worden bevonden in strijd te zijn met de geschrevene wet. Zij hadden niet anders gedaan dan hetgeen alle makelaars vóór hen deden en na hen zullen doen, dat is zondigen tegen de letter maar niet tegen den geest der wet, want *lippen* is niet voor eigen rekening handelen, en geschiedt niet ten *nadeele*, maar ten *gerieve* des handels, wanneer een makelaar lasthebbende om een gedeelte eener partij te koopen en de houder haar niet dan in zijn geheel willende verkoopen, de geheele partij neemt in de hoop het *restant* ook wel te kunnen plaatsnemen.

Vreemd daarentegen was de houding van den Amsterdamschen Gemeenteraad.

In dezelfde zitting waarin een tusschenhandelaar zondeloos werd verklaard, omdat hij geen makelaar was en een andere tusschenhandelaar aan de Zondagswet werd herinnerd ofschoon hij evenmin makelaar was, werden andere personen, die volkomen in gelijken toestand verkeerden als de heer S. (de vader) en bloc, zonder dat zij er om gevraagd hadden, tot makelaars gemaakt en dit nog bovendien met dispensatie van eedspraestatie.

Het eene raadslid legde de verklaring af in het vervolg niet meer tot de benoeming van makelaars te willen mede-

werken; het andere stelde eene dergelijke verklaring, in praktijk gebragt, gelijk met eene *passieve revolutie*, en een derde lid kondigde aan, den raad te willen voorstellen zich tot de hooge regering te wenden met verzoek tot spoedige herziening.

Van die herziening echter, is tot heden niets gekomen. Jammer dat geene andere gemeente eene repetitie van dat Amsterdamsche kluchtspel heeft gegeven! Het ware te wenschen, niet dat die comedie opnieuw werd vertoond, maar wel dat ieder gemeenteraadslid voortaan bezwaar maakte tot de benoeming van een makelaar mede te werken, als zijnde in strijd met de gemeentewet.

Ad II. *Geen regtbank laat een makelaar tot den eed toe, als zijnde aangesteld door den gemeenteraad.*

Het zal wel geen betoog behoeven, dat in een regtsstaat — gelijk de onze — geen gezag en geen wet kan werken en zij ingevolge de grondwet ingesteld en dus bij de invoering eener nieuwe grondwet geene bestaan hebbende wettelijke voorschriften langer verbindend kunnen zijn en mogen worden gehandhaafd, welke met hare bepalingen in strijd zijn.

Het Fransche Hof van cassatie, het Brusselsche Hof en de Hooge Raad der Nederlanden hebben bij onderscheidene gewijsden beslist, dat aan geene wet — en dus ook aan geen voorschrift van eene overigens niet-strijdende wet van vroegere dagteekening, welke niet harmonieert met de grondwet — eenig gezag kan worden toegekend.

De grondwet stelt als beginsel, dat bij den raad niets meer berust dan de regeling en het bestuur van de huishouding der gemeente.

De gemeentewet is de toepassing van dit beginsel. Derhalve al wat met de gemeentewet strijdt, strijdt ook met de grondwet en de bepalingen van het wetboek van koophandel, omtrent makelaardij, strijden met de gemeentewet.

Nu ontstaat de vraag of eene Regtbank zich aan overschrijding van regtsmagt zou schuldig maken, wanneer zij onderzoekt of een gemeenteraad bevoegd is tot de aanstelling van een makelaar en daarover uitspraak doet?

Het staat bij mij vast, dat een Regtbank wel degelijk bevoegd is te onderzoeken of er iemand die tot den eed wenschte te worden toegelaten al dan niet voorzien is van eene behoorlijke aanstelling.

De Regtbank te Amsterdam heeft, bij beschikkingen van 26 Maart en 22 Mei 1845, en die van 's Gravenhage bij beschikking van 6 Januarij 1846, geweigerd den eed af te nemen, op grond dat een persoon als makelaar benoemd was door burgemeester en wethouders en niet door den raad, gelijk voornoemde Regtbanken meenden dat behoorde.

De Regtbank te Haarlem heeft, bij vonnis van 12 Julij 1853, waarbij zeker iemand die door burgemeester en wethouders van Wormerveer, bij acte van 22 Junij alvorens was aangesteld tot makelaar niet toelaatbaar verklaard tot den eed als zoodanig, als niet voorzien zijnde van eene behoorlijke aanstelling op grond dat de regtbank in aanmerking had genomen, dat gezegde aanstelling door het plaatselijk bestuur zijner woonplaats moest zijn geschied en dat het collegie van burgemeester en wethouders niet, maar de Raad het plaatselijk bestuur uitmaakte.

De Procureur Generaal kwam in het belang der wet in cassatie. Maar de Hooge Raad verwierp dit beroep en oordeelde ook het tweede middel schending van art. 99 derde lid der wet op de regterlijke organisatie (overschrijding van regtsmagt) onaannemelijk, op grond dat de Regtbank *eo ipso* niet alleen bevoegd, maar zelfs verplicht was om te onderzoeken of de aanstelling wettiglijk was geschied, en bevindende dat zulks het geval niet was, op dien grond en in betrekking tot den af te leggen eed te verklaren den niet behoorlijk aangestelde niet tot denzelfden te kunnen toelaten (arrest van 20 Januarij 1854).

Hoe zou de Hooge Raad thans denken wanneer als cassatiemiddel werd voorgesteld, schending van art. 145 der gemeentewet in verband met art. 138 en 140 der grondwet?

Wanneer mijne zienswijze de juiste zij, dan is de taak van den wetgever al zeer gemakkelijk. Door de kracht van het feit gedrongen, heeft hij eenvoudig een schrap te halen

door de tweede afdeeling van den vierden titel van ons wetboek van koophandel en zoodoende de makelaardij te ignoreren tevens bepalende, dat waar in de wetgeving het woord „makelaar” voorkomt, bijv. in de artt. 447, 1124 en 1201, B. W. 4<sup>o</sup>, 83, 192 en 681 wetb. v. koophandel en in de successiewet voortaan het woord „deskundige” moet worden gelezen.

Is het wenschelijk dat de wetgever, de makelaars eenvoudig ignoreert?

De Juristen-vereeniging in hare vergadering te Rotterdam wierp wel de officieele makelaardij overboord, wilde in haar een vrij beroep zien, doch achtte wettelijke regeling noodig.

Zij nam als uitslag harer beraadslagingen een tiental resolutiën, welke in hoofdzaak overeenkomen met het ontwerp van 1868 van den Minister WINTGENS, hetgeen ook bij den heer STUART geen onverdeelde bijval vond (bl. 149).

Mr. PINNER heeft in de nieuwe „Bijdragen voor rechtsgeleerdheid en wetgeving” 1876, deze tien resolutiën afzonderlijk behandeld en op eene geestige wijze aangetoond, hoe inconsequent die aanzienlijke vergadering gehandeld heeft door den eenigen juisten weg te verlaten dien de heeren PHILIPS en TELS hadden aangewezen.

Zij stelden de vraag, heeft de handel een eigen stelsel van bewijs noodig, afwijkende van de algemeene regelen? met andere woorden: Is het noodig te hebben buiten de bewijsmiddelen welke men zich kan verschaffen door wederkeerig of eenzijdig geteekende verklaringen van de partijen zelve, het bewijsmiddel, dat gelegen zal zijn in de verklaring van den tusschenpersoon, die met en voor de partijen is werkzaam geweest? Zoo ja, dan is noodig aanstelling, beëediging, contrôle, strafbedreiging, verbod tot het drijven van eigenhandel; zoo neen, dan moet de makelaardij als *rechtsinstelling* verdwijnen.

Met de heeren PHILIPS, PINNER en TELS ben ik ook voor eene ontkennende beantwoording dezer vraag. De heer PINNER heeft volkomen gelijk waar hij zegt: „Immers het gebeurde in den Raad van Amsterdam ten opzichte van een

onzer meest aanzienlijke en geachte makelaars en hoofdlieden die tot één dag schorsing werd veroordeeld en welk vonnis niets anders was dan een verdict tegen het bestaan blijven der wet, bewijst voldoende, dat de makelaar gelijk hem de wet construeert eene mythe is geworden en dat, wanneer nog op onze hoogeschoolen de makelaardij als eene bijzondere regtsinstelling wordt gedoceerd, *regtsgeschiedenis* wordt beoefend."

Wat denkt onze schrijver over de makelaardij der toekomst?

Mr. Hovv — die ook verklaart een bepaald voorstander van de *opheffing* der makelaardij te zijn — zegt in de aankondiging van en lofrede op dit proefschrift ("Paleis van Justitie" van Maandag 27 April j.l.) vruchteloos gezocht te hebben naar de eigen meening des schrijvers hoe de makelaardij behoort geregeld te worden.

Wanneer de heer Hovv echter goed zoekt zal hij die vinden, ofschoon het niet te ontkennen valt dat de heer STUART in zijn onderzoek van de geschiedenis meer uitgebreid is geweest dan in zijn onderzoek naar de toekomst der makelaardij. De rede ligt voor de hand. Dit hoogst verdienstelijk werk was reeds uitgebreid genoeg voor een academisch proefschrift en, indien ik wel onderrigt ben, ligt het in de bedoeling des schrijvers om de toekomst der makelaardij in eene afzonderlijke studie te gaan behandelen.

De heer STUART verdedigde deze dissertatie den 29 Maart j.l. in de groote gehoorzaal van *Felix Meritis* te Amsterdam. Bij monde van zijn promotor den hoogleeraar T. M. C. ASSER werd aan hem de graad van doctor in de rechtswetenschap verleend; en werd hij hartelijk geluk gewenscht met zijne wel volbragte academische studien bekroond door het schrijven van bovengemeld met ijver en zelfstandigheid bewerkt proefschrift.

Volkomen vereenig ik mij met den wensch dat de verdere arbeid van dezen veel belovenden jong gepromoveerde aan de wetenschap van het handelsrecht mag ten goede komen.

Geen vaarwel, maar tot wederziens.

Rotterdam, Mei 1879.

Mr. G. J. A. FABER.



*Zijn naar de Grondwet onze koloniën deelen des Rijks?*

— Proefschrift van C. TH. VAN DEVENTER, Leiden, S. C. VAN DOESBURGH, 1879, 81 bladz.; — aangekondigd door Mr. A. J. E. A. BIK, Advocaat-Procureur te 's Gravenhage.

Voor eenigen tijd verscheen van de hand van den Heer C. TH. VAN DEVENTER een belangrijk proefschrift, waarin de vraag behandeld wordt: beschouwt onze Nederlandsche grondwet de koloniën, al dan niet als deelen des Rijks? Ter beantwoording dezer vraag gaat Schr. over tot een onderzoek der beteekenis van de artt. 1 en 118 van onze Grondwet, en verdeelt hij zijn geschrift in drie hoofdstukken. In het eerste wordt de geschiedenis der Grondwet besproken vóór 1848, in het tweede wordt medegedeeld hoe bij de herziening de tegenwoordige artikelen ontstonden en wat dus naar aanleiding daarvan de noodzakelijke uitlegging moet zijn, terwijl in het derde hoofdstuk enkele voorbeelden voorkomen, hoe de parlementaire praktijk nà 1848 die beide artikelen opvatte.

Genoeg zij het hier te vermelden, dat vóór 1848 over het algemeen de koloniën als bezittingen van den Staat werden beschouwd. Mocht de Regeering, als in 1825 eene andere meening verkondigen, dan was dit slechts het dienstbaar maken harer overtuiging aan de oogenblikkelijke belangen der politiek, en valt het niet te miskennen, dat art. 1 der Grondwet van 1815 de koloniën niet als deelen des Rijks beschouwt. Eerst het voorstel der negen mannen doet de kwestie meer op den voorgrond treden. Dit kon niet anders. Immers THORBECKE, die in zijne Aanteekening verklaard had: „Het gebied onzer overzeesche bezittingen, het „grootste deel van het Rijk, is Nederlandsche grond“ zal wel overwegenden invloed hebben gehad op de redactie van het eerste artikel van het ontwerp: „Het grondgebied van het koninkrijk der Nederlanden in Europa“ enz. Wij behoeven niet langer bij dit ontwerp stil te staan; ons allen is het bekend welk treurig lot er aan te beurt viel.

Zoo zijn wij dan gekomen tot het jaar 1848 en daarmede aan het tweede Hoofdstuk van het geschrift.

In het «ontwerp der gewijzigde grondwet van het koningrijk der Nederlanden» wordt het art. 1 aldus gelezen: «Het grondgebied van het koningrijk der Nederlanden in Europa, bestaat uit de provinciën» enz. Wederom herkennen wij de hand van THORBECKE in dit artikel, ofschoon deze, zooals Schr. zeer juist opmerkt, de scherpere formulering zijner Aanteekening, niet schijnt te hebben kunnen doen ingang vinden bij de overige leden der Commissie. Ook de regeering erkent, zoowel in het artikel als in de toelichting, het beginsel, dat de koloniën een deel des Rijks zijn, zoodat wij daar de redactie lezen van ons tegenwoordig art. 1 der Grondwet. De Kamer heeft eenige bezwaren tegen dat artikel in verband met art. 116 (thans 118) en vindt de bijvoeging «in Europa» bedenkelijk. De Regeering komt aan deze bezwaren te gemoet — niet door art. 1 te wijzigen of art. 116 weg te laten zooals door sommigen gewenscht werd — maar door in art. 116 te lezen: «De grondwet en de andere wetten zijn alleen voor het Rijk in Europa verbindend tenzij het tegendeel daarin worde uitgedrukt.» Zóó ontstond het art. 118 van onze Grondwet. — Nog was de Kamer niet tevreden, — maar hier geef ik gaarne des Schrijvers eigene woorden terug: «Hoe het overigens zij, de Kamer heeft met art. 1, schoon anders luidend dan in de Grondwet van 1815, ten slotte genoegen genomen. Zij heeft dit gedaan, terwijl zij zeer goed wist, tot welke gevolgtrekkingen de woorden «in Europa» leiden zouden. Voor den uitlegger heeft dit historisch feit groote waarde. Het beginsel, door de Regeering in art. 1 uitgedrukt, is door de Kamer begrepen en in den aanvang bestreden; heeft later die bestrijding plaats gemaakt voor berusting, dit bewijst niets anders dan dat de Kamer ten laatste met het door haar erkende beginsel genoegen heeft genomen.»

Nadat wij met den Schr. tot deze conclusie zijn gekomen behoeven wij hem niet te volgen in zijne duidelijke mededeeling van hetgeen verhandeld werd bij de openbare be-

raadselingen en in de vergadering der dubbele Kamer, daar dit ook door den Schr. van betrekkelijk geringe waarde voor den uitlegger wordt geacht.

De Schr. gaat dan over tot wederlegging van het gevoelen zijner tegenstanders, waaronder hij den heer DE WAAL, die in zijne »Koloniale Politiek der grondwet» tot een tegenovergestelde beantwoording der vraag komt, »een geduchten tegenstander» noemt. Naar mijne bescheidene meening is de Schr. in deze wederlegging gelukkig geweest, even als hij het spitsvondig betoog van Mr. D. A. PEKELHARING voldoende weet te ontzenuwen. Een bondgenoot vindt de Schr. in Mr. LENTING, welke mede uit art. 1 Grondwet tot geen ander besluit kan komen, dan dat de Koloniën een deel des Rijks uitmaken.

In het derde Hoofdstuk wenscht de Schr. aan te toonen, hoe de parlementaire praktijk na 1848, de beide artikelen 1 en 118 Grw. opvatte. Een gelukkig denkbeeld, daar in de laatste tijden de parlementaire praktijk zich langzamerhand meer en meer met de belangen van dat andere deel des Rijks gaat bezighouden! Aan zijn onderzoek onderwerpt de Schr. voornamelijk het Reglement op het beleid der regeering, en de Indische Comptabiliteitswet, na eenige bladzijden gewijd te hebben aan wetten, »die de verhouding tusschen moederland en koloniën slechts zijdelings raken» zooals de Kieswet en de wet van 28 Juli 1850, tot uitvoering van art. 7 der Grondwet.

Bij de behandeling van het Regeerings-Reglement kwam art. 1 Grw. dikwijls ter sprake. — Van vele kanten werd de uitdrukking der Memorie van Toelichting, waarin de koloniën als »wingewest» werden beschouwd, aangevallen, en gebrandmerkt als ongrondwettig, met het oog op art. 1 Grw., en gevaarlijk, met het oog op de inlandsche bevolking. De behoudende richting in de Kamer noemde daarentegen deze qualificatie der koloniën »eigenaardig en aan den werkelijken staat van zaken beantwoordende». De meeningen omtrent de beginselen der koloniale politiek waren zeer verdeeld en worden eigenaardig door den Schr. in drie

groepen verdeeld. Ter rechterzijde, zij, die de uitdrukking «wingewest» goedkeurden; in het midden zij, «die onder zekere beperkingen hervorming en ontwikkeling in Indië met behoedzaamheid tot stand wenschten te zien gebracht,» en eindelijk ter linkerzijde, de mannen die van oordeel waren, dat «de beschouwing van Indië als wingewest voor moederland en koloniën verderfelijk» was. — De rechterzijde behield — dank zij een beroep op de historie, nl. op eenige artikelen «van vrede en reconciliatie van 11 November 1743» — het veld, zonder dat echter de eigenlijke grondwetskwestie beslist werd, en zonder dat het bewijs geleverd was, dat de Koloniën geen deelen des Rijks waren. Ook bij de behandeling der Indische Comptabiliteitswet van 1864 komt de verhouding van moederland en koloniën ter sprake. Na eene korte historische toelichting van de geschiedenis der koloniale geldmiddelen gaat Schr. na welken invloed de artt. 1 en 118 op de beraadslagingen hebben gehad, en deelt hij de lijnrecht tegenovergestelde meeningen van Mr. P. P. VAN BOSSE en Mr. W. baron VAN GOLTSTEIN (verkeerdelijk GOLTSTEIN genoemd) in eene duidelijke schets mede. Ook de verschillende meeningen, verdedigd ter gelegenheid der openbare behandeling, waarvan de meeste argumenten aan het betoog van de zooeven genoemde staatslieden ontleend waren, worden uiteengezet.

In zijn «Besluit» komt de Schr. tot de volgende gevolgtrekkingen:

1o. Art. 1 der grondwet van 1815 geeft geen recht tot het maken van de gevolgtrekking, dat de overzeesche bezittingen een deel uitmaken van het koninkrijk;

2o. In art. 1 der tegenwoordige grondwet geven de woorden «in Europa» te kennen, dat het rijk gedeeltelijk in, gedeeltelijk buiten Europa bestaat. Het gedeelte buiten Europa wordt gevormd «door de koloniën en bezittingen.» De koloniën maken dus een deel des Rijks uit;

3o. Door art. 118, dat de grondwet, zoo het tegendeel niet gezegd wordt, alleen verbindend verklaart voor het rijk in Europa, is alle praktische gevolg aan de onder-

scheiding, door art. 1 in het leven geroepen, ontnomen;

4o. de parlementaire geschiedenis na 1848 heeft geleerd, dat het onderling verband tusschen de artt. 1 en 118, tot allerlei moeilijkheden en vergissingen heeft aanleiding gegeven, terwijl daar tegenover geen enkel voordeel staat om het bestaansrecht dier artikelen te wettigen;

5o. de artt. 1 en 118 hebben op nieuw bewezen, hoe verkeerd het is in een grondwet bepalingen op te nemen, zonder er de gevolgen van te willen. Bij eene eventueele grondwetsherziening vereischen ook zij verandering.

Men moet:

of het beginsel, dat de koloniën een deel des Rijks uitmaken erkennen, doch het dan ook met al zijn consequentiën aanvaarden;

of zich van deze beschouwing losrukken en aangaande de koloniën eenvoudig die voorschriften opnemen, die men het verstandigst en het billijkst acht.

Deze conclusiën, waartoe de Schr. langs een juist afgebakenden weg is geraakt, zijn de vrucht der beschouwingen van de drie voorafgaande hoofdstukken, die om hunne helderheid en om het gewicht der behandelde vraag, der lezing volkomen waardig zijn. Het gewicht der kwestie wordt door den Schr. wellicht niet voldoende op den voorgrond gesteld, daar volgens hem art. 118 Grw. het beginsel van art. 1 van alle praktische gevolgen berooft. Toch komen er in den laatsten tijd verschillende gevallen voor, waardoor het gewicht der in het proefschrift behandelde vraag meer en meer in het oog springt. Nog niet lang geleden werd een wetsontwerp tot regeling van de verhouding der geldmiddelen van Ned-Indië tot die van Nederland ingediend en later weder ingetrokken, waaraan volgens sommigen de staatsrechtelijke eenheid van moederland en koloniën tot basis zoude hebben moeten strekken. Ook ten aanzien der in de laatste dagen ter sprake gebrachte zoogenaamde „dubbele toeziende voorgedij” is de (mijns inziens onjuiste) meening uitgesproken, dat de koloniën geen deel van het rijk uitmaken en dat dus de Nederlander zich aldaar

buiten'slands bevindende, zich op het personeel statuut kon beroepen. Ook eene niet zoo lang geleden benoemde commissie tot regeling der onderlinge verhouding der Nederlandsche en Ned.-Indische legercorpsen zal waarschijnlijk met het beginsel van art. 1 der Grondwet moeten rekening houden.

Ziedaar enkele voorbeelden, die de behandelde vraag in belangrijkheid doen toenemen, en waardoor wij den Schr. moeten dank weten, dat hij in een duidelijken en aangenamen stijl, eene bijdrage heeft geleverd, waardoor de aandacht gevestigd is geworden op de staatsrechtelijke verhouding tusschen moederland en koloniën.

---

#### BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Het Bestuur der Nederlandsche Juristen-Vereeniging heeft bekend gemaakt dat voor de elfde Algemeene Vergadering, in Augustus 1880 te 's Hertogenbosch te houden, de volgende onderwerpen aan de orde van behandeling zijn gesteld:

I. Bestaat er aanleiding om, hetzij tot wegneming van belemmeringen, hetzij tot versterking van waarborgen, de wetsbepalingen op het beheer der goederen van minderjarigen en het toezigt op dat beheer te wijzigen? Zoo ja, welke verbeteringen komen voornamelijk in aanmerking?

II. Is het wenschelijk dat eene internationale uniformiteit op het gebied van wisselregt worde verkregen? Zoo ja, welke zouden van eene dergelijke regeling de hoofdbepalingen moeten zijn, en welke pogingen zouden moeten worden aangewend om dat doel te bereiken?

III. Moet nevens de tuchthuisstraf (zoo deze behouden wordt) en de gevangenisstraf eene andere vrijheidsstraf — *custodia honesta* — in het strafregt worden opgenomen? Zoo ja, van welke beginselen moet de wetgever uitgaan bij het vaststellen en het bedreigen dezer straf?

---

GEREGTELIJKE STATISTIEK BETREFFENDE DE  
NED. WEST-INDISCHE KOLONIEN.

Uit het jongst aangeboden Kol. Verslag blijkt, dat in SURINAME, door het hof van justitie in 1877 werden afgedaan 75 burgerlijke zaken (waarvan 36 bij verstek en 4 bij roijement), en 260 strafzaken, waarvan 231 bij vonnis en 29 bij roijement. Er werden 75 requesten behandeld.

Ter generale rolle werden 158 zaken aangebragt.

Uit. Dec. 1876 waren bij het kantongeregte te Paramaribo 10 burgerl. zaken aanhangig gebleven; gedurende 1877 werden 145 zaken aangebragt.

In dat jaar werden 126 civiele vonnissen gewezen, waarvan 87 bij verstek, 33 bij contradictie en 6 op consent, terwijl van de rol werden geroijeerd 33 zaken. Bovendien zijn nog 6 interlocutoire en 2 incidentele vonnissen gewezen.

Voorts hebben plaats gehad 82 voorzieningen in voogdijen en toeziende voogdijen, 4 benoemingen van curators en toeziende curators, 5 verzegelingen, 5 ontzegelingen, 4 openingen van uiterste wilsbeschikkingen, 21 beëdigingen van deskundige schatters, 16 van afgelegde verklaringen door gezagvoerders van Nederlandsche koopvaardij-schepen en 14 ter griffie overgebragte boedelbeschrijvingen.

Nog werden 41 requesten behandeld.

Door den griffier werden in verschillende zaken 36 acten verleden. In de daartoe bestemde openbare registers werden ingeschreven 33 acten van huwelijksche voorwaarden, 2 acten van vennootschappen en 2 acten van ontbinding van vennootschappen.

In den loop van 1877 werden 1407 strafzaken aangebragt en afgedaan, waarvan 767 bij verstek en 640 na ingebragte verdediging. Een zaak werd ingetrokken, terwijl in één zaak de regter zich onbevoegd verklaarde.

Nog werden 162 adviezen aan den Gouverneur uitgebragt.

Bij het kantongeregte in NICKERIE werden in 1877 aangebragt en afgedaan 11 burgerlijke zaken, waarvan 2 bij roijement, 4 bij verstek en 5 bij contradictie. Nog werden aangebragt 622 strafzaken, waarvan 613 volgens de strafverordening van 1874. Van deze laatsten bleven 3 op ult. Dec. 1877 aanhangig.

Nog werden aldaar 3 interl. vonnissen gewezen, 4 adviezen aan den Gouverneur uitgebragt en in 8 strafzaken 52 getuigen gehoord, ten verzoeke van den regter-commissaris bij het hof van justitie.

Voorts werden 2 voogden en 4 toeziende voogden benoemd, terwijl 1 verzegeling, 1 ontzegeling, 3 beëdigingen van afgelegde scheepsverklaringen en 9 beëdigingen van deskundigen en tolken plaats vonden.

Bij het kantongeregte in CORONIE werden in 1877 aangebragt 19 burgerl. zaken. Daarin werden gewezen 6 vonnissen bij contradictie en 2 op consent; 3 zaken werden op verzoek van partijen geroijeerd.

Er werden bovendien 3 interl. vonnissen gewezen, alsmede 4 requesten behandeld.

Bij dat kantongeregte werden voorts in voormeld jaar behandeld 73 strafzaken, waarvan 71 ingevolge de strafverordening van 1874.

Bij den ommegaanden regter, gevestigd op de plantage MARIENBURG, werden in 1877 aangebragt 292 strafzaken, waarin 1096 beklaagden en gedaagden waren betrokken; 1 zaak bleef aanhangig.

Twee adviezen werden aan den Gouverneur uitgebragt.

In 1877 werden bij den ommegaanden regter, gevestigd te PARAMARIBO, 210 strafzaken aangebragt en afgedaan.

Hiervan werden 14 vonnissen bij verstek en 196 na ingebragte verdediging gewezen.

Bij den ommegaanden regter, gevestigd op het station GRONINGEN, zijn in 1877 aangebragt en afgedaan 122 zaken, waarin 4 vonnissen bij verstek en 118 na ingebragte verdediging werden gewezen.

Het aantal praktizijns beliep ult. Dec. 1877 6, waaronder 2 gegraduateerden, en het aantal notarissen 2, behalve de districts-secretarissen, die als zoodanig in de buitendistricten met de uitoefening van het notarisambt zijn belast, de griffiers van de kantongeregten in Nickerie en Coronie en den ommegeandea regter in Saramacca, die ieder in zijn district gerechtigd zijn de notarieele praktijk uit te oefenen (*Gouvernementsblad* 1874, no. 25). Er waren 3 candidaten-notaris.

5 deurwaarders waren bij het hof van justitie en de kantongeregten werkzaam.

Op CURAÇAO werden door het hof van justitie in burgerlijke zaken 25 vonnissen in 't openbaar uitgesproken. — Het getal beschikkingen, verleend op verzoekschriften als anderzins, beliep 36.

Het getal vonnissen in strafzaken bedroeg 31, waaronder één strekken<sup>e</sup> tot veroordeeling wegens doodslag; de meeste betroffen diefstal met verschillende qualificatiën.

Het aantal vonnissen in burgerl. zaken bij het kantongeregt op Curaçao beliep 49, waaronder 32 ter zake van schuldvorderingen, van welke 8 bij verstek.

Voorts werd door den kantonregter op 9 verzoekschriften beschikt. In 26 voogdijen en 32 toezien<sup>d</sup>e voogdijen hadden voorzieningen plaats.

Drie curatoren in onbeheerde nalatenschappen werden benoemd. Behalve de acten, wegens benoeming van voogden, toezien<sup>d</sup>e voogden en curatoren werden door den kantonregter en den griffier 14 acten in verschillende zaken verleden.

In strafzaken bedroeg het getal vonnissen 10.

Den Gouverneur is van consideratie en berigt gediend op 2 verzoekschriften om gratie.

Bij het kantongeregt op BONAIRE werden in het jaar 1878 behandeld 4 burgerlijke en 4 strafzaken.

Het aantal getuigenverhooren bedroeg 3, terwijl 13 beschikkingen werden genomen op verzoekschriften.

Het kantongeregt op ARUBA behandelde in 1878 9 zaken, te weten:

1 strafzaak; — 7 burgerl. zaken, gewoon geding; — 1 burgerl. zaak, kort geding. Voorts 5 verzoekschriften en 2 buitenregtelijke verrigtingen.

Door den raad van justitie op St. MARTIN (Ned. ged.) werden in strafzaken 5 vonnissen gewezen, waarbij 9 personen veroordeeld en één vrijgesproken.

Het aantal vonnissen, bevelschriften, besluiten en beschikkingen bedroeg 11.

Het getal vonnissen in strafzaken, door den kantonregter op St. Martin (Ned. ged.) uitgesproken, bedroeg 6, waarbij 8 personen tot straf werden veroordeeld.

9 burgerlijke zaken werden bij het kantongeregt aangebragt en behandeld. Een voogd en een toezien<sup>d</sup>e voogd werden benoemd.

Op St. EUSTATIUS wees in 1878 de raad van justitie in burgerlijke zaken 7 vonnissen, waarvan 1 bij verstek.

Het getal vonnissen in strafzaken bedroeg 3.

Het Kantongeregt op SABA behandelde 8 zaken, alle wegens gepleegde feitelikheden. Eene zaak wegens laster werd naar den bevoegden regter op St. Eustatius verwezen.

Dr. TOBIAS LÖW heeft te Budapesth (bij S. ZILABY) het eerste deel het licht doen zien van een veelomvattend werk, de *Materialiensammlung des ungarischen Strafgesetzes*. Dr. T. Löw wordt geroemd als een der degelijkste kenners van het strafregt, die zich niet alleen in de vervulling van zijn ambt (hij is substituut van den proc.-gen.), maar ook door zijne geschriften en inzonderheid als leider van een der meestverbreide Hongaarsche tijdschriften onderscheiden heeft.



De *Allg. Juristen-Zeitung* zegt in eene voorloopige aankondiging van dit werk o.a.:

„Ueber den bedeutenden Werth derartiger Materialsammlungen ist heute in Wissenschaft, Gesetzgebung und Praxis kein Zweifel mehr. Das Ausland hat in dieser Beziehung einen seltenen Reichtum aufzuweisen. Die französische, belgische und italienische Literatur erfreuen sich ansehnlicher Materialsammlungen zu den wichtigsten Gesetzen. Die neuen deutschen Reichsjustizgesetze haben eine vollständige Sammlung der Materialien aufzuweisen, welche mit einer Vollständigkeit geordnet ist, die nichts zu wünschen übrig lässt. Verfasser dieses letzteren Werkes, welches der Literatur der neuen deutschen Justizgebung zur Zierde gereicht, ist der rühmlichst bekannte Ober-Tribunalrath C. Hahn, der Herausgeber des bekannten Goldammer'schen Archivs für Strafrecht, der viele Jahre für die Herstellung dieses mühevollen Werkes, das sich durch klare Uebersicht und Ordnung auszeichne, in hingebenden Fleisse verwandt hat.

„Das neue ungarische Strafgesetz, bekanntlich eine der hervorragendsten Codificationen und als solche hinlänglich im Inlande wie im Auslande gewürdigt, hat nun in gleicher Weise eine Sammlung erhalten, welche der demnächstigen Wirksamkeit des Gesetzes wesentlichen Vorschub zu leisten bestimmt is. Gerade hier, wo eine Codification bisher nicht bestanden hat, wird die oft zweifelhafte Interpretation in den Quellen des Gesetzes ihre Lösung, die Praxis den richtigen Weg in den Materialien suchen und finden müssen. Dr. Tobias Löw hat dieses colossale Werk in verhältnissmässig kürzester Zeit vollendet. Der erste Band (Quartband von circa 600 Seiten) is bereits erschienen, der zweite wird am Anfang des nächsten Monats die Presse verlassen. Das durch ihn verarbeitete Material ist folgendes: 1. Der Text des Strafgesetzes; 2. Alle Texten des Entwurfes; 3. Der ministerielle Motivenbericht; 4. Die Protokolle der Enquête über das Strafgesetz; 5. Alle Berichte der Justizcommission des Abgeordnetenhauses und ein Auszug aus den Verhandlungen derselben; 6. Alle Verhandlungen des Abgeordnetenhauses; 7. Alle Berichte der Commission des Abgeordnetenhauses 8. Alle Verhandlungen des Oberhauses. All dieses Material ist vollständig, ohne Lücken, im Werke enthalten und mit solchem Verständnisse gruppirt, dass der Leser bei jedem einzeln Paragraphen dass darauf bezügliche Material aus allen Gruppen übersichtlich geordnet beisammen findet.“

De *Allg. Juristen-Zeitung* doet, na deze vermelding van den rijkdom van bouwstoffen die hier bewerkt zijn, uitkomen dat Dr. T. Löw zich door deze verzameling niet alleen een bijvenden naam in de regtsgeschiedenis van Hongarije verzekerd heeft, maar dat verre buiten den kring van zijn vaderland de groote wetenschappelijke beteekenis daarvan zal worden erkend.

Dr. S. MAYER, hoogl. aan de Univers. te Weenen, heeft in Goldammer's *Archiv* een uitvoerig overzicht gegeven van het Ie Boek van het ontworpen Wetb. van Strafrecht voor Nederland, aan welk werk hij bijzonderen lof toezwaait, „daar het zich door degelijke, geheel zelfstandige bewerking kenschetst. Hij hoopt dat het ontwerp, een samenhangend geheel, weldra uit de Nederlandsche Kamers als wet zal te voorschijn treden; het brengt (zegt hij) de wetenschap van het strafrecht vooruit en zal niet weinig bijdragen om het aanzien van de Nederlandsche wetgeving te verhoogen en het land tot eere strekken.“

Zoo men weet heeft de Tweede Kamer eene wijziging in haar reglement van orde gebracht, voor de behandeling van dat ontwerp, en eene commissie van vijf leden is benoemd tot waarneming van het rapporteurschap in de afdelingen. Die Commissie mag gelukkig zamengesteld worden geheeten; zij bestaat uit de heeren GODEFROI, PATJN, VAN DER KAAJ, DE SAVORNIN LOHMAN en DES AMORIE VAN DER HOEVEN.

LIJST VAN NIEUW UITGEKOMEN REGTSGELEERDE WERKEN.

Nederlandsche literatuur.

*Handboek voor den Ambtenaar van den Burgerlijken Stand.* — De Wetgeving op den Persoonlijken Staat, toegelicht uit litteratuur en jurisprudentie, door G. L. VAN DER HELM, onder toezigt van Mr. E. L. VAN EMDEN. 1e Afl. 's Hage, GEER. BELINFANTE.

DRUCKER, Mr. H. L., *Bezitsverkrjging en Bezitsverlies door derden.* Leiden, S. C. VAN DOESBURGH.

*Jaarboekje der Regterlijke Magt*, voor 1880, 41ste jaarg., te zamengesteld onder toezigt van Mr. C. C. E. D'ENGELBRONNER. Gorinchem, A. VAN DER MAST.

LOUTER, Prof. Mr. J. DE, *Het verband der Staatswetenschappen.* Roy. 8vo. Utrecht, J. L. BEIJERS.

NOOTEN, Mr. N. F. VAN, *De Nederlandsche Wetgeving op de Waterschappen, Dijk- en Polderbesturen.* Met aant. toegel. Schoonhoven, S. E. VAN NOOTEN.

— *Wet op de Rechterlijke Organisatie en het beleid der Justitie*, benevens de daartoe behoorende Wetten en Verordeningen, Ibidem.

— *Het Reglement van orde en discipline voor de Advocaten en Procureurs*, toegelicht. Ibidem.

— *De Grondwetten van de Nederlandsche Burgerlijke en Strafwetgeving.* Met aant. toegel. Ibidem.

POLS, Prof. Mr. M. S., *Het bestaan, de ontwikkeling en de tegenwoordige toestand van het Nederl. Strafrecht.* Roy. 8vo. Utrecht, J. L. BEIJERS.

Fransche literatuur.

TISSOT, P. DE, *Étude histor. et jurid. sur la condition des agrimensores dans l'ancienne Rome.* Avec un appendice sur la loi aux cinq noms Mamilia, Roscia, Peducaea, Alliena, Fabia. Paris, In-8, 178 p.

VAQUETTE, T., dr. en droit, Premier examen de baccalauréat. Cours résumé de droit criminel. In-8, 245 p. Paris, MARESCQ jeune.

Code général des Lois françaises continué et mis au courant par un supplément annuel, par MM. Em. DURAND et Em. PAULTRE. Nouv. édit. 2 vol. gr. in-8 (2000 p.) Paris, MARCHAL, BILLARD et Cie.

VAVASSEUR, A., *Traité de sociétés civiles et commerciales (avec formules).* 2e éd., refondue et complétée du *Traité théor. et prat. des sociétés par actions*, etc. 2 v. In-8, 848 p. Paris, MARCHAL, BILLARD & Cie.

Le Tribunal et la Cour de Cassation. (Notices sur le personnel; 1791—1879) recueillies et publiées avec l'autorisation de M. le garde des sceaux, par les soins du parquet de la Cour. Paris, Impr. nation.

RAMBAUD, J., prof., Réforme de la loi sur les partages; considérations économiques. In-8, 48 p. Lyon, MOUGIN-RUSAND.

ROUARD DE CARD, E., av., De l'échange des actes de l'état civil entre nations par la voie diplomatique. In-8, 20 p. Nancy, BERGER-LEVRAULT et Cie.

HUMBLET, L., av., Traité des faillites, des banqueroutes et des sursis de paiement. 1 vol. in-8; Paris, MARCHAL, BILLARD et Cie.

ROUSSEAU, R., et H. DEFERT, Code annoté des faillites et banqueroutes. Résumé méthod. et analyt. de doct. et de jurisprudence suivi d'une table alphab. des matières. Paris. In-8, 615 p.

MAYER, G., De la concurrence déloyale et de la contrefaçon de noms et marques. Paris, In-8, 125 p.

La Jurisprudence du Pentateuque et du Talmud; par J. LÉVY, grand-rabbin. In-8, 51 p. Constantine, BEAUMONT.

SEIGNETTE, N., Code musulman, par Khalil. (Rite malékite statut réel). Texte arabe et traduction française. 1 vol. gr. in-8. Paris, CHALLAMEL aîné.

HUGUES et LAPRA, Le Code algérien. Recueil annoté des lois, décrets &c. Paris, id.

Mélanges de Droit, Jurisprudence et de Législation par A. VALETTE, prof., recueillis par F. HÉROLD et CH. LYON-CAEN. (L'ouvrage complet formera deux volumes). Paris, A. MARESCQ aîné.

### Deutsche literatur.

BRANDT, O., Kritische Erläuterung des fr. 31 [30] § 4 D. ad Se. Trebellianum 36. I. Kassel, KAY, 8o. VIII, 134 S.

V. BUNGE, F. G. Altivlands Rechtsbücher. Zum Theil nach bisher unbenützten Texten herausgegeben. Leipzig, BREITKOPF und HÄRTEL. 8o. VI, 264 S.

DAHN, FEL. Die Vernunft im Recht. Grundlagen der Rechtsphilosophie. Berlin, JANKE. 8o. XII, 220 S.

DALCKE, A., Strafrecht und Strafprozess. Eine Sammlung der wichtigsten, das Strafrecht und das Strafverfahren betreffenden Gesetze. Zum Handgebrauche für den preussischen Praktiker erläutert und herausgegeben. Berlin, 1879. H. W. MÜLLER. 8o. VII, 590 S.

EGER, G., Das Reichs-Haftpflicht-Gesetz betreffend die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betreibe von Eisenbahnen, Bergwerken, Steinbrüchen, Gräbereien und Fabriken herbeigeführten Tötungen und Körperverletzungen. Vom 7 Juni 1871. Erläutert unter eingehender Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien, der bisher veröffentlichten Rechtsprechung und der Reichsjustizgesetze, sowie mit Benutzung der bezüglichen Akten der königlich preussischen Ministerien für öffentliche Arbeiten und für Handel und Gewerbe. Breslau, KERN'S Verl. 8o. XL, 642 S.

HABICHT, H. Die altdeutsche Verlobung in ihrem Verhältniss zu dem Mundium und der Eheschliessung. Jena, FISCHER. 8o. 76 S.

HANAUSEK, GST., Die Lehre von uneigentlichen Niessbrach nach gemeinem Recht. Erlangen, DEICHERT. 8o. V, 186 S.

HOLDEB, ALFR., Lex salica emendata, nach dem Codex Vossianus Q. 119 herausgegeben. Leipzig, TEUBNER. 8o. 63 S.

HOLDER, ALFR. Lex salica mit der Mallobergischen Glosse, nach den Handschriften von Tours—Weissenburg—Wolfenbüttel und von Fulda—Augsburg—München herausgegeben. Leipzig, TEUBNER. 8o. VI, 91 S.

KAPFF, K., Die Unterschlagung. Tübingen, 1879. FUES. 8o. 110 S.

KÖNIG, G., Das Konkursverfahren nach der Reichs-Konkursordnung vom 10 Februar 1877. Zum praktischen Gebrauch unter Benutzung der amtlichen Materialien der Gesetzgebung dargestellt. Mit Formularen, unter Anschluss des Textes der Konkursordnung, des Reichs-Einführungsgesetzes, des preussischen und königlich sächsischen Ausführungsgesetzes. Hannover, MEYER. 8o. X, 162 S.

KRAH, C., Preussische Justizgesetze zu den deutschen Reichs-Justizgesetzen. Enthaltend: 1. Ausführende Gesetze zum deutschen Gerichtsverfassungsgesetze und zur deutschen Konkursordnung [I—VI]. 2. Ausführende Gesetze zur deutschen Civilprozessordnung und deutschen Strafprozessordnung, sowie zum deutschen Gerichtskostengesetze [VII—XI]. 3. Schiedsmannsordnung und Hinterlegungsordnung [XII, XIII]. Herausgegeben mit Erläuterungen und Sachregister. Frankfurt a. M., JAEGER. 8o. 166 S.

Das badische Landrecht in neuer Fassung, nebst Ergänzungen. Taschenausgabe, auf Grund der Bingner'schen grossen Ausgabe herausgegeben. Mannheim, BENSHEIMER. 16o, XXVI, 735 S.

Der neue niederländische Strafgesetz-entwurf. In rechtsvergleichende Darstellung mit dem wesentlichsten Europäischen Strafgesetzgebungen von Prof. Dr. S. MALJER in Wien. [Separat-Abdruck aus Dr. GOLT-DAMMER'S „Archiv für Gemeines Deutsches und für Preussisches Strafrecht,“ 1879. 4. und 5. Heft. Berlin, R. VON DECKER.

BOEHME, CH. H., Grundzüge der Gefängnis-Wissenschaft. 8vo, 204 S. Weiden, TAUB LD.

BRUNNENMEISTER, E., Die Quellen der Bambergensis. Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechts. 8vo, 295 S. Leipzig, ENGELMAN.

OLSHAUSEN, Just., Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 1 Lfg. 8vo, 256 S. Berlin, VAHLEN.

MAIJER, O., Die dingliche Wirkung der Obligation. Eine Studie zum Mobiliareigenthum des Code Civil und des deutschen Handelsgesetzbuchs. 8vo. 63 S. Erlangen, BESOLD.

WÄCHTER, OSC., Encyclopädie des Wechselrechts der europäischen und aussereuropäischen Länder auf Grundlage des gemeinen Deutschen Rechts. Alph. Handbuch für den Juristen und Kaufman, 3-6 Lfg. Stuttgart, MAIER.

VON HOLTZENDORFF, FR., Wesen und Werth der öffentlichen Meinung. 8vo, 159 S. München, RIEGER.

### Italiänische literatuur.

SPECIALE, M., Il codice penale del regno d'Italia. Studio dei progetti comparati che lo processero. Fasc. 1 e 2. Roma, In-8, p. 1-80.

PESCATORE, Filosofia e dottrine giuridiche. Vol. II. In-8, 624 p.

RICCI, FR., Corso teorico-pratico di Diritto civile. Vol. V, Torino. In-8, 552 p.

### Spanische literatuur.

EGUIZABAL, J. E., Apuntes para una historia de la legislacion española sobre imprenta desde el año de 1480 al presente (1873.) Madrid. In-4, 406 p.

### Engelsche en Amerikaansche literatuur.

BELL, S. S., Use and Abuse of expert Testimony. Philadelphia. In-8, pp. 45.

ETTING, Thdr. M., Admiralty-Jurisdiction in America. Ib. In-8, pp. 107.

SCOTT, J., Rents and Purchases, or the Valuation of Landed Property, Woods, Minerals, Buildings, etc. London. In-8, pp. 120.

SEABORNE, H., Concise Manual of the Law relating to Vendors and Purchasers of Real Property. 2nd ed., post 8vo, pp. 370.

SUMMERHAYS, W. F., and TOOGOOD, T., Precedents of Costs in the Chancery, Queen's Bench, Common Pleas etc. 3rd. ed. roy. oct. pp. 478.

# THEMIS,

## REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IVe VERZAMELING, — Elfde Jaargang.

XLIste Deel, — TWEEDE STUK.

### STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

#### BURGERLIJK REGT EN REGTSVORDERING.

*Iets over de berekening van het voordeel dat aan tweede, in gemeenschap van goederen gehuwde echtgenooten mag toekomen, — door Mr. F. A. T. W E V E, vice-president der Arrond-Regtbank te 's Gravenhage.*

Toen ik in den aanvang van 1864 de balie verliet, was ik belast met de behandeling eener zeer betwiste vraag, de berekening nml. van het aandeel eener tweede echtgenoot in de huwelijks-gemeenschap en van het daarop gegronde successieregt. Den 30 Junij 1863 had de regtbank daarin uitspraak gedaan; het zeer uitgebreide vonnis is, zoover ik weet, niet in eenige verzameling opgenomen. Verschil van gevoelen heerschte er ruimschoots in die zaak. De betrokkene ontvanger toch had eene andere berekening gemaakt als de aangever der memorie van successie, wiens berekening echter zelve naar mijn oordeel ook onjuist was. Eene vordering tot teruggave van te veel betaald regt, op mijne berekening gegrond, werd voor de regtbank van 's Gravenhage ingesteld. Mijn gevoelen werd gedeeld door den Officier van Justitie, Jhr. Mr. DE BRAUW, welke tot toewijzing der vordering concludeerde, doch de regtbank gaf eene beslissing, waarbij wederom eene andere berekening werd gevolgd en het bestuur der registratie slechts gedeeltelijk in het ongelijk werd gesteld. Dit kwam in cassatie. De

procureur-generaal, Mr. VAN MAANEN, achtte het systeem van het bestuur juist en concludeerde tot cassatie, maar de Hooge Raad verwierp het beroep bij arrest van 10 Junij 1864 (*Weekbl.* no. 2595).

Meermalen voelde ik mij sedert geneigd mijn gevoelen in dit tijdschrift kortelijk uiteen te zetten, maar de bereids overgrootte menigte van geschriften over dit onderwerp wederhield mij. De meeningen van zoo veel anderen te wederleggen, het gevoelen van zoo menigen schrijver aan te halen en in breede ontwikkeling te treden van eigen meening, het zoude gezamenlijk een lijvig boekdeel vormen.

Het voorbeeld, door Mr. N. F. VAN NOOTEN in het vorige September-nummer van dit tijdschrift gegeven, van slechts korte beschouwingen over het onderwerp te leveren en van jurisprudentie en litteratuur nauwelijks te reppen, heeft mij evenwel doen besluiten, thans ook mijn gevoelen in korte trekken kenbaar te maken (1)

Ook in tweede of verder huwelijk bestaat er van regtswege *algeheele gemeenschap van goederen*; dit betwist niemand, en het staat dan ook duidelijk in art. 235 B. W. te lezen. — Wat de gemeenschap omvat leeren de artt. 175—177 B. W., nml. alle goederen, zoo tegenwoordige als toekomstende, alle vruchten en inkomsten, mitsgaders winst en verlies, staande huwelijk genoten of geledén, alle schulden der echtgenooten, 'tzij voor, 'tzij staande het huwelijk gemaakt. Alles is derhalve ook in tweede huwelijk tusschen de echtgenooten gemeen, tenzij, en dit is de eenige uitzondering welke art. 235 B. W. maakt, bij *huwelijksche voorwaarden* andere bepalingen zijn gemaakt.

Ofschoon nu de tweede echtgenoot krachtens de wettelijke gemeenschap geregtigd is tot de helft van al wat de gemeenschap omvat, mag deze toch niet die volle helft genieten, zoo door het aangaan der gemeenschap (door de vermenging

(1) Zoo als later blijken zal, ben ik het op verscheidene punten met Mr. v. N. eens; ons hoofdverschil bestaat in de opvatting van art. 240 B. W.

van goederen) meerder voordeel mogt zijn ontstaan dan art. 236 B. W. toelaat. Slechts tot het beloop van het minste gedeelte, dat een der voorkinderen geniet, of van hoogstens een vierde des boedels van den hertrouwde, mag het voordeel zich uitstrekken. Gelijke beperking van voordeel, regtstreeks of zijdelings besproken, wordt bij art. 237 in verband met artt. 238 en 239 en bij art. 949 in verband met art. 958 B. W. verboden. En nadat de artt. 237—239 B. W. in het algemeen gesproken hebben over bevoordeeling bij huwelijksche voorwaarden, volgt daarop het zoo betwiste art. 240, bepalende dat, ook al zijn er kinderen uit een vroeger huwelijk aanwezig, *winst en verlies* gelijkelijk tusschen de echtgenooten gedeeld wordt, tenzij *de gemeenschap daarvan* uitgesloten of gewijzigd zij *bij huwelijksche voorwaarden*.

Het heeft mij steeds verwonderd hoe men art. 240 B. W. toepasselijk heeft kunnen achten op de wettelijke gemeenschap van goederen. Immers, de wettelijke of algeheele Gem. v. G. was in artt. 235 en 236 B. W. geheel afgehandeld: zij vindt ook in tweede huwelijk plaats, tenzij (en ik merkte reeds op dat dit de eenige uitzondering is) bij huwelijksche voorwaarden andere bepalingen zijn gemaakt. Hoever die bepalingen zich mogen uitstrekken leeren art. 237 en vlgg. En is het nu te denken dat de wetgever in art. 240 B. W. weder van wettelijke Gem. v. G. zou hebben gesproken? Dit zou strijden tegen de oeconomie der wet, en het zou geheel overbodig zijn na het in art. 235 B. W. vooropgestelde dat ook in tweede huwelijk algeheele Gem. v. G. bestaat, wat alzoo van zelf medebrengt dat alle vruchten en inkomsten, mitsgaders winst en verlies, als krachtens art. 177 B. W. in de gemeenschap vallende, gelijkelijk worden gedeeld.

Maar er is meer: art. 240 B. W. geeft door zijne bewoordingen zelve te kennen dat het slechts spreekt van de bij huwelijksche voorwaarden bedongen gemeenschap van winst en verlies. De woorden *winst en verlies*, te dezer plaatse gebezigd, waar in de voorafgaande artikelen sprake is van huwelijksche voorwaarden, zouden het, bij twijfel, reeds moeten doen vermoeden, te meer daar de in art. 177 B. W.



daarbij voorop gestelde woorden *vruchten en inkomsten* hier niet zijn herhaald; maar nu het slot van het artikel als uitzondering op die gelijke verdeling van winst en verlies noemt de uitsluiting of wijziging der *gemeenschap* DAARVAN bij de *huwelijksche voorwaarden*, nu is het m. i. zoo duidelijk mogelijk dat de wetgever eenvoudig heeft willen te kennen geven dat mogelijke *bevoordeeling* door eene gemeenschap van Winst en Verlies (waar tegenover mogelijke *benadeeling* staat) niet ongeoorloofd is, en dat bij het aangaan van zoodanige gemeenschap winst en verlies dan ook gelijkelijk worden gedeeld, tenzij de echtgenooten zoodanige gemeenschap bij hunne huwelijksche voorwaarden mogten hebben uitgesloten (199 B. W.) of gewijzigd (211 B. W.).

De kennelijke zin der artt. 235—240 B. W. is alzoo: ook bij tweede of verder huwelijk algeheele gemeenschap van goederen; beperkt voordeel voor tweede of verdere echtgenooten zoowel bij wettelijke gemeenschap als bij het bestaan van huw.-voorwaarden; gelijke verdeling evenwel van winst en verlies bij eene zoodanige gemeenschap, onverschillig of die uitdrukkelijk bedongen of eenvoudig niet uitgesloten is.

De aanhef van art. 240 B. W., eerst later ingelascht, moge taalkundig of redekundig duidelijker gesteld geweest kunnen zijn en tot de verkeerde opvatting aanleiding gegeven hebben, maar noch voor den taalkenner, noch voor den jurist kan er m. i. twijfel bestaan waar gesproken wordt van eene gelijke verdeling van Winst en Verlies, ingeval dat de *gemeenschap* DAARVAN bij de *huw.-voorwaarden* niet is uitgesloten of gewijzigd.

Ik zal noch de meeningen van anderen aanhalen of bestrijden, noch de jurisprudentie ontwikkelen of het bekende advies der Landsadvocaten bespreken; het geschrevene over dit onderwerp en wat daaraan verknocht is, zou men schier een *multorum camelorum onus* mogen noemen. Slechts enkele opmerkingen wil ik maken naar aanleiding der door mij voor de rechtbank behandelde en sedert door den H. Raad bij arrest van 1 Junij 1864 besliste zaak, waarvan ook Mr. v. NOOTEN melding maakt. In die zaak toch werden

de meest verschillende stelsels beurtelings aangevoerd of toegepast.

De aangever der memorie van successie gaf op wat hij en zijne tweede echtgenoot ten huwelijk hadden aangebragt en wat, bij haar overlijden, het bedrag was van den gemeenschappelijken boedel. Wat den wederzijdschen aanbreng te boven ging beschouwde hij als overwinst, waarin hij haar de helft toekende; wijders wilde hij een vierde van wat zijn aanbreng ten huwelijk de hare overtrof aan haar toekennen en hare nalatenschap alzoo doen bestaan uit: 1<sup>o</sup>. haren aanbreng, 2<sup>o</sup>. de helft van de vermeerdering der gemeenschappelijke goederen of zoogenaamde overwinst, 3<sup>o</sup>. een vierde van de som, die zijn aanbreng de hare te boven ging.

Die meening was m. i. onjuist. De tweede echtgenoot mag een zeker deel genieten van den boedel van den hertrouwen echtgenoot, en nu zal, bij algeheele gemeenschap, diens boedel toch wel moeten zijn de helft van den gemeenschappelijken boedel. De boedel van den hertrouwe bestaat niet uit zijnen aanbreng en uit een deel der vermeerdering van den gemeenschappelijken boedel, maar uit de helft van al wat de beide echtgenooten te zamen bezitten. Zijn aanbreng is geenszins zijn bijzonder eigendom, maar door het huwen in wettelijke gemeenschap voor de helft het eigendom geworden der tweede echtgenoot, wier aanbreng evenzeer voor de helft zijn eigendom is geworden. — Wat de echtgenooten ten huwelijk hebben aangebragt moge, en te regt, in aanmerking komen bij het berekenen van het voordeel dat de tweede echtgenoot kan genieten, maar is onverschillig bij het bepalen der hoegrootheid van ieders boedel, welke noodwendig moet bestaan uit de helft van den gemeenen boedel.

De ontvanger der successie had zich dan ook niet verenigd met de berekening van den aangever, maar op andere gronden dan de mijne. Hij meende dat de nalatenschap der tweede echtgenoot bestond uit haren aanbreng, uit de helft der overwinst en uit  $\frac{1}{4}$  van den boedel van den hertrouwe, volgens hem bestaande uit diens aanbreng en uit de weder-

helft der overwinst. De nalatenschap der tweede echtgenoot zou alzoo bestaan uit haar eigen aanbreng, uit  $\frac{1}{4}$  van die van haren echtgenoot, en uit  $\frac{1}{2} + \frac{1}{8} = \frac{5}{8}$  der overwinst. Bij deze beschouwing werd mede over het hoofd gezien dat alles, wat de beide echtgenooten hebben aangebragt, tussehen hen gemeen is, en kwam men tot de zonderlinge uitkomst dat het aandeel van den hertrouwde in de gemeenschap bestond, niet uit de helft der gemeenschappelijke goederen, vermeerderd met wat de tweede echtgenoot niet mogt genieten, maar uit  $\frac{3}{4}$  van zijn eigen aanbreng en uit  $\frac{3}{8}$  van de vermeerdering der gemeenschappelijke bezittingen of van de zoogenaamde overwinst.

De uitkomst was natuurlijk dat de ontvanger hooger successieregt berekende dan zelfs volgens des aangevers berekening verschuldigd was.

Ik werd geraadpleegd, en het gevolg daarvan was dat eene vordering tot teruggave van het te veel gevorderde en betaalde regt werd ingesteld. Ik beweerde daarbij dat de nalatenschap der tweede echtgenoot bestond uit de helft der gemeenschap, echter op grond van art. 236 B. W. wegens haren geringeren aanbreng verminderd met het voordeel dat haar reeds door vermenging van goederen, nml. door den hoogereren aanbreng van den hertrouwde, was opgekomen; dat zij uit den *boedel* van den hertrouwde, d. i. de wederhelft der gemeenschappelijke goederen, hoogstens  $\frac{1}{4}$  als voordeel mogt bekomen, weshalve haar aandeel in de gemeenschap moest worden beperkt of ingekort tot dat één vierde en haren aanbreng, welke te zamen hare nalatenschap uitmaakten (1). Ik beriep er mij wijders op dat de opvatting van het bestuur der registratie, als zoude art. 240 B. W. ook bij het bestaan van wettelijke gemeenschap gelijke verdeling van de zoogenaamde winst en verlies bedoelen, onhoudbaar is en tot bespottelijke uitkomst zou leiden, daar

(1) Blijkens het opgeteekende in het Period. Wb. no. 2866 is door den Inspecteur der Registratie in der tijd de juiste wijze van berekening voorgesteld, doch niet gevolgd.

de nalatenschap der tweede echtgenoot alsdan, bij achteruitgang der gemeenschap, tot minder dan niets zou kunnen worden teruggebracht, ofschoon zij goederen heeft aangebracht en de gemeenschap ook in der daad een batig slot oplevert, en dat zoodanige uitkomst werkelijk in het behandelde geval voorhanden zou zijn geweest, indien de gemeenschap evenveel ware achteruit gegaan als zij nu vooruit gegaan was.

Gelijk ik boven zeide concludeerde het Op. Min. tot toewijzing der gedane terugvordering, doch de regtbank wees die slechts gedeeltelijk toe, daartoe door geheel andere gronden geleid. Zij overwoog dat «de zin van art. 236 B. W. is dat, indien bij den aanvang van het tweede huwelijk voorkinderen van den hertrouwen echtgenoot aanwezig zijn, de bevoordeeling, welke bij den aanvang der gemeenschap kan plaats hebben door de vermenging van goederen en schulden, nimmer (en dus ook niet als de voorkinderen gedurende het tweede huwelijk overlijden) (1) mag te boven gaan een vierde van den boedel, dien de hertrouwde echtgenoot in gemeenschap brengt»; en wijders: «dat mitsdien het aandeel van des eischers echtgenoot in de gemeenschap, of hare nalatenschap, bestaat uit: 1<sup>o</sup>. het door haar aangebrachte, 2<sup>o</sup>. een vierde van des eischers aanbreng, 3<sup>o</sup>. de helft der overwinst.»

Ik behoef niet te doen opmerken dat het systeem der regtbank er derhalve mede toe leidt om, bij achteruitgang der gemeenschap of zoogenaamd verlies, de nalatenschap tot beneden nul te doen dalen, hoewel de tweede echtgenoot goederen heeft aangebracht en deze zelfs met meerdere in den gemeenschappelijken boedel bij haar overlijden voorhanden zijn.

---

(1) De in parenthesi geplaatste overweging wil ik hier niet bespreken, als in de behandelde zaak onverschillig en overbodig. — Ik ben echter ook daaromtrent van eene andere meening, en geloof dat slechts het aanwezig zijn van voorkinderen *tijdens de ontbinding* der gemeenschap in aanmerking mag komen. De woorden *aanwezig zijn* (niet *waren*) in a. 236 B. W. doelen op den tijd der verdeeling van de gemeenschap, en niet op dien van het aangaan van het tweede huwelijk,

Maar niet minder onjuist acht ik het systeem dat het voordeel, waarvan art. 236 B. W. gewaagt, zou moeten berekend worden *niet* naar den stand des boedels bij de *ontbinding* der gemeenschap, maar naar dien van den *aanvang* daarvan, d. i. naar den wederzijdschen aanbrengh der echtgenooten. In het systeem van voormeld vonnis valt alle denkbeeld van gemeenschap van goederen in tweede huwelijk bijna geheel weg, en wordt deze teruggebracht tot eene soort van gemeenschap van Winst en Verlies. Ik zeg *eene* soort van Gem. van W. en V., want met de zoogenaamde *overwinst* bedoelt men de winst, waarvan art. 240 B. W. spreekt en beschouwt die vrij algemeen als datgene, wat door besparing en vlijt is verkregen en bij art. 1527 C. C. niet als verboden *avantage* werd aangemerkt in eene bij huwelijksche voorwaarden bepaalde gemeenschap. Men verwingt alzoo de wettelijke gemeenschap in tweede huwelijk als het ware tot de gestipuleerde *communauté d'acquêts* (art. 1498 en 1581 C. C.), niettegenstaande onze wet in art. 235 B. W. van regtswege algeheele gemeenschap van goederen heeft bepaald, voor zoover die bij huwelijksche voorwaarden niet is uitgesloten.

Maar laten wij die beschouwingen over wat ten deze door winst en verlies verstaan moet worden, verder rusten. — Ten eenemale onjuist komt het mij voor dat onder den *boedel* van den hertrouwe zou moeten worden verstaan de boedel zooals die bij (of eigenlijk vóór) het aangaan van het huwelijk was, derhalve zijn aanbrengh. Als dit de bedoeling van den wetgever was geweest, had hij ook het woord *aanbrengh* moeten bezigen. *Boedel* toch beteekent een zamenvatsel, het geheel van iemands bezittingen. In dezen zin werd het woord ook bij het onderzoek van het wetsontwerp opgevat, en werd door eene der afdeelingen voorgesteld in plaats daarvan te stellen *goederen*, wat de regering eenvoudig onnoodig (1) schijnt gevonden te hebben, daar

(1) *Het vierde gedeelte van den boedel*, in art. 309 B. W. van 1830 voorkomende, wordt in den franschen tekst ook teruggegeven door *le quart des biens*.

zij er geen gevolg aan gegeven noch er op geantwoord heeft. Het heeft dan ook inderdaad dezelfde beteekenis, en nu komt in art. 949 B. W., wat in een niet twijfelachtig verband staat met art. 236, *goederen* voor als datgene wat de hertrouwe nalaat en dus bezit bij de *ontbinding* van het huwelijk. *Boedel* noch *goederen* kan alzoo beteekenen wat ten huwelijk is aangebragt.

Het bestuur der registratie voorzag zich tegen voormeld vonnis in cassatie, terwijl de verweerder in cassatie zich zoodanig later beroep zijnerzijds voorbeheld, doch aan dit voorbehoud na het te vermelden arrest van den H. Raad natuurlijk geen gevolg gaf.

De Hooge Raad was bij zijn arrest van 10 Junij 1864 van oordeel, dat buiten beschouwing kon worden gelaten de vraag of bij de berekening van het geoorloofde voordeel in aanmerking moet worden genomen de tijd van den aanvang of die van de ontbinding der gemeenschap, omdat de beschouwing der regtbank daaromtrent niet de onmiddellijke grondslag harer beslissing uitmaakte. Wijders was de H. Raad van oordeel dat de regtbank de wet niet had geschonden door te beslissen dat het  $\frac{1}{4}$  van het aandeel van den hertrouwe in de overwinst niet tot de nalatenschap der tweede echtgenoot behoorde, en overwoog dat uit de bepaling van art. 240 B. W. omtrent de gelijke verdeeling van winst en verlies volgt dat de bepaling van art. 236 moet worden beperkt tot die goederen, welke aan zijde van den hertrouwen echtgenoot zijn aangebragt of niet tot de winsten behoren, en dat door het  $\frac{1}{4}$  van diens boedel niet anders is bedoeld dat het  $\frac{1}{4}$  van dien boedel, waarvan de vermenging met den boedel van de tweede echtgenoot, bevoordeeling ten nadeele der voorkinderen zou ten gevolge hebben *en welke bij uitsluiting der gemeenschap niet had kunnen plaats hebben* (1).

(1) Het woordje *welke* slaat natuurlijk op *bevoordeeling*. Kan nu zoodanige bevoordeeling niet plaats hebben bij uitsluiting der gemeenschap? Voorzekeer wel. De hertrouwe kan aan zijne tweede echtgenoot

*Implicite* besliste de H. Raad derhalve toch dat de berekening van het geoorloofde voordeel moet geschieden naar den stand des boedels bij het aangaan van het huwelijk, (1) en besliste daardoor noodwendig dat *boedel* in art. 236 B. W. beteekent *aanbreng*. Ik zal niet herhalen wat ik boven aanstipte, maar moet verklaren niet te begrijpen hoe, bij zoodanige beteekenis, de wetgever heeft kunnen spreken van het aandeel dat een voorkind *geniet*, zelfs indien men dit woord wil opvatten alsof er geschreven ware *genieten zoude*; het voorkind zal immers bij de ontbinding der gemeenschap niet een aandeel van den *aanbreng* van den hertrouwe ontvangen, maar een aandeel van diens boedel of nalatenschap, zoodat het woord *boedel* in geen geval *aanbreng* kan beteekenen.

Het beroep in cassatie werd echter verworpen, omdat de verdeling van gemaakte overwinst volgens art. 240 bij helfte moet geschieden, „en het niet opgaat om het aandeel van den hertrouwe in de winst ten tweeden male in deeling te brengen door die bij de door hem aangebragte goederen te voegen en ook daaruit nog  $\frac{1}{4}$  aan de tweede echtgenoot of hare erven toe te kennen en alzoo metterdaad *eene ongelijke deeling* van die winst, in strijd met art. 240 B. W., ten nadeele van den hertrouwen echtgenoot of zijne kinderen daar te stellen.”

Hoewel ik mij in geenen deele met de gebruikelijke toepassing van art. 240 B. W. vereenig, moet ik toch erkennen dat het verworpene systeem van het Bestuur mij, op zich zelf beschouwd, zeer juist voorkomt, daar de *aanbreng* alleen den boedel van den hertrouwe niet kan uitmaken en diens aandeel in de overwinst (aangenomen nu eens dat af-

---

bij huw. voorwaarden goederen schenken of er haar bij huwel. voorw. of bij testament vermaken, die in waarde het  $\frac{1}{4}$  van zijnen *aanbreng* te boven gaan. Artt. 224 en 949 B. W.

(1) De *proc.-gen.* was van een ander gevoelen, en voerde terecht aan, dat het aandeel der tweede echtgenoot afhangt van de hoegrootheid des boedels van den hertrouwe bij de *ontbinding* der gemeenschap.

zonderlijke verdeeling daarvan te pas konde komen) gewis ook tot zijnen boedel moet behooren (1); en, als nu de tweede echtgenoot  $\frac{1}{4}$  van den boedel van den hertrouwde mag genieten, dan moet zij ook feitelijk  $\frac{1}{4}$  in diens wederhelft van de overwinst kunnen genieten. Daardoor ontstaat geene ongelijke deeling van die winst; bij de aanwijzing van wat tot den boedel van den hertrouwde behoort, is de gelijke verdeeling in acht genomen, maar dit belet niet dat de tweede echtgenoot uit anderen hoofde, uit kracht der wettelijke gemeenschap van goederen daaruit nog iets zou kunnen genieten. Het argument van den H. Raad komt mij, die op grond van art. 235 B. W. aan het van regtswege bestaan eener algeheele gemeenschap van goederen bij tweede huwelijk blijf gelooven, niet krachtig voor, en steunt blootelijk op de m. i. onhoudbare stelling: *boedel is aanbreng.*

Ik heb lang stil gestaan bij de zooeven vermelde procedure, die ik echter niet tot het einde heb mogen behandelen en aan mijn kundigen, toenmaligen confrère Mr. LEVYSSOHN NORMAN heb overgedragen. — Dat ik den loop dier procedure heb vermeld is niet geschied om na te pleiten, daar ik, integendeel, alleen van partiële wetsherziening eene (echter m. i. overbodige) oplossing der vraag durf te gemoet zien. Toch werd ik, gelijk ik in den aanvang van dit opstel zeide, verlokt mijn gevoelen in 't kort uiteen te zetten; dit is sedert de behandeling der zaak, in 1863, niet gewijzigd en, wat den tijd betreft, is het *nonum praematur in annum* bijna dubbel in acht genomen.

Ter verduidelijking van mijn gevoelen wil ik eindigen met eene schets van de berekening van het voordeel dat aan tweede echtgenooten mag toekomen.

(1) Zoo was dan ook de meening van den proc.-gen. Mr. VAN MAANEN, welke het systeem van het Bestuur deelde en in zijne conclusie tot cassatie aanvoerde dat eerst bij de ontbinding der Gem. v. G. de goederen bijzonder eigendom worden der echtgenooten of hunner erfgenamen, en dat eerst dan ieder hunner eenen afzonderlijken boedel verkrijgt. Zie *Ned. Regtspr.* deel 77, bl. 117 vg.



Stel: A, met minder dan vier voorkinderen, hertrouwt met B en brengt ten huwelijk aan . . . . . f 14000.—  
 terwijl B aanbrengt . . . . . " 2000.—

B sterft. De gemeenschappelijke boedel be-  
 draagt bij haar overlijden . . . . . " 25000.—

Derhalve bestaat de nalatenschap van B uit de helft van f 25000.— of f 12500.—, te verminderen met zoodanige som als het bij art. 236 B. W. veroorloofde voordeel te boven gaat.

De helft van den gemeenschappelijken boedel  
 bedroeg . . . . . f 12500.—

B bragt slechts aan . . . . . " 2000 —

en zou dus bevoordeeld zijn met . . . . . f 10500.—

doch mocht slechts bevoordeeld worden met  $\frac{1}{4}$   
 van f 12500, den boedel van den hertrouwden A " 3125.—

zoodat het aandeel van B in de gemeen-  
 schap moet worden ingekort met . . . . . f 7375.—

en derhalve bedraagt f 12500.— min f 7375 = f 5125.—

wat (begrafeniskosten buiten rekening gelaten) hare *na-  
 latenschap* uitmaakt.

In hetzelfde geval zou, bij *achteruitgang* der gemeenschap met eene gelijke som van f 9000.—, de gemeenschap bij het overlijden van B hebben bestaan uit . . . f 7000.—

de helft aan B toekomende alzoo uit. . . . . f 3500.—

B bragt aan . . . . . " 2000.—

en is dus bevoordeeld met . . . . . f 1500.—

B mogt slechts bevoordeeld worden met  $\frac{1}{4}$   
 van f 3500. = . . . . . " 875.—

weshalve dit aandeel moet worden ingekort met f 625.—

en het aandeel van B in de gemeenschap (de  
 nalatenschap van B) bedraagt f 3500 min f 625 = f 2875.—

Volgens het systeem der regtbank en van den H. Raad zou de verdeeling aldus zijn:

a. bij de overwinst van f 9000.—	
$\frac{1}{4}$ van den aanbreng van A. . . . .	f 3500.—
de aanbreng van B. . . . .	" 2000.—
$\frac{1}{2}$ der overwinst. . . . .	" 4500.—
nalatenschap van B . . . . .	<u>f 10000.—</u>
b. bij verlies van f 9000.—	
$\frac{1}{4}$ van den aanbreng van A. . . . .	f 3500.—
de aanbreng van B . . . . .	" 2000.—
	<u>f 5500.—</u>
verminderd met $\frac{1}{4}$ van het verlies. . . . .	" 4500.—
nalatenschap van B . . . . .	<u>f 1000.—</u>

Volgens het systeem van het bestuur der registratie zou de verdeling aldus zijn:

a. bij overwinst van f 9000.—	
aanbreng van A. . . . .	f 14000.—
diens helft der winst . . . . .	" 4500.—
	<u>f 18500.—</u>
Het $\frac{1}{4}$ daarvan voor B . . . . .	f 4625.—
De aanbreng van B . . . . .	" 2000.—
De helft der winst . . . . .	" 4500.—
De nalatenschap van B . . . . .	<u>f 11125.—</u>
b. bij verlies van f 9000.—	
Aanbreng van A . . . . .	f 14000.—
na aftrek der helft van het verlies . . . . .	" 4500.—
	<u>f 9500.—</u>
Het $\frac{1}{4}$ daarvan voor B . . . . .	f 2375.—
De aanbreng van B . . . . .	" 2000.—
	<u>f 4375.—</u>
B draagt de helft van het verlies ad . . . . .	" 4500.—
Zoodat de nalatenschap van B zoude bestaan uit eene schuld van . . . . .	<u>f 125.—</u>

In het gegevene voorbeeld zou de nalatenschap van B alzoo bestaan uit eene schuld van f 125.—, niettegenstaande B aangebragt had f 2000.— en er bij het overlijden van B werkelijk f 7000.— in gemeenschap bezeten werd!

Zoo men den aanbreng van B iets lager stelt of het verlies iets hooger, komt men, volgens het voormelde stelsel van regtbank en H. Raad, tot dezelfde negatieve en, in mijne oogen, gedrochtelijke uitkomst.

Het woord, dat mij daar uit de pen vloeide, haal ik niet door. Ik weet het dat de leer, die ik bestrijd, door regtsgeleerden van erkende kunde is verkondigd, doch mijne overtuiging, ofschoon door de minderheid gedeeld, heeft onwrikbaar stand gehouden, en ik mag vertronwen dat de uitkomst der drie stelsels, hierboven door cijfers aangetoond, bij de beoordeeling van mijn systeem althans eenig gewigt in de schaal zal leggen.

Ten slotte eene vraag: is herziening van art. 240 B. W. noodig? — Mijns inziens is het artikel eigenlijk geheel overbodig, doch, mogt men het twijfelachtig achten wat in de artt. 237 en vg. B. W. met besproken voordeelen is bedoeld, dan leze men het artikel aldus: „Wat de tweede echtgenoot mogt genieten ten gevolge van het bedingen eener gemeenschap van winst en verlies of van vruchten en inkomsten is geen verboden voordeel.“

9 October 1879.

De regten van den verhuurder in geval van faillissement van den huurder, door Jhr. Mr. D. G. VAN TEYLINGEN, Regter in de Arrondissements-Regtbank te Middelburg.

Ik ben nog altijd een repliek schuldig aan Mr. HARTOGH, die in de »Nieuwe Bijdragen» Dl. V. 1879 pg. 226, de quaestie omtrent de regten van den verhuurder in geval van faillissement van den huurder behandelde en, bij gedeeltelijke instemming met hetgeen ik in dit Tijdschrift (1ste stuk, 1879, pg. 1 en vlgg.) hierover schreef, op andere punten mijn gevoelen bestreed.

Ik voldoe die schuld gaarne en dit met te meer genoegen, nu ik, na de tegenspraak gehoord te hebben, in mijne opvatting niet ben geschokt.

De geachte schrijver houde het mij ten goede: van dwaling ben ik nog niet overtuigd. Twee gevallen stelde ik mij voor, en ik gaf dan ook een verschillend antwoord op de vraag naarmate de verhuurder zich voor de *toekomstige*, nog niet vervallen, huurtermijnen al dan niet had laten verifiëren.

Voor de huur en verhuur tot aan de verificatie bestaat geen zwaarigheid; tot zóóverre (of, iets verder, tot aan de insolventie) zijn de huurtermijnen, die men nog moet ontvangen, of verschenen en dus ook opeischbaar, of nog niet verschenen maar, ingevolge art. 778, tóch opeischbaar. Maar voor de huur en verhuur na dien tijd kunnen we alleen van de toekomst spreken. Stellen wij nu het geval, dat de verhuurder zich voor die toekomstige huurtermijnen *niet* laat verifiëren, dan heeft hij, naar mijne meening, een zeer eenvoudig middel bij de hand om zijne regten te handhaven, n. l. de actie tot ontbinding van het huurcontract, indien hem de huur niet geregeld, en tot de *volle som* toe, wordt betaald.

Mr. HARTOGH zegt daaromtrent het volgende: »Het niet ter verificatie opkomen verandert den toestand niet; volgens

„art. 848 W. v. K. is het accoord voor den niet-geverifi-  
neerden schuldeischer evenzeer bindend „

Volkomen juist, maar ik heb ook niet beweerd, dat de verhuurder volstrekt niet ter verificatie moest opkomen, integendeel ik heb dat ten sterkste aangeraden, n. l. voor de *vervallen* en *opeisbare* huurtermijnen, voor welke termijnen hij tevens van zijn regt van privilegie kan gebruik maken, want, deed hij dit niet — hij zou zich met de bij accoord bedongen percenten tevreden moeten stellen. Het punt van bespreking is evenwel niet de *vervallen* huurtermijnen maar de *toekomstige*, en dáárop is het accoord niet van toepassing, indien de verhuurder zich dáárvóór niet heeft laten verifiëren. De contractant behoeft zich het faillissement van zijn medecontractant te dien opzichte volstrekt niet aan te trekken. Voor de *toekomstige* huurtermijnen zal hij, bij niet-verificatie, zoo hij zijn huursom niet ten volle krijgt, hetzij er accoord is of niet, ontbinding kunnen vragen van het contract met schadevergoeding. Wanneer die actie hem wordt toegewezen zal het contract ontbonden zijn, doch het *cijfer der schadevergoeding* zal, indien er geen accoord is gesloten, hem niet *ten volle* mogen uitgekeerd worden, omdat hij te dien opzichte met ieder ander crediteur van het nog niet geeindigde faillissement gelijk staat, — een en ander in verband met de leer, dat ook nieuwe schuldeischers (schuldeischers wier regt van vorderen is ontstaan ná de insolventie maar vóór de rehabilitatie) aan de gevolgen van het faillissement zijn onderworpen.

Wanneer nu Mr. HARTOGH zegt: „na het faillissement „zou volgens Mr. VAN TEIJLINGEN de verhuurder met de „bij het gehomologeerd accoord aangeboden percenten (in „casu 5 0/0) tevreden moeten zijn,“ dan blijkt daaruit dat S. mijn bedoeling niet heeft gevat. In mijn stelsel zou dit inderdaad zoo zijn, *indien* de verhuurder zich voor de *toekomstige* huurtermijnen had laten *verifiëren*: de actie tot ontbinding wegens wanbetaling heb ik evenwel juist verbonden aan het feit dat zoodanige verificatie *niet* had plaats gehad. (1)

(1) Zie l. l. p. 5 en p. 12 alinea 2. Omtrent één punt ben ik een

Hetgeen nu verder wordt beweerd, dat in het bedoelde proces van geen wanbetaling sprake was, want dat altijd de volle huursom was betaald, kan ik met stilzwijgen voorbijgaan, om de eenvoudige reden dat, als er geen wanbetaling heeft plaats gehad, noch aan een vordering van huurtermijnen noch aan een ontbinding van het contract, op grond van wanbetaling, kan gedacht worden.

Stellen wij thans het tweede geval, dat de verhuurder, ter verificatie der schuldvorderingen, ook zijne *toekomstige* huurtermijnen laat verifiëren — dan, zoo beweren Mr. BELINFANTE en Mr. GODEFROY, verkeert hij in het geval van artikel 778 W. v. K. Neen, zegt de Hooge Raad, en van dat zelfde gevoelen zijn ook Mr. HARTOGH en ik, art. 778 is niet geschreven voor het geval van huur en verhuur en in het algemeen niet voor schulden „die nog niet bestaan, „zooals die van den huurder aan den verhuurder voor een „nog toekomstigen huurtermijn, vermits zoodanige schuld „eerst begint wanneer het, tegen de verplichting tot betaling „der huur overstaand, genot van het gehuurde een aanvang „neemt, en in het geheel niet ontstaat, indien het gehuurde „vóór dien tijd mogt vergaan of de huur mogt worden ont- „bonden „ Ik haal deze zinsnede woordelijk aan, omdat ik mij bij die uitspraak gaarne nederleg, althans met het oog op artikel 778, waarvan hier sprake is. Gold het hier de vraag of de betaling van huurtermijnen als een *voorwaardelijke* schuld kon aangemerkt worden, dan komt de uitspraak mij voor slechts onder reserve te kunnen worden aangenomen, terwijl ik er mij in geenen deele meê zou

bekentenis schuldig, nl. dat ik in de *derde* al. van p. 12 niet duidelijk heb doen uitkomen, dat de bevoegdheid van den verhuurder, om in *regten* ontbinding te vragen, ziet op het hierboven bedoeld geval van niet-verificatie voor de toekomstige huurtermijnen: wijl daar ter plaatse slechts een résumé gegeven werd van hetgeen vroeger was uiteengezet, heb ik aan de korthed de duidelijkheid ten offer gebracht.

hunnen vereenigen, indien daarin lag opgesloten de leer door Mr. HARTOGH verdedigd, dat schuld en verbindtenis van elkander verwijderde begrippen zijn.

Alvorens verder te gaan releveer ik een verschil in uitdrukking, dat eerst tot effenheid moet gebragt worden. Begint de schuld (om de wóorden van het arrest te gebruiken) wanneer het genot van den huurder een *aanvang neemt*, of wanneer de huurder *heeft moeten praesteren*? Het eerste vindt men bij Mr. H. terug in zijne bijdrage op pg. 7, het tweede op pg. 8. Toch zijn, dunkt me, beide uitdrukkingen niet van gelijke beteekenis: in het eerste geval ontstaat en vermeerdert de schuld tegelijk met het genot van den huurder, in het tweede geval ontstaat de schuld eerst nadat de huurtermijn is verschenen. Zij zijn evenwel op deze wijze te vereenigen: de schuld *ontstaat* tegelijk met het genot, maar na haar ontstaan wordt zij een *créance à terme*, die eerst bij het verschijnen van den huurtermijn *opvorderbaar* wordt.

Tot dusverre hebben Mr. H. en ik, behoudens kleine afwijkingen, naar denzelfden kant koers gezet, maar thans loopen onze wegen uitéén. De weg van mijn tegenpleiter (indien ik hem zoo eens noemen mag), door hem op het gezag van BRINZ betreden, loopt, voor ons geschreven regt, dood. Immers, hoe men ook verlangen moge naar een speciale voorziening in cas van huur en verhuur, zooals de ordonnantie van 1777 dat deed, — onze wet voorziet nu eenmaal daarin niet en, terwijl S. nu wél zegt wat z. i. *niet* kan geschieden, heb ik te vergeefs gezocht naar eene mededeeling van wat de verhuurder *kan* en *moet* doen, indien zijn huurder failleert, tenzij men genoeg neemt met de aanbeveling om zich te gedragen naar „algemeene regtsbeginselen.”

De bewering mijnerzijds is, dat een verhuurder verificatie kan vragen van de *toekomstige* huurtermijnen en die termijnen kan doen beschouwen als *voorwaardelijke* schulden; wanneer hij ze als zoodanig in het faillissement heeft doen opnemen, dan moet hij zich, welke de uitkomst van het faillissement ook zij, insolventie of accoord, met de per-

centen van die geverifieerde vordering tevreden stellen terwijl hij van *zijn* kant *volledig* moet praesteren. Hierin ligt niet de minste hardheid, want het is een gevolg van zijn wijze van handelen, een gevolg van de in het faillissement door hem aangenomen houding. De vraag is alleen: kàn de verhuurder op deze wijze optreden, kàn hij zijn vordering als een voorwaardelijke schuld doen beschouwen?

Het is mij nog niet duidelijk gemaakt, wáárom dit niet zoude kunnen geschieden.

Het arrest van den Hoogen Raad kunnen wij hierbij buiten rekening laten, want omtrent deze vraag beslist het niets, noch regtstreeks noch zijdelings.

Op het voetspoor van BRINZ wijst men op het verschil tusschen *verbindtenis* en *schuld*, en sterker kan men dat verschil zeker niet te kennen geven dan door te zeggen: «verbindtenis aan de *eene*, schuld aan de *andere* zijde». Ik verbeeld mij met evenveel regt, ja met nog meer regt, te kunnen zeggen: verbindtenis en schuld gaan *zamen*, van het oogenblik af dat men verbonden is, is men ook schuldenaar.

Indien ik een bepaald voorwerp koop, dan is de verkooper mij dat voorwerp schuldig, hij heeft zelfs feitelijk iets in zijn vermogen dat mij reeds toebehoort; al is dat voorwerp nu geen som gelds, wat doet dat af voor het begrip *schuld*?

Indien ik een kleedingstuk bij den kleermaker bestel met overgifte van de stof, dan is de kleermaker mij schuldig *die (mijn) stof* + zijn arbeid, en geef ik hem de stof niet, dan is hij mij schuldig *zijn* stof en zijn arbeid.

Als bewijs van de practische waarde, die de onderscheiding tusschen verbindtenis en 'schuld (want dat er onderscheid is tusschen beide begrippen zal niemand ontkennen, het eene is *oorzaak*, het andere *gevolg*) oplevert, wordt gewezen op de modi tollendi. Als er ooit weinig *practische* waarde kan toegekend worden aan een verschil dan is het hier, waar de onderscheiding m. i. zuiver theoretisch is. Het is waar: de schuld gaat niet regtstreeks door den dood of door mutuus dissensus te niet, maar als de verbindtenis



door een dezer middelen weggaat, dan sleept ze de schuld toch achter zich mede, terwijl de verbindtenis ipso jure vervalt, indien de schuld, bv. door betaling, wordt gekweten. Of heeft men welligt het oog op zoodanige verbindtenissen, die reeds gedeeltelijk eenerzijds ten uitvoer zijn gelegd, zoodat de *modus tollendi* geen invloed meer heeft op hetgeen krachtens die verbindtenis reeds schuldig was, maar alleen voor het vervolg werkt? Het antwoord zal dan zijn, dat die nog te kwijten schuld alleen dáárom kan gevraagd worden, omdat de verbindtenis voor het verledene is blijven bestaan, niettegenstaande zij voor de toekomst is opgeheven. Het voldoen aan de verbindtenis blijft voor zoodanige schuld de grondslag der vordering.

Omtrent één punt verwacht ik geen tegenspraak, nl. dat ons Burgerlijk Wetboek van zoodanig onderscheid als Mr. H. wil, niet weet. De eerste titel van het 3e Boek leert dit op iedere bladzijde en nergens wordt gevraagd of er sprake is van unilaterale of van bilaterale verbindtenissen, wanneer de woorden „schuldenaar” en „schuldeischer” worden gebruikt, terwijl diezelfde woorden toegelaten worden onverschillig of de verbindtenis zuiver is of voorwaardelijk. Ook bij *voorwaardelijke* verbindtenissen kent men een schuldenaar en een schuldeischer, en dus ook een *schuld*. Is het *regtskundig* juist om zich aldus tegenover voorwaardelijke verbindtenissen uit te drukken? Ik zal dit in het midden laten; men zal misschien beweren: een *voorwaardelijke* schuld is geen schuld, verdient althans dien naam nog niet, of wel: er is nog geen verbindtenis, maar er is een regtsband, of: er is wel *een* verbindtenis maar *de* verbindtenis is er nog niet — het is en blijft een waarheid, dat de gevolgen van die niet- (of wèl) bestaande zaken in ons faillieten-regt worden geregeld. Aan die schuldvorderingen, waarvan het *bestaan* afhankelijk is van de vervulling of niet vervulling eener voorwaarde, wordt een plaats gegund onder de passiva van den boedel.

Er blijft dus slechts ter bespreking over, wat men onder die voorwaardelijke schulden of schuldvorderingen verstaat,

speciaal of men daaronder ook kan brengen de vordering van den verhuurder.

Mr. H. wil daaronder niet brengen de vordering van den lasthebber strekkende tot teruggave van de geleden schade en de gemaakte kosten. Waarom niet? „Die verbindtenis” — zegt S. — „is geenszins voorwaardelijk of op tijd — maar of „eene schuldvordering zal ontstaan, hangt af van gebeurtenissen, die bij het ontstaan der overeenkomst nog niet bekend konden zijn.” Ongetwijfeld is de verbindtenis van den lastgever in hoofdzaak *onvoorwaardelijk*; hij heeft onvoorwaardelijk magt gegeven aan den lastgever om de zaak in zijn naam te verrigten, en ik wil niet strijden over de vraag of de *verbindtenis* om, *indien* er kosten en schaden mogten ontstaan, die alsdan te vergoeden — al of niet voorwaardelijk kan worden genoemd, maar de *schuldvordering* is dan toch voorwaardelijk; welnu, meer heb ik voor de toepassing van artikel 779 niet noodig.

Lastgeving eindigt door faillissement, doch er kunnen daden verrigt zijn, wier resultaat eerst later zal blijken en waaromtrent men dus de schade en verliezen, door den lasthebber geleden, nog niet kan begrooten. Zoodanige schuldvordering van den lasthebber tegen den gefailleerden lastgever zal ongetwijfeld onder de voorwaardelijke van artt. 779 kunnen gerangschikt worden. Een eenvoudiger voorbeeld treft men aan bij een borg. Iemand heeft gedurende een reeks van jaren zich borg gesteld voor de administratie, welke aan eenen derde is opgedragen; indien de borg in staat van faillissement geraakt zal de schuldeischer zich kunnen laten verifiëren voor hetgeen hij eventueel op dien borg zou kunnen verhalen. De verbindtenis was onvoorwaardelijk, behoudens de *conditio sine quâ non*, dat er inderdaad, ten gevolge van de administratie, eenige schade zoude ontstaan. Dit voorbeeld werd, bij de beraadslagingen over artt. 779 en vlgg. W. v. K. door de regering onder anderen gebezigd om duidelijk te maken op welke soort van schuldvorderingen men het oog had. (1)

(1) VOORDUIN, X. p. 709.

*Themis*, XL1ste Dl., 2e Stuk, [1880].

En nu de huur en verhuur. Iemand vraagt op 1 November 1879 geverifieerd te mogen worden voor de termijnen huur, die zullen vervallen op 1 Mei en 1 November 1880, ieder ad f 250. Die beide sommen maken een deel uit van de activa van den verhuurder en van de passiva van den huurder, doch zij zijn *voorwaardelijk* verschuldigd, nl. indien op 1 Mei en 1 November 1880 de contra-praestatie van de zijde van den verhuurder zal hebben plaats gehad. Wanneer het nu waar is, dat het verifiëren van schuldvorderingen dient om *ieder* zijn aandeel te geven in datgene wat tot onderpand der gezamenlijke schuldeischers, *ook* der *voorwaardelijke* strekt, is het dan zoo ongerijmd om aan te nemen, dat ook de verhuurder daarvan kan profiteren. Want inderdaad, de mogelijkheid is niet uitgesloten, dat een verhuurder veel liever percenten ontvangt van zijn duur verhuurde woning, al zij het onder gehoudenheid om zijnerzijds volledig te praesteren, dan dat hij na de verificatie ontbinding vraagt met schadevergoeding als alle baten verdeeld zijn en hij zijn woning niet meer, of niet zoo voordeelig meer, aan een ander kan verhuren. Het belang dat de schuldeischer kan hebben bij *deze* huur, boven de huur aan ieder ander, is toch ook een belang dat moet kunnen beschermd worden.

Ten slotte nog iets over de bewering, dat die regeling hoogelijk onregtvaardig tegenover de overige schuldeischers zou zijn, en zelfs ongerijmd, indien de *verhuurder* failliet.

De huur van het huis door den failliet is een activum, dat niet in het belang van de gezamenlijke schuldeischers kan geëxploiteerd worden dan door den failliet er in te laten wonen, tenzij regt van wederverhuring of afstand van huur aan den verhuurder zij toegekend. Doch ook indien slechts gebruik *door den failliet* mogelijk is, dan kan daarin voordeel voor de schuldeischers gelegen zijn, omdat, vooral bij voortzetting der zaak, het gebruik van de woning kan strekken om latere uitdeelingen te doen plaats hebben.

Maar, zegt men, indien de *verhuurder* eens failliet mogt zijn, tot welke ongerijmdheden zou dit stelsel dan niet leiden! Mij dunkt, dat in zulk een geval de toestand niet

zeer gecompliceerd is. Indien men het voor de schuldeischers voordeelijker acht om de baten der huur prijs te geven, dan verkoopt men het huis; het contract is daardoor wel niet ontbonden, maar de financiële bezwaren, aan een contract op tijd werkende verbonden, zullen dan toch wel uit den weg geruimd zijn; vindt men het daarentegen voordeelijker om eerst na het uiteinde der huur te verkopen, dan zullen de termijnen ten voordeele van den boedel komen. Van het verifiëren van de schuldvordering van den huurder, die het huis gebruikt, zal men waarlijk wel geen last hebben!

Ofschoon de verhuurder dus het recht heeft om de, hem voor het vervolg toekomende, huurtermijnen buiten het faillissement te laten, ten einde, op grond van het niet ten volle betalen dier huurtermijnen, ontbinding van het contract te vragen, zoo geloof ik, dat hem tevens de bevoegdheid toekomt om zich voor die huurtermijnen, als *voorwaardelijke* schuldvorderingen, te laten verifiëren.

November, 1879.

## ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

### Het Congres te Stockholm.

Stockholm, niet ten onregte het Venetië van het Noorden genoemd, is eene prachtige stad, door steile rotsen met hooge dennen omringd, in alle rigtingen door de wateren van het Málarenmeer doorsneden, en door de natuur als het ware voor handel en scheepvaart gevormd. Ik heb er in de maand Augustus van het vorige jaar onvergetelijke dagen doorgebracht, ter gelegenheid van het Tweede Internationale Congres over de middelen tot voorkoming en beteugeling van misdrijven. De gastvrije wijze waarop Zweden's hoofdstad de talrijke vreemdelingen ontvangen heeft, uit verschillende oorden der wereld zamengevloed, kan niet genoeg geroemd worden. De Zweden hebben de harten van allen gewonnen, die aan het verzoek van hunnen ridderlijken en beminden koning OSCAR II voldaan hadden. Godsdienstig, eenvoudig en rustig van aard, zijn zij voorkomend en hartelijk in den omgang. Men kon het hun aanzien dat zij dankbaar waren voor de moeite die velen zich getroost hadden voor eene reis naar het Noorden, en zij hebben dit ook op eene onbekrompen wijze door daden getoond.

In de Staatscourant van 7 Januari 1879 is het verslag opgenomen van de vertegenwoordigers der Nederlandsche regering bij het congres. Sedert zijn de Handelingen daarvan in het licht verschenen. Zij vormen twee boekdeelen, en zijn te Stockholm uitgegeven onder het toezigt van Dr. GUILLAUME, Directeur van de strafinrigting te Neuchâtel en Secretaris-Generaal van het congres. De uitvoering laat niets te wenschen over, letter en druk zijn onberispelijk.

Het eerste deel bestaat uit niet minder dan 655 bladzijden, en behelst de processen-verbaal van de vergaderingen der Internationale Commissie, der verschillende sectiën van het congres, en van het congres zelf; het andere deel, de rapporten en memoriën aan het congres toegezonden, ook over

andere onderwerpen dan die op het programma vermeld stonden, een bericht nopens de tentoonstelling van voorwerpen van nijverheid in de gevangenissen vervaardigd te Normalm, een verhaal van het niet officieel gedeelte van het congres, enz.

De groote omvang van het werk is, naar mijn gevoelen, voor de verspreiding daarvan weinig bevorderlijk, en ik geloof daarom, dat eene beknopte mededeeling van de aantekeningen door mij bij het doorbladeren gemaakt, aan velen welligt niet onwelkom zal zijn.

Aan het congres hebben deelgenomen behalve 145 Zweden, niet minder dan 132 leden uit 23 verschillende Staten bijeengekomen, en bij de vertegenwoordigers van Nederland heeft zich aangesloten de heer Jhr. Mr. A. F. VAN KARNEBEEK, destijds onze Minister-Resident te Stockholm. Op de lijst der leden van het congres treft men slechts enkele aan, die op het eerste Internationale congres in 1872 te Londen tegenwoordig waren. In Frankrijk schijnt de staatkundige toestand op de keuze zijner vertegenwoordigers invloed te hebben gehad. Behoudens eene enkele uitzondering, waren zij, met wie men eenige jaren geleden, met zooveel genoeg kennis had gemaakt, door anderen vervangen, doch die, wegens de aanzienlijke betrekking door hen bekleed, hunne ervaring en geleerdheid, niet minder achting verdienden. De regering van Groot-Brittannie was niet vertegenwoordigd, en ik geloof, dat dit toegeschreven moet worden aan het groote verschil in gevoelen met het vaste land, zoo ten aanzien van de strafwetgeving als van het gevangenisstelsel. De bekwame geheimraad van het Ministerie van Binnelandsche Zaken in Pruissen, de heer ILLING, werd als een oude bekende met hartelijkheid begroet. Als vertegenwoordiger van België miste men aan de zijde van den algemeen geachten BERDEN, den heer STEVENS, vervangen door den heer THONISSEN, hoogleeraar in het strafregt aan de universiteit te Leuven, een man die om zijne groote kennis en welsprekendheid, onder de corypheën van het congres

mag gerangschikt worden. Rusland had ditmaal geen militairen, maar personen gezonden in hooge burgerlijke betrekkingen geplaatst, onder welke de Staatsraad DE GROT uitmuntte, die mij in vele opzigten aan THORBECKE herinnerde, en zoo dikwijls hij geroepen was als Voorzitter van het congres op te treden, die taak met waardigheid, bezadigheid en beleid, voortreffelijk volbragt.

Het verslag door de vertegenwoordigers der Nederlandsche regering uitgebragt behelst uitvoerige inlichtingen omtrent de werkzaamheden der Internationale Commissie, de voorstellen door haar behandeld, en de taak, die men haar in de toekomst wenscht optedragen. Ik zal daarop niet terugkomen — evenmin als op de geschiedenis van dit congres, waarvan ik reeds vroeger in dit tijdschrift het een en ander mededeelde. (1) Ik acht het voldoende hier te herinneren, dat aan den heer E. C. WINES het Eere-Voorzitterschap opgedragen werd, en dat de Minister van Buitenlandsche Zaken, de heer BJÖRNSTJERNA, zich de benoeming tot Voorzitter liet welgevallen. Op zijn voorstel werden tot Onder-Voorzitters benoemd de heeren: DE GROT van Rusland, ALMQUIST van Zweden, aan wiens buitengewonen ijver het congres den gunstigen uitslag zijner werkzaamheden in de eerste plaats heeft te danken, en Prof. THONISSEN van België. Met het Secretariaat werd belast Dr. GUILLAUME, Directeur van de Strafinrigting te Neuchâtel.

Zooals bekend is, was het congres in drie sectiën verdeeld, namelijk voor Strafwetgeving, Strafinrigtingen en Instellingen tot voorkoming van misdrijf. Door de Vice-Presidenten zijn de vergaderingen der sectiën geopend, die daarna in de zamenstelling van haar bestuur geheel vrij waren. Ik heb het betreurd, dat alle op hetzelfde tijdstip hare bijeenkomsten hielden, want daardoor was het onmogelijk de vergaderingen van meer dan ééne sectie bij te wonen. — De beraadslagingen in de sectiën werden ingeleid door de leden daartoe door de Internationale commissie vooraf uitgenoodigd.

Zie *Themis*, 1e St. 1878.

Na den afloop der beraadslagingen over een of ander vraagstuk, benoemde de vergadering een rapporteur, om van het verhandelde in de sectie, een kort overzicht te geven en tevens aan het congres de voorstellen medetedeelen, waartoe de beraadslagingen geleid hadden. — Die voorstellen, die niet zelden zeer uiteenliepen, werden dan schriftelijk medegedeeld, om de leden in de gelegenheid te stellen van hunne meening te doen blijken. — De regelmatigheid echter der stemming liet wel iets te wenschen over. Met het getal leden in de vergadering tegenwoordig werd geen rekening gehouden. De betrekkelijke meerderheid, die zeer afwisselend was, besliste. Op de waarde van de genomen besluiten valt dus wel iets aftedingen. Wenschelijk komt het mij voor dat bij een volgend congres dit punt beter worde geregeld.

Koning OSCAR de II, een zeer beminnelijke, bekwame en achtingswaardige vorst, woonde een der zittingen van het congres bij, en gaf door de vorstelijke wijze waarop hij de leden daarvan in zijn paleis te Drottningholm ontving, een nieuw bewijs van zijne belangstelling, dat bij allen de aange naamste herinneringen heeft achtergelaten.

De eerste zamenkomst van de eerste sectie had op 20 Aug. 1878 plaats. Men bediende er zich van de Fransche taal, even als bij de vergaderingen van het congres. De volgende vraag was het eerst aan de orde: In hoeverre moet de wet de toepassing der straffen regelen? Behoort aan het bestuur eenige discretionnaire magt te worden overgelaten ten opzichte van de veroordeelden, wanneer het blijkt, dat in sommige gevallen het stelsel niet kan worden toegepast?

Twee stelsels stonden tegen elkander over. Er waren er, die ter bevordering van eenheid in de toepassing van de straf, en ter vermijding van willekeur, alles zooveel mogelijk bij de wet wilden geregeld hebben, maar ook, die niet zoo ver wenschten te gaan en eenige vrijheid van handelen aan het bestuur wilden overlaten. En onder deze behoorde de heer CANONICO (Italië) die niet ten onregte deed opmerken, dat de militaire wet voor allen dezelfde uniform voorschreef, maar dat, indien aan allen een kleeding moest gegeven wor-



den van dezelfde snede en grootte, de pantalon bij den een slepen en voor den ander te kort zijn zou. De heer BERDEN wees op de grootte bezwaren aan de wijziging of verandering van eene wet verbonden, en zeide, dat de gelijkheid van straf voor allen zonder onderscheid, tot de meest stuitende ongelijkheid leiden zou, en men groot gevaar zou loopen daardoor het doel te missen, wat men met de vrijheidstraf beoogt. Daar waar de gevangenisstraf zoo wordt toegepast, dat zij verbittert, is geen verbetering te verwachten. In den loop der beraadslagingen schenen de verschillende gevoelens meer tot elkander te naderen, dan men aanvankelijk durfde hopen. Verschillende voorstellen tot verzoening werden ter tafel gebracht. De meerderheid der sectie vereenigde zich met een voorstel van den heer BERDEN, doch het congres gaf later de voorkeur aan een voorstel van de heeren CANONICO en GOOS (rapporteur) van dezen inhoud: „Zonder inbreuk te maken op de eenheid van straf, behoort echter het bestuur der gevangenissen eene discretionnaire magt te bezitten, binnen de grenzen door de wet te bepalen, om zoo veel mogelijk den geest van het stelsel in het algemeen, in overeenstemming te brengen met den zedelijken toestand van den veroordeelde.”

Behooren de verschillende soorten van vrijheidstraffen behouden te worden of is het beter eene gevangenisstraf aannemen, alleen verschillend in haar duur en de gevolgen, die zij na de invrijheidstelling hebben kan?

Prof. THONISSEN had over die vraag, zoo als men zich herinneren zal, een rapport uitgebragt, dat, bij de beraadslagingen een warmen strijd uitlokte. Niet onbelangrijk zijn de meeningen omtrent dit vraagstuk kenbaar gemaakt, waarop de keuze van het strafstelsel een hoogst belangrijken invloed heeft uitgeoefend. Daar waar, zoo als in België, de afzonderlijke opsluiting regel is, vond het behoud van de verschillende soorten van vrijheidsstraf grooten tegenstand, maar waar die straf niet ingevoerd was, of naast de cellulaire

eene gemeenschappelijke opsluiting bestond, had men tegen de afschaffing ernstig bezwaar. Ik kreeg intusschen den indruk, dat men zich over het algemeen met het stelsel van prof. THONISSEN, dat men naar eenheid van straf streven moest, wel vereenigen kon, maar dat de strafwetgeving in verschillende Staten, en vooral in Duitschland, dit aanvankelijk verhinderen zou. Hadden evenwel aan de behandeling van deze vraag meer mannen van het vak deelgenomen, dan zou het gebleken zijn, zoo als mij eenige jaren geleden te Berlijn, tijdens een congres van de beambten van het gevangeniswezen, verzekerd was, dat behoudens de vestingstraf, al de overige soorten van vrijheidstraffen, meer op het papier dan inderdaad bestonden. In de wijze toch van verpleging der gevangenen wordt bijna geen onderscheid gemaakt, en het verschil ten aanzien van den arbeid en de verdeeling van het loon, regtvaardigt naar mijn meening, die verschillende benamingen niet.

Prof. PESSINA (Italië) verklaarde intestemmen met de tegenwoordige rigting van de wetenschap van het strafregt, die naar gelijkheid streefde, maar wenschte toch dat ook op de eischen van het progressive stelsel zou worden gelet. Om den overgang van de straf tot de vrijheid gemakkelijker te maken, zou hij gaarne in het strafregt eene plaats ingeruimd zien voor strafkoloniën en de voorwaardelijke invrijheidstelling, en wat in het bijzonder mijne aandacht trok, was dit, dat hij geen vrijheidstraf wenschte voor veroordeelden beneden het jaar, en in de plaats daarvan aan eene correctionnelle verbanning en boete de voorkeur gaf. Buiten dien verklaarde hij zich voor een vrijheidstraf, zonder verplichting tot arbeid, in dier voege als de hechtenis in het ontwerp van ons nieuwe Wetboek van Strafrecht geregeld is. Prof. THONISSEN vond in de rede van zijn Italiaanschen collega aanleiding om zijn bedoeling nader toetelichten, en deed opmerken, dat hij alleen de afschaffing wenschte van het onderscheid tusschen dwangarbeid, tuchthuis- en gevangenisstraf.

De heer DESPORTES (Frankrijk) gaf in zekeren zin aan

de beraadslagingen eene andere rigting. Reeds in 1847 hadden de stellingen door prof. THONISSEN in Frankrijk ingang gevonden. Toen werd de cellulaire straf als eenige vrijheidstraf voorgesteld, en daarnaast de doodstraf en de boete. De omwenteling van 1848 heeft de behandeling van dit voorstel verhinderd. Wat men nu voorstelt komt op hetzelfde neder. Daartegen heeft hij geen bezwaar, maar toch zou hij gaarne van den heer THONISSEN vernemen of deze met de vrijheidstraf al dan niet de cellulaire straf bedoelde, waaraan ook hij verre de voorkeur geeft. Eene tweede vraag betrof de onteerende gevolgen der straf. Hij zou gaarne zien, dat de veroordeelde bij het eindigen zijner straf, in al zijn regten hersteld werd, maar daar de straf zelve geen zekerheid aanbiedt voor zedelijke verbetering, meende hij, dat de veroordeelde alleen door rehabilitatie op de wijze door de wet te bepalen, de burgerlijke regten moest terugkrijgen, die de wet hem ontnam. Prof. THONISSEN antwoordde, dat de heer DESPORTES zich niet bedroog, wanneer hij vooronderstelde, dat met de vrijheidstraf de cellulaire door hem bedoeld werd, welke hij hoopte, dat eens algemeen zou worden toegepast. Intusschen wenschte hij, dat zijn voorstel tot afschaffing van de verschillende soorten van vrijheidstraf ook daar ingang zou vinden, waar men aan eene andere straf de voorkeur had gegeven, en wat het verlies betreft van sommige regten na de invrijheidstelling, herinnerde hij, dat dit niet het gevolg was van de straf, maar van de uitspraak van den regter. De heer STARKE (Pruissen) deed opmerken, dat men bij de toepassing der straf rekening behoort te houden met de persoonlijkheid van den misdadiger, en de zwaarte van het door hem gepleegde misdrijf. De regter moet individualiseren, en van daar dat het Duitsche Wetboek van Strafrecht hem de keuze laat tusschen zoo vele soorten van vrijheidstraf. Toch wenschte hij dat er eenige vereenvoudiging kwam, en dat de straffen, het kenmerk van dwangarbeid dragende, afgeschaft werden. Prof. PESSINA wilde nog eene uitzondering gemaakt hebben ten aanzien van veroordeelden ter zake van drukpersdelicten. Die personen kunnen brave

en deugdzame menschen zijn, zoodat er geen enkele reden bestaat om hen cellulair op te sluiten. De heer DUBOIS (Frankrijk) meende dat men te ver ging, en verklaarde zich tegen de afschaffing van de verschillende soorten van vrijheidstraf. Wat Frankrijk betreft, gaat het niet aan zoo maar in eens de pen te halen door het bestaande verschil tusschen de afzonderlijke en gemeenschappelijke opsluiting, en wat nut heeft het een stelsel aantenemen, dat men toch niet kan toepassen. Vereenigt de vergadering zich met het gevoelen van den rapporteur dan wordt de straf van verbanning gepraedicieerd, die nog een punt van behandeling moet uitmaken. De eenheid van straf, waarnaar men streeft, wenscht hij tot de cellulaire gevangenisstraf beperkt te zien, maar ofschoon hij met den heer DESPORTES erkent, dat het cellulair stelsel het desideratum blijft, zoo mag toch niet worden voorbij gezien, dat de gemeenschappelijke opsluiting in vele Staten voor langdurige straffen zal blijven gelden. Eene afzonderlijke straf voor drukpersdelicten blijft onmisbaar, doch hij kan niet toegeven, dat de afzonderlijke opsluiting voor veroordeelden te dier zake, ongeschikt zou zijn. Integendeel verdient die straf ook voor hen aanbeveling, omdat zij hen vrijwaart voor de gevaarlijke en onteerende aanraking met anderen.

Naar aanleiding van eene opmerking van den heer DESPORTES, herhaalde de heer THONISSEN, dat hij voor zich in het algemeen de toepassing van het cellulaire stelsel wenschte, maar in afwachting, dat die wensch tot vervulling kwam, aandringen moest op de afschaffing van het onderscheid tusschen dwangarbeid, tuchthuisstraf en gevangenisstraf, waar dit ook bestaan mogt. De heer ILLING (Pruissen), die bij de behandeling van deze vraag niet tegenwoordig kon zijn, heeft zijne bezwaren tegen het stelsel van prof. THONISSEN, uitvoerig in eene zeer belangrijke memorie ontwikkeld.

Aan den bezadigden en hoogst bekwamen Franschen regtsgeleerde DARESTE, lid van het hof van cassatie, was de samenstelling opgedragen van het verslag der gehouden beraadslagingen, en de mededeeling van de verschillende inge-

komen voorstellen, waaronder ook een, om de beslissing van dit punt tot een volgend congres aan te houden. — Prof. THONISSEN had daarmede evenwel geen vrede, en stelde bij de behandeling van het vraagstuk in het congres, de benoeming eener commissie voor, ten einde de verschillende gevoelens zoo veel mogelijk te vereenigen. Het voorstel van die commissie werd door het congres aangenomen en strekte, dat met behoud van kleine en bijzondere straffen voor zoodanige overtredingen, die van geringe beteekenis zijn, of niet getuigen van de verdorvenheid van hem, die zich daaraan schuldig maakte, zooveel mogelijk gestreefd moet worden naar gelijkheid van de vrijheidstraf bij de wet, zonder eenig ander onderscheid dan de duur der straf en de bijkomende gevolgen, die zij na de invrijheidstelling hebben.

Door de aanneming van dit voorstel heeft prof. THONISSEN alzo in de hoofdzaak gezegevierd, en ik twijfel niet of het gevallen besluit zal later op de ontwikkeling van het strafrecht in het algemeen, een belangrijken invloed uitoefenen. Wordt het bij ons ingediende ontwerp eenmaal wet — en mogt dit tijdstip niet ver meer verwijderd zijn — dan kan aan Nederland de roem niet worden onthouden, den eersten stap in de nieuwe rigting gedaan te hebben.

Wel werd de straf van verbanning bij ons niet afgeschaft, maar uitgevoerd kon zij toch niet worden, zoo lang de regering in gebreke bleef de plaats aan te wijzen, waar de tot die straf veroordeelden verblijven konden. In het nieuwe ontwerp komt die straf niet voor, en al heeft zij dus voor ons haar gewigt verloren, zoo komt het mij toch niet onbelangrijk voor medetedeelen, wat omtrent die straf in het congres gezegd en besloten is. De vraag luidde: moet, en zoo ja, onder welke voorwaarden de deportatie aangewend worden als een doelmatig middel tot toepassing van straf? De belangstelling in dit vraagstuk was zeer groot, vooral van de zijde der groote Staten in Europa, wier gevangenen met veroordeelden tot langdurige gevangenisstraffen

gevuld zijn; die deze veroordeelden gaarne zouden verwijderen, en van hunne werkkraft meer en beter partij trekken.

De Graaf VAN FORESTA (Italië) had omtrent de deportatie een rapport ingediend, en was tot het besluit gekomen, dat voor een staat als Italië, het stelsel van verbanning, zoo als dit in Frankrijk wordt toegepast, het beste middel is om de algemeene rust en veiligheid te verzekeren, zich van de recidivisten, de camorra en raffia te ontslaan, en ook om het bagnestelsel te vervangen. De Inspecteur-Generaal der gevangnissen in Zuid-Australië keurde de deportatie geheel af, krachtens de ervaring. De zedelijke invloed, dien de aanvoer van een aantal misdadigers van de ergste soort uitoefent, is uit den aard der zaak allerverderfelijkt, en het kwaad dat daaruit ontstaat, weegt niet op tegen het voordeel, dat in de verwijdering van die misdadigers uit het moederland gelegen is. Dona CONCEPCION ARENAL (Spanje), wier adviezen om den practischen zin en den goeden geest die er in doorstraalden, veel bijval vonden, achtte de straf van verbanning uiterst onregtvaardig, en de heer SCHÖNMEYER (Zweden) kon haar alleen dan aanbevelen, wanneer zij werd toegepast op personen, aan wier verbetering men wanhopen moest.

Het rapport van Prof. HOLTZENDORFF, die de straf van verbanning in beginsel niet in strijd achtte met het doel der straf, vond een ernstigen bestrijder in den heer MICHELIN (Finland), hoofdzakelijk omdat zij geen waarborgen voor de verbetering van den misdadiger aanbiedt, en het toezigt op een grooten afstand van het moederland, uit den aard der zaak, gebrekkig is. De heer MICHaux, die onder den minister van Justitie, in Frankrijk met het beheer der strafkoloniën belast is, had zich de verdediging van de straf van verbanning tot taak gesteld, en gaf omtrent de wijze waarop die straf in Guiana en Nieuw-Caledonië werd toegepast, belangrijke inlichtingen. De inrigting in Guiana keurde hij af, en de opheffing daarvan stelde hij zich tot plicht, maar daarentegen had men alle reden tot tevredenheid over de

gevolgen van de vestiging in Nieuw-Caledonië. De inboorlingen van Guiana schuwden de veroordeelden, maar de bevolking van Nieuw-Caledonië stelden hun arbeid op grooten prijs, in die mate zelfs, dat zij na het einde hunner straf gemakkelijk werk bekwamen. De nijverheid maakte daardoor groote vorderingen, terwijl bij slecht gedrag, de veroordeelden streng gestraft werden. De pogingen om de ontslagenen te helpen en te ondersteunen, hebben ten gevolge gehad, dat op 7000 personen, die verbannen zijn, slechts 8 pCt. zich bij herhaling aan misdrijf hebben schuldig gemaakt. Een strafstelsel, dat voor de veroordeelden na hun ontslag geen zorg draagt, kwam den heer MICHAVX verdacht voor. Groot is het voordeel door den arbeid der gedeporteerden genoten. Zal een strafkolonie aan haar doel beantwoorden, dan moet er arbeid voorhanden zijn voor den Europeischen veroordeelde. Ook op de kosten moet gelet worden, en met het oog daarop verdient de straf van verbanning geen aanbeveling voor Staten, die geen koloniën bezitten. Voor levenslange straffen is die straf de meest geschikte te achten, en onmisbaar voor zoo velen, die na hun ontslag, in de maatschappij nooit weder eene plaats zullen vinden. Hij wenscht het behoud van de straf van verbanning tot dat de voortreffelijkheid van de andere strafstelsels zou gebleken zijn.

De bekende BELTRANI-SCALIA, inspecteur der gevangnissen in Italië, was van een ander gevoelen. Niet lang geleden was hij gunstig gestemd voor de verbanning, en had hij haar uit een practisch en theoretisch oogpunt onderzocht. RÖDER, THONISSEN, D'OLIVECRONA, d'ORELLI, MANZINI, PESSINA en andere geleerden door hem geraadpleegd, hadden zich onbewimpeld tegen die straf verklaard. Terwijl Engeland haar afschafte, werd zij door Frankrijk ingevoerd, maar deze Staat had zich bedrogen in de verwachting in Guiana onuitputtelijke schatten te zullen vinden, en vestigde van toen af het oog op Nieuw-Caledonië. FAUSTIN HÉLIE, LEPELLETIER, TISSOT en meer anderen hebben dit afgekeurd, en bij de gehouden enquête in 1872, werd de straf van verbanning voor recidivisten alleen aanbevolen. Zij schrikte niet

af, zoo als de ervaring geleerd heeft, en is in strijd met het regt. Op hen, die van vrouw en kinderen worden gescheiden, drukt zij veel zwaarder dan op hen, die geen huisgezin achterlaten. Eene andere vraag is of door de straf van verbanning het misdrijf verminderd is, en nu verdient het opmerking, dat sedert de afschaffing van die straf in Engeland, het getal misdrijven niet is toegenomen. Een ander bezwaar is, dat alleen mannen worden gedeporteerd, en de gevolgen daarvan waren van dien aard, dat men verplicht is geweest vrouwen overtebrengen, om haar uittehuwen aan ontslagen veroordeelden. Voor de verbanning van 29,000 misdadigers heeft Frankrijk 100 millioen besteed in Guiana en Nieuw-Caledonië. Het voordeel door hen aangebragt moet nog worden aangetoond. Uit de inlichtingen van den heer MICHAUX blijkt, dat een veroordeelde tot de straf van verbanning, tweemaal meer heeft gekost aan onderhoud dan een veroordeelde tot tuchthuisstraf.

Ik meen hierbij te moeten herinneren, dat volgens de wet van 1854, een veroordeelde tot dwangarbeid of levenslange gevangenisstraf zijne straf in eene strafinrigting in eene der Fransche koloniën ondergaan moet; dat een veroordeelde tot dwangarbeid voor minder dan acht jaren, na het einde van die straf, denzelfden tijd in de koloniën doorbrengen moet; dat een veroordeelde voor meer dan acht jaren in het moederland niet meer kan terugkeeren, en dat zij die gratie hebben bekomen, grond van den Staat ontvangen, of op andere wijze ondersteund worden, hetzij om in hun onderhoud te voorzien, hetzij om den bloei der kolonie te bevorderen.

De rede van den heer BELTRANI-SCALIA, een groot voorstander van het progressieve stelsel, had aan de straf van verbanning een gevoeligen slag toegebragt, en dit gaf den heer DESPORTES aanleiding, om zijn landgenoot MICHAUX ter hulp te komen. Hij zeide, dat de proefneming in Guiana niet was geslaagd wegens de ongezondheid van het klimaat, maar dat zij in Nieuw Caledonië aan de verwachting had beantwoord. De tegenwoordige toestand van dat eiland is er het bewijs van. Het geld aan die kolonie besteed, levert wel



voordeel op, daar de arbeid van elken veroordeelde zes centimes meer opbrengt dan zijn onderhoud kost. De straf van verbanning is een uitnemend middel van verdediging tegen de misdadigers. Terwijl het getal wanbedrijven toegenomen is, nam het getal misdaden af, een gevolg van de verwijdering van een groot aantal misdadigers.

De opheffing van de bagne is door die straf mogelijk geworden. Voor de zedelijke verbetering van den veroordeelde draagt men behoorlijk zorg. De voorwaardelijke invrijheidstelling wekt daartoe op, zoo mede het uitzigt op een stuk grond, bij goed gedrag. Het getal vrouwen neemt jaarlijks toe, en de wet van 1854 was even billijk als regtvaardig.

Volgens den heer KOKOVITZEFF (Rusland), hadden in dien Staat de gevoelens omtrent de straf van verbanning, in den laatsten tijd eene belangrijke wijziging ondergaan. In November 1877, heeft zij in de zitting van den Rijksraad een punt van ernstige overweging uitgemaakt, en toen is besloten tot de zamenstelling van een wetsontwerp, waarbij de straf van verbanning voor gewone misdrijven geheel zou worden afgeschaft. Alles wat in Siberië beproefd is geworden tot verbetering van den bestaanden toestand is zonder gevolg gebleven, en het gebeurt niet zelden, dat door de veroordeelden, van wie men voor den bloei van dit gewest zoo veel verwachtte, steden en dorpen in staat van beleg gesteld worden. Hij zou de afschaffing van de deportatie in Rusland met blijdschap begroeten.

De heer MOUAT, vroeger Inspecteur Generaal der gevangnissen in Engelsch-Indië, verklaarde zich voor de straf van verbanning, en ook de heer ARNEY, hoogste regter in Nieuw-Zeeland. De tegenstand van de inboorlingen noodzaakte Engeland tot afschaffing van die straf. — Maar de wijze waarop zij bestreden werd was krachtiger dan hare verdediging. De Fransche afgevaardigden gevoelden dit zeer goed en trachtten zooveel mogelijk een veroordeelend vonnis te voorkomen. DesPORTES verlangde alleen de verklaring, dat de Staten, door welke de straf van verbanning was behouden, zich niet buiten het strafregt geplaatst hadden, en dat hunne pogingen,

wanneer zij slaagden, eene goede regtsbedeeling bevorderden. Daartegen echter kwam de heer CANONICO op. Wanneer het aan elken Staat vrijstaat naar goedvinden te handelen, dan werd het vraagstuk niet opgelost. Hij stelde voor te besluiten, dat de ervaring tot dusverre verkregen, niet van dien aard was, dat de straf van verbanning als een strafsoort kan aangenomen worden. DUBOIS wenschte beslist te hebben, dat zij niet in strijd was met de bestaande beginselen van het strafregt, en in dien stand der zaak vereenigde de eerste sectie zich met het voorstel van DARESTE, tot benoeming van eene Commissie met de opdracht om in de volgende vergadering omtrent het behandeld punt een voorstel in te dienen. Dit voorstel luidde als volgt:

„De straf van verbanning levert in de toepassing bezwaren op, die de aanneming daarvan in alle Staten beletten, en geen grond geven voor de hoop, dat zij voldoen zal aan al de eischen eener goede bedeeling van het Strafrecht.”

Met dit voorstel vereenigde zich de Sectie, en ook later het Congres.

De vraag omtrent den omvang van eene algemeene inspectie der gevangenen, en de noodzakelijkheid daarvan, gaf niet veel stof tot beraadslaging. De heer ALMQUIST bragt daaromtrent rapport uit, en stelde aan het einde zijner beschouwingen voor te besluiten: „Het is niet alleen nuttig maar ook noodzakelijk, dat door een centraal bestuur in den Staat, beheerd worden alle gevangenen en ook alle strafinrigtingen voor jeugdige veroordeelden, en dat die instellingen onder het toezigt van dit bestuur staan.”

Dat voorstel is ook door het Congres met algemeene stemmen aangenomen.

Met betrekking tot de Statistiek van het gevangeniswezen, vond men goed te bepalen, dat zij voortaan op dezelfde wijze zou worden voortgezet, als voor het jaar 1872; dat de keuze der formules en de bijzonderheden der uitvoering zouden worden overgelaten aan de Internationale

Commissie; dat de cijfers van inlichtingen zouden vergezeld gaan, en dat de zamenstelling van de jaarlijksche Statistiek achtereenvolgens zou opgedragen worden aan het bestuur van het gevangeniswezen van elk der vertegenwoordigde Staten. Prof. D'ORELLI, van Zürich, had schriftelijk zijn gevoelen omtrent dit punt medegedeeld en verschillende vragen voorgesteld, waarvan de beantwoording deels verpligtend zou zijn, deels aan de wijsheid zou worden overgelaten van hen, die met de invulling belast waren. Nog andere adviezen omtrent dit onderwerp worden voorgelezen, maar niet ten onrechte deed Dr. GUILLAUME opmerken, dat voor eene Internationale Statistiek alleen die opgaven eenige waarde hadden, welke met de antwoorden van andere Staten konden vergeleken worden. Hij dacht daarbij vooral aan het onderzoek naar de oorzaken der misdrijven, en hechte groot gewigt aan alle inlichtingen omtrent de individueele gesteldheid der veroordeelden, hunne ziekten, afkomst, opvoeding, enz. De een beweert, dat de mensch zedelijk geheel vrij is, de ander dat hij aan de wet der noodzakelijkheid onderworpen is. Werden de daartoe betrekkelijke feiten met zorg verzameld, dan zou men welligt tot eene verzoening van de beide stelsels kunnen geraken. In allen gevalle is het van groot belang de oorzaak van het misdrijf in hare diepste schuilhoeken op te sporen, omdat de kennis daarvan leiden kan tot het onderzoek van de meest geschikte wijze voor de verpleging der gevangenen. Met het oog op dit een en ander had Dr. GUILLAUME een tabel ontworpen voor het onderzoek naar den zielstoestand der gevangenen. Hij achtte het noodig daartoe volledig kennis te ontvangen van de bloed- en aanverwanten van de veroordeelden, in de opgaande en zijdlinie; van de ziekten waaraan zij vroeger geleden hadden; hunne gewoonten en hun karakter; van den aard van, en de omstandigheden waaronder het misdrijf gepleegd is; van hunne tegenwoordige gesteldheid en de aandoeningen van het zenuwstelsel; van de afmetingen en den vorm van den schedel; de uiterlijke teekenen van ont-aarding, als doofheid, hazenlip, onvruchtbaarheid enz., en,

wat de verstandelijke vermogens betreft, van hallucinatiën, de mate van beschaving, wilskracht, enz. Ik heb dit een en ander medegedeeld om eene proeve te geven van hetgeen voor de statistiek van het gevangeniswezen tegenwoordig door enkelen gevorderd wordt, doch haast mij er bijtevoegen, dat mijne eischen volstrekt niet zoo hoog gesteld zijn.

Bij de beraadslagingen over de oprigting van normaalscholen tot opleiding van gevangenisbeambten, zijn eenige bijzonderheden aan het licht gekomen, die in mijn oog niet onbelangrijk zijn. Reeds in 1791 werd op de noodzakelijkheid van zulke scholen in Duitschland de aandacht gevestigd. De heer LÜTGEN, Directeur der strafinrigting te Lüneburg in Hannover, legde in 1859 de grondslagen van eene school voor gevangenisbeambten, en zijn opvolger HOYNS was in denzelfden geest werkzaam. In de gevangenis van Langholmen bij Stockholm, vindt men eene dergelijke inrigting, en in 1867 kwam bij de gevangenis te Leuven eene school tot stand, waarin ook sedert 1876 theoretische oefeningen voor gevangenisbeambten gehouden worden. Deze oefeningen vinden ook plaats in de strafinrigting van Neuchâtel. Op verschillende congressen is in den laatsten tijd op de vestiging van normaalscholen voor gevangenisbeambten aangedrongen. In Amerika evenwel wordt daaraan geen behoefte gevoeld, en acht men de praktijk de beste school. Maar bij de groote hervorming, die het gevangeniswezen in Italië in 1873 heeft ondergaan, is krachtens de wet van 23 Junij en een koninklijk besluit van 27 Julij, door den invloed van den heer BELTRANI SCALIA, in het voormalig klooster Regina Coeli te Rome, eene normaalschool voor gevangenisbeambten gesticht. De regering heeft daarvoor eene som van f50,000 besteed. Het rapport van den heer BELTRANI SCALIA geeft omtrent die school zeer belangrijke inlichtingen, en diende tot inleiding der beraadslagingen omtrent dit onderwerp. De school telt reeds 420 kweekelingen, en was het gevolg van de ervaring, dat zoowel het geestelijke als het militaire element waaruit vroeger het dienstpersoneel was zamengesteld, niet aan de verwachting had beantwoord.

De geestelijken waren te vroom, te zacht, te ernstig, en te vreemd aan het dagelijksche leven om orde en tucht naar eisch te handhaven, en daarbij ongeschikt tot het geven van nuttige en practische lessen van levenswijsheid, terwijl de militairen te zeer gewoon waren aan eene blinde gehoorzaamheid, om vertrouwen in te boezemen en de toegenegenheid der gevangenen te winnen.

Bij de behandeling van dit onderwerp in de laatste sectie, maakten velen gebruik van de gelegenheid door den Voorzitter geboden, om omtrent het personeel der beambten inlichting te geven. Men vernam, dat in de centrale gevangnissen van Frankrijk geen beambten werden aangesteld dan na een proeftijd van eenige maanden. Gedurende dezen tijd, waarin zij ook de dienst waarnemen, ontvangen zij theoretisch onderwijs in de reglementen van dienst. In de departementale gevangnissen verkrijgen zij daarentegen aanstonds hunne aanstelling, maar worden zij weggezonden, zoodra zij na een proeftijd, bewijzen van ongeschiktheid hebben gegeven. Ook de beambten in die gevangnissen ontvangen practisch en theoretisch onderwijs. Al de beambten worden gekozen uit den militairen stand van 20 tot 40-jarigen leeftijd. Gedurende hun proeftijd, ontvangen de bewaarders een bezoldiging berekend naar f 400,— in het jaar, en bij hunne aanstelling f 450,— welke som tot f 600,— stijgen kan. Behalve kleeding, worden aan allen 750 grammen wit brood verstrekt. Een commies-griffier ontvangt f 100,— meer dan een gewone bewaarder. De eerste bewaarders ontvangen f 650,— in de tweede en f 700,— in de eerste klasse, behalve brood en kleeding, en in steden waar het leven duurder is daarenboven eene toelage van f 50,— tot f 100,—. Men erkent dat die bezoldiging onvoldoende is, maar een verhooging, „se trouve, zoo als de heer MICHAUX zeide, arrêtée par la question des dépenses,” wat bijna overal, zoo als hier te lande, het geval is.

TAUFFER verhaalde, dat de jaarwedden der beambten in Hongarije 250, 300 en 350 florijnen bedragen, sommen die zoo gering zijn, dat geen onder-officieren, die min of meer verstandelijk ontwikkeld zijn, zich voor de betrekking van

beambte bij een gevangenis aanmelden. Men mag nog van geluk spreken als men daarvoor menschen aantreft, die lezen en schrijven kunnen.

Ook in Engeland bestaan de gevangenisbeambten grotendeels uit oud-gedienden van het leger, maar daar de jaarwedden voldoende zijn, ontbreekt het niet aan kandidaten. Van iedere gevangenis wordt eene normaalschool gemaakt. De ingenomenheid met de inrigting van het dienstpersoneel in Engeland, werd echter bestreden door den heer TALLACK, den ijverigen secretaris van de Howard-Association. Hij had geen vrede met het alles beheerschende militaire element. Evenals de heer PETERSEN, Directeur van de cellulaire gevangenis te Christiania, was hij van meening, dat iedere gevangenisbeambte van de waarde eener menschelijke ziel doordrongen zijn moet. — Hij vereenigde zich met de opmerking van den bekenden Engelschen kapitein MACNOCHIE, dat de militaire tucht strekt tot vorming van menschen, die gezamenlijk, in massa, handelen kunnen, en dat het strafstelsel naar de ontwikkeling streeft van burgers, die op zich zelve kunnen staan. Men stelt zich daarbij ten doel hen met de pligten des levens bekend te maken, en de afgedwaalden op het pad der deugd terug te brengen. —

In Beijeren worden de beambten door de directeuren der verschillende strafinrigtingen benoemd, en geeft men voor die betrekking de voorkeur aan hen, die een ambacht verstaan. —

In Duitschland worden de gevangenis-beambten gekozen uit den militairen stand, en in het bijzonder uit de onder-officieren met een dienstdaag van acht tot twaalf jaren. Zij worden niet als zoodanig aangesteld dan na een proeftijd van zes maanden, maar ook de heer KROHNE, Directeur der gevangenis te Rendsburg, was van gevoelen, dat het militaire element te veel den boventoon voerde, en men het dienstpersoneel ook uit den stand der werklieden moest aanvullen.

Intusschen was de bijval niet groot die aan de voorstanders van normaalscholen ten deel viel. Men zag op tegen de

kosten, en achtte het voordeel van zulke scholen niet voldoende in het licht gesteld. In allen gevalle kan op eene andere en meer eenvoudige wijze worden voorzien in het doel dat men zich voorstelde. De heeren MICHAUX, BELTRANI SCALIA en PESSINA gaven in overweging aan het congres medetedeelen, dat het, naar het gevoelen van de tweede sectie, van groot belang is, dat de bewaarders theoretisch en practisch onderwijs bekomen, alvorens te worden aangesteld, en dat de voorwaarden voor een goed dienstpersoneel hoofdzakelijk bestaan in het toekennen eener bezoldiging, die geschikte personen opwekt om zich voor de betrekking van bewaarder beschikbaar te stellen en die ook als zoodanig voor de dienst behoudt, onverminderd andere waarborgen voor hun lot, enz.

Door het congres is dienovereenkomstig besloten.

Aan den hoogbejaarden en vriendelijken BRUUN, van Denemarken, was de taak opgedragen om het congres voortelichten nopens de disciplinaire straffen, waarvan het gebruik zonder bezwaar in de gevangenissen kan worden toegelaten. Aan het nut van internationale congressen scheen hij weinig te gelooven. Al mogt in onze dagen het internationaal verkeer nog zoo levendig zijn, de gewoonten en vooroordeelen der volken zijn te diep ingeworteld, om als het ware met een slag te verdwijnen. — In beginsel kan men het over een of ander onderwerp eens zijn, maar bij de praktijk zal het veelal blijken, dat de nationaliteit hare regten weet te handhaven, en dat de aangeprezen beginselen niet dien bijval vinden, wanneer zij naar gelang van de eigenaardigheid van den grond toegepast worden.

Naar het oordeel van den heer BRUUN, die door de verschillende betrekkingen, welke hij bij het gevangeniswezen in zijn vaderland heeft bekleed, rijk is aan kennis en ervaring, moest het vrijstaan onder zekere voorwaarden, als straf, de voeding te verminderen en het mannelijk geslacht met een stok naar den lijve te tuchtigen. Andere straffen toch hadden niet veel gebaat. Zooals te verwachten was, vond dit gevoelen ernstige tegenspraak. Ligchamelijke straffen, zeide KROHNE in zijn rapport, vernederen zoowel

hen die ze ondergaan, als hen, die ze ten uitvoer leggen, en ook TAUFFER toonde daarvan een vijand te zijn. Meer nog dan men denkt, zijn die straffen zelfs bij beschaafde natiën in gebruik. Zoo bestaat in Pruisen de zoogenaamde kamer met driekantige latten, waarop de veroordeelde tot disciplinaire straf op zijne kousen loopen moet, en in welke kamer hij niet eens de gelegenheid heeft om te liggen of te zitten. In Bruchsal is de dwangstoel, waaraan het ligchaam van den veroordeelde met riemen gebonden wordt, zoodat men den geregelden omloop van het bloed belet, en in Amerika de Phrygische muts, die over het hoofd tot de schouders getrokken wordt, met openingen alleen voor oogen en neus, en in dier voege ingerigt, dat de veroordeelde het hoofd niet bewegen kan.

Ook ik heb er wel ontmoet, die in het gebruik van een bullepees geen kwaad zien, en de afschaffing van die disciplinaire straf in onze gevangenissen betreuren, maar ik vlei mij dat wat TAUFFER, Directeur van de gevangenis te Lepoglava aan de Waag in Hongarije, heeft medegedeeld, hen tot andere gedachten brengen zal. Hij verhaalde dat vroeger in die gevangenis ook wel met den stok gestraft werd, en dit wapen daar van 1861 tot 1865 eene voorname rol speelde; dat er in het laatstgenoemde jaar de lichamelijke straf is afgeschaft; dat sedert veel minder inbreuken gemaakt zijn op de bepalingen van orde en tucht, en in 1876 slechts 18 % der bevolking disciplinair moest gestraft worden, terwijl dit cijfer van 1861 tot 1865, 65 % bedroeg.

In België kent men geen lijfstraffen en in Frankrijk evenmin, maar in de groote gevangenissen van den laatstgenoemden Staat en ook in de strafinrigtingen voor jeugdige veroordeelden, heeft men voor eenigen tijd een nieuw strafmiddel ingevoerd, dat tot dusverre gunstig schijnt gewerkt te hebben. Zij die disciplinair gestraft zijn, worden onder het toezigt van een of meer bewaarders in een zaal vereenigd, en zijn verpligt van het opgaan der zon af tot het vallen van den avond toe, achter elkander te loopen. Ieder half uur wordt een kwartier rust gegeven, en gedurende dien tijd



zijn de gestraften op eenigen afstand van elkander, op vierkante steenen gezeten van een houten plank voorzien. Bij het ondergaan van die straf mag niet worden gesproken, gelezen noch gewerkt, en is men verplicht staande te eten.

In geval van verzet of bij vlagen van woede, sluit men de veroordeelden in de ijzers.

Opmerking ook verdient de wijze waarop in Frankrijk de disciplinaire straf wordt uitgesproken. Niet, zoo als elders, is dit aan den Directeur der gevangenis overgelaten, maar heeft een gevangene in een of ander opzigt tegen de orde en tucht gehandeld, dan wordt eene vierschaar gespannen. Naast den Directeur nemen twee bijzitters plaats, de inspecteur van dienst en de onderwijzer, en geldt het eene vrouw ook het hoofd der vrouwelijke afdeling, terwijl de eerste bewaarder, wij zouden zeggen de majoor, als griffier dienst doet. De aalmoezeniers en de geneesheer kunnen, als zij dit verlangen, bij de behandeling der zaak tegenwoordig zijn. Altoos wordt aan gevangenen de gelegenheid gegeven zich te verdedigen.

Ook in Beijeren heeft de afschaffing der lijfstraffen gunstige gevolgen gehad. In Oostenrijk is reeds twaalf jaren geleden hetzelfde besluit genomen, en volgens de ingekomen berigten, hadden de orde en tucht er bij gewonnen. Wel worden in Pruisen nog lijfstraffen opgelegd, maar evenals KROHNE, zijn de Directeuren der meeste gevangnissen daarmede weinig ingenomen. In Engeland worden zij zeer zelden toegepast, en dan altijd in tegenwoordigheid van een geneesheer. In sommige Staten van Amerika wordt nog veel gebruik gemaakt van douches, verschillende dwangmiddelen en daaronder het dwangbuis.

Bij de behandeling van dit onderwerp in het congres, werden slechts elf stemmen voor het behoud der lijfstraffen uitgebragt. Voorts vond men goed de volgende disciplinaire straffen te bepalen: 1°. de berisping; 2°. intrekking geheel of gedeeltelijk van de verleende gunsten; 3°. een meer beperkt gevangenisverblijf, welke straf naar gelang van de gezondheid en het karakter van den veroordeelde, verzaard kan

worden door de verwijdering van de tafel, de zitplaats of het nachtleger uit de cel; door het duister maken van de cel, en door intrekking van het verlof om te lezen en te werken; 4°. indien deze straffen niet baten, dan kan de volgende worden toegepast, maar altijd in zooverre de gezondheid en het karakter van den veroordeelde dit toelaten: vermindering van de dagelijksche voeding met onthouding van arbeid; 5°. in geval van ernstig verzet of vlagen van woede, is het geoorloofd van het dwangbuis of andere soortgelijke middelen gebruik te maken.

Wat de preventieve gevangenen betreft, bepaalde het congres, dat de directeur alleen gebruik kon maken van de middelen, noodig om aan het doel der gevangenhouding te beantwoorden, en om alle buitensporige handelingen van den gevangene te voorkomen.

Een belangrijk rapport, ook in het buitenland geprezen, van onzen geachten landgenoot Mr. M. S. POLS, strekt tot inleiding van de behandeling der voorwaardelijke invrijheidstelling. Buitendien had omtrent dit punt de bekende Fransche geleerde BONNEVILLE DE MARSANGY schriftelijk zijne beschouwingen medegedeeld. Ook TAUFFER had zich verklaard voor de voorwaardelijke invrijheidstelling, in verband vooral met het Iersche stelsel. In Croatië, waar het Oostenrijksche Wetboek van Strafrecht geldt, was, krachtens de wet van 12 Mei 1875, dit instituut ingevoerd en aanvankelijk met goed gevolg. Een Ontwerp van Strafwet in Oostenrijk verbiedt echter, dat zij die bij herhaling wegens aanranding op den openbaren weg, eenvoudigen diefstal, het helen van gestolen goederen, of opligtig veroordeeld zijn, voorwaardelijk in vrijheid gesteld worden. Het nieuwe Wetboek van Strafrecht voor Hongarije gaat nog verder, en veel gestrenger is de Croatische wet, verbiedende, dat aan ieder die meer dan tweemaal ter zake van misdaad veroordeeld [is of zich o. a. aan brandstichting heeft schuldig gemaakt, dat voorregt verleend worde. Dergelijke beperkingen, die men evenmin in het Duitsche strafwetboek als in de strafwetgeving van

de verschillende Zwitsersche kantons aantreft, worden door TAUFFER afgekeurd, omdat daarbij meer rekening gehouden wordt met de misdaad dan met den misdadiger. De graaf HAMILTON (Zweden) stond aan mijne zijde, en wilde niet dat de voorwaardelijke invrijheidstelling afhankelijk zou worden gesteld van het goed gedrag der gevangenen in de gevangenis. Hij verlangde dat de regter daarover zou beslissen, en keurde voor cellulair veroordeelden die gunst af, omdat men niet met zekerheid over hunne verbetering oordeelen kon.

Op 1<sup>o</sup>. Januarij 1872 is het instituut in Beijeren ingevoerd, en sedert dien tijd tot 1<sup>o</sup>. Januarij 1877 zijn 1536 veroordeelden voorwaardelijk in vrijheid gesteld, van welke niet meer dan 57 in de gevangenis teruggekeerd zijn. In den regel wordt die gunst niet toegestaan dan wanneer de gelegenheid gevonden is den veroordeelde te plaatsen bij een burger, die goed bekend staat, en met toestemming van den burgemeester der plaats waar de veroordeelde zich vestigen zal. Te Munchen is het verleenen van die toestemming aan den hoofdcommissaris van politie opgedragen. Verder draagt men in Beijeren de zorg voor de voorwaardelijke ontslagenen op aan de Vereeniging tot ondersteuning van ontslagen veroordeelden. De voorwaardelijke invrijheidstelling wordt er in het algemeen hoog gewaardeerd, en gaf tot dus verre stof tot tevredenheid. Ook de heer AMEY was daarmede zeer ingenomen en verlangde dat van de voorwaardelijke invrijheidstelling een ruimer gebruik zou worden gemaakt, om hen, die voor de eerste maal veroordeeld zijn, te vrijwaren voor de nadeelige gevolgen aan het verblijf in eene gevangenis verbonden. De heer TALLACK wenschte, dat, wanneer een veroordeelde eenmaal in vrijheid was gesteld, men daarop later niet kon terugkomen. De administratieve bemoeijingen waarmede de voorwaardelijke invrijheidstelling gepaard gaat, en het toezigt op de ontslagenen, vorderen groote uitgaven.

In Frankrijk bestaat het instituut niet, maar maakt de regering een zeer ruim gebruik van het regt van gratie.

Met de aanneming van het voorstel van den Voorzitter

der sectie, den heer BERDEN, dat ik later zal mededeelen, was echter de strijd over de voorwaardelijke invrijheidstelling niet geëindigd. In het congres werd hij met nieuwe kracht hervat, nadat de heer POLS, tot rapporteur benoemd, van den loop der beraadslagingen berigt had gegeven en het voorstel der sectie medegedeeld. De heer BERDEN zeide toen, dat de betrekking, die hij in de sectie bekleedde, hem weerhouden had zijn gevoelen te doen kennen. In verband tot het cellulaire stelsel was hij geen voorstander van de voorwaardelijke invrijheidstelling, omdat hij zich niet bevoegd rekende over de mate van verbetering van een veroordeelde een oordeel te vellen, maar de heer CANONICO vond juist daarin eene reden van aanbeveling. Stond het vast, deed de heer POLS opmerken, dat de veroordeelde verbeterd was, dan zou dit tot zijn ontslag moeten leiden dadelijk en onvoorwaardelijk, maar juist, omdat men daarvan de zekerheid mist, wordt hij voorwaardelijk en bij wijze van proefneming in vrijheid gesteld. Prof PESSINA dacht er ook zoo over, maar drong er op aan, dat de voorwaardelijke invrijheidstelling uitzondering zou blijven. Daarentegen hechte mede de heer ALMQUIST aan het gedrag van den veroordeelde in de gevangenis niet veel waarde, en wenschte hij alleen hen voorwaardelijk te ontslaan, die bij het plegen van misdrijf aan hunne hartstogten den teugel gevierd hadden of onnadenkend en lichtzinnig gehandeld hadden, en geen misdadigers uit gewoonte. Ook met de antecedenten van den veroordeelde moest rekening worden gehouden. Naar aanleiding van hetgeen verder werd gezegd, erkende de heer BERDEN, dat de zwakke zijde van het cellulaire stelsel daarin bestaat, dat men de verbetering van den veroordeelde niet genoegzaam volgen kon, doch maakte hij daarbij de opmerking, dat men niet gelooven moest, dat de politie in de gelegenheid was de gangen van den voorwaardelijk ontslagen veroordeelde steeds nategaan, en dat van het patronaat een voldoende steun was te verwachten. Dit gaf den heer GUILLAUME aanleiding om het progressieve stelsel boven het cellulaire te verheffen, waarmede ook de heer CANONICO instemde. Het is noodig, zeide de eerste,

dat de veroordeelde, voor het einde zijner straf, in de gelegenheid worde gesteld zijne wilskracht te beproeven; dat hij tegenover de verleiding worde geplaatst en in de nabijheid van personen, die hem in den strijd tegen het kwaad helpen kunnen en des needs terughouden, wanneer hij onverhoopt op den slechten weg geraakt. De heer DE GROT was het ook niet eens met den heer BERDEN, dat de voorwaardelijke invrijheidstelling voor cellulair veroordeelden geen aanbeveling verdiende, maar niettegenstaande deze meening, volgens den voorsteller, in zijn voorstel lag opgesloten, werd het door het congres aangenomen. Dit voorstel was van den navolgenden inhoud: »De voorwaardelijke invrijheidstelling strijdt niet met de beginselen van het strafregt; zij doet geen afbreuk aan het regterlijk gewijsde; zij biedt zoowel aan de maatschappij als aan den veroordeelde voordeelen aan, en verdient aan de zorg der regeringen te worden aanbevolen.»

De vijfde vraag, door de tweede sectie behandeld, luidde als volgt: »Moet het cellulaire stelsel eenige wijziging ondergaan naar gelang van de nationaliteit, den maatschappelijken toestand en het geslacht der gevangenen?»

Ik ga het rapport daaromtrent uitgebragt door den heer VAUX (Amerika) voorbij, omdat, zoo als de heer BERDEN in zijn rapport aan het congres te regt deed opmerken, de heer VAUX meer de ontwikkeling van zijn strafstelsel dan de behandeling der gestelde vraag voor oogen had gehad. Bij de beraadslagingen daarover in de sectie werd de opmerking gemaakt, dat men niet aan de jeugdige misdadigers scheen gedacht te hebben. De heer BERDEN was er wel voor, dat zij des nachts zouden worden afgezonderd, maar er tegen, dat zij ook gedurende den dag in de cel verblijven zouden. Voor de vrouwelijke gevangenen had de afzonderlijke opsluiting zeer gunstige gevolgen gehad. Ofschoon de cel geschikt was voor alle rassen en alle maatschappelijke toestanden, scheen het toch wenschelijk eenig onderscheid te maken in de wijze van verpleging der veroordeelden, naar gelang zij uit de steden of van het platte land afkomstig

waren. De rede van den heer BERDEN werd gevolgd door andere mededeelingen betreffende de werking van de afzonderlijke opsluiting, die algemeen groot belang inboezemden.

In Duitschland worden de jeugdige misdadigers in de cel opgesloten zoo dikwijls daartoe de gelegenheid bestaat, en te Hamburg wordt thans opzettelijk voor hen eene gevangenis gebouwd met 30 cellen. — Men is algemeen overtuigd, dat jeugdige gevangenen van 16—18 jaren, en onder het eerstgemelde jaar kan in Duitschland geen strafvervolgung geschieden — voor zoo verre zij althans in de steden zijn groot gebragt, zeer goed tegen de afzondering bestand zijn. In de vergadering van gevangenisbeambten in 1877 te Stuttgart gehouden, is hetzelfde gevoelen uitgesproken. De verklaring van prof. THONISSEN dat, even als in Duitschland, de vrouwen ook in België zonder bezwaar de afzonderlijke opsluiting kunnen ondergaan, en zich daarin, alhoewel zij aanvankelijk voor de cel beangst zijn, met ter tijd zeer goed schikken, scheen mejufvrouw DAVENPORT HILL (Engeland) te hinderen. Op eenen bescheiden en bedaarden toon gaf zij te kennen, dat de Engelsche vrouw de afzondering niet kon verdragen, en dat de tijd van negen maanden, die zij bij den aanvang van hare straf, volgens het stelsel van CROFTON, in de cel moet doorbrengen, daarom tot op vier maanden verminderd is. In Zweden gaat het beter en verduurt de vrouw, zonder eenig bezwaar, eene afzonderlijke opsluiting zelfs van een jaar.

Zonder dat daarover klagten gehoord zijn, worden sedert zes jaren in Oostenrijk jeugdige misdadigers cellulair opgesloten, en bij voorkeur wordt de cellulaire straf op heu toegepast zelfs voor den tijd van drie jaren, het maximum der celstraf. Maar belangrijk vooral waren de mededeelingen van TAUFFER omtrent dit onderwerp. Zij die van Hongaarsche afkomst zijn en herders van beroep, schikken zich zeer goed in de cel, omdat zij aan de eenzaamheid gewoon zijn, en ook van hen, die tot andere standen behooren, kan hetzelfde gezegd worden. Eerst valt dit wel zwaar, maar men gewent er spoedig aan. Met de Slavoniërs gaat het als met

de Hongaren, doch hun zenuwgestel wordt eerder geprikkeld. Dit geldt in nog hoogere mate van hen, die eene Duitsche afkomst hebben. Toch kunnen ook zij na eenigen tijd de celstraf goed verdragen. De Rumeniërs zijn onverschillig, waarnit eene apathie ontstaat, die moeilijk te overwinnen valt. Met de Bohemers echter heeft men de grootste moeite. Zij houden niet op te schreijen en te klagen, ofschoon zij over het algemeen verstandelijk goed ontwikkeld zijn en een sterk gestel bezitten. TAUFFER geloof niet, dat het gemakkelijk zal vallen hen aan de afzondering te gewennen.

In Beijeren is men van oordeel, dat de cellulaire opsluiting voor de bewoners van de steden en van het platte land niet dezelfde gunstige gevolgen heeft. De eerste worden daarom afzonderlijk, de laatste gemeenschappelijk opgesloten. De heer MILLIGAN alleen, aalmoezenier in eene gevangenis van Pensylvanie, toonde een groote vijand van de afzonderlijke opsluiting te zijn en zeide, dat het volstrekt onmogelijk was haar op kleurlingen toetepassen. Niettemin werd het voorstel van den heer BERDEN zoo door de sectie als later door het congres aangenomen. Dit voorstel luidde: »Het cellulaire stelsel kan in de Staten, waarin het aangenomen is, toegepast worden zonder onderscheid van rassen, maatschappelijke toestanden of kunne, behoudens de verpligting van het bestuur om rekening te houden bij de uitvoering, met den bijzonderen toestand van het ras of van den maatschappelijken staat. Slechts ten aanzien van jeugdige misdadigers moet een voorbehoud gemaakt worden, en wordt het cellulaire stelsel ook tot hen uitgestrekt, dan behoort dit zoo te geschieden, dat zij daaronder noch naar ligchaam, noch naar geest schade kunnen lijden.»

»Moet de duur van de cellulaire straf onveranderlijk door de wet worden vastgesteld? Mag het bestuur der gevangenis uitzonderingen maken voor andere gevallen dan ongesteldheid?»

Op het eerste gedeelte van die vraag had de heer STEVENS (België) een bevestigend antwoord gegeven, doch de heer

Vaux en ook de heer KUHNE, Directeur van de Strafinrigting te St. Gallen in Zwitserland, waren van een tegenovergesteld gevoelen. Zij beschouwden den misdadiger als een lijder, en evenals men een zieke niet pleegt te ontslaan uit een gasthuis, alvorens men van zijn herstel verzekerd zij, behoort men ook niet den veroordeelde in vrijheid te stellen zonder het bewijs, dat hij zedelijk verbeterd is. Als corapporteur van die vraag, had ik mij aan de zijde van den heer STEVENS geplaatst, en met hem was ik van oordeel, dat aan het bestuur vrijheid moest worden verleend, om op den regel, dat de duur der cellulaire gevangenisstraf bij de wet of liever door den regter bepaald wordt, uitzondering te maken ten aanzien van krankzinnigen, onnoozelen, lijdens aan chronische ziekten, of aan ernstige kwalen.

Deze beschouwingen vonden bij de behandeling van deze vraag in de tweede Sectie geen bezwaar, maar door haren Voorzitter, den heer CHOPPIN (Frankrijk), werd de opmerking gemaakt, dat ook hier het cellulaire stelsel te veel op den voorgrond was geplaatst, en men niet scheen gedacht te hebben aan die Staten, waar naast het cellulaire een ander strafstelsel bestond. Om aan die bedenking te gemoet te komen, werd het volgende voorgesteld:

1°. Onafhankelijk van het aangenomen strafstelsel, moet daar waar dit de afzonderlijke opsluiting toelaat, de duur der celstraf bij de wet worden vastgesteld, of zich binnen de grenzen van een maximum en minimum bewegen, indien niet van het zuiver cellulaire stelsel, maar van het progressieve sprake is.

2°. Daar zelfs, waar het zuiver cellulaire stelsel heerscht, moet de wet het bestuur der gevangenis magtigen, onder zekere waarborgen, om eene uitzondering te maken, wanneer een veroordeelde in zoodanigen toestand verkeert, dat door een langer verblijf in de cel, zijn leven of zijne geestvermogens in gevaar zouden kunnen komen."

Met deze voorstellen heeft ook het congres zich vereenigd.

Op voorstel van haren Voorzitter, vond de derde Sectie



goed de eerste en tweede vraag van haar programma tegelijkertijd te behandelen: „1o. Behoort het patronaat over volwassen ontslagen veroordeelden geregeld te worden en op welke wijze? Moeten er afzonderlijke vereenigingen bestaan voor mannen en vrouwen? 2o. Behoort de Staat, en onder welke voorwaarden, vereenigingen te ondersteunen dat patronaat uitoefenende?“

Belangrijke memoriën zijn omtrent dit onderwerp aan het congres toegezonden. Ik noem daaronder in de eerste plaats die van den heer CÉSAR PRATESI (Italië). Ook Dr. LAURILLARD had zijne beschouwingen omtrent het patronaat medegedeeld, en daarbij gewaarschuwd voor het streven om alles te reglementeren. Over de noodzakelijkheid van vereenigingen tot ondersteuning van ontslagen veroordeelden, bestond geen verschil. Volgens den heer ROBIN (Frankrijk) zou het echter onbillijk zijn aan allen zonder onderscheid hulp te verleenen. Hij verdeelde de ontslagen veroordeelden in drie categoriën: de verharde booswichten, de kleinmoedige en zwakke, en eindelijk zij, die van een opregt berouw doen blijken. Alleen de laatste verdienen ondersteuning. Zoowel de heer ROBIN als LAMARQUE (Frankrijk), die beide van dit onderwerp eene bijzondere studie gemaakt hebben, dringen er vooral op aan, om aan de veroordeelden geen geld te verstrekken, en in allen gevalle bij wijze van voorschot, met belofte tot teruggave. Men moet kleeding en voeding verschaffen, en trachten den hulpbehoevenden huisvesting te verleenen bij lieden, die het vertrouwen der Vereeniging bezitten. De beste wijze van onderstand bestaat in het verschaffen van arbeid. Vereenigingen voor ontslagen veroordeelden moeten door particulieren, en niet door den Staat in het leven geroepen worden. LAMARQUE achtte eene geldelijke toelage van den Staat onmisbaar, zooals in Denemarken, Noorwegen en Zweden. Het gebeurt toch niet zelden, dat de hulp van particulieren tekort schiet, en niet overal valt over den ijver der Vereenigingen te roemen. Bij het geven van eene toelage, maakt de Staat aanspraak op rekening en verantwoording, en volledige kennis van den staat der Vereeniging.

Het gevoelen, dat het niet wenschelijk is om de leden van de bedoelde Vereenigingen in de gevangnissen toe te laten, zooals door den corapporteur STUCKENBERG (Denemarken) was opgemerkt, werd bestreden door den heer ARMENGOL Y CORNET (Spanje) en door de heeren LEFEBURE (Frankrijk) en ROBIN, die van meening waren, dat wanneer het niet vrijstond in de gevangnissen de gevangenen te bezoeken, wat ook door den Voorzitter der Sectie, den heer ILLING (Pruisen), was afgekeurd, aan het patronaat zijn grootste kracht ontnomen werd. Eerst daar toch heeft men de gelegenheid den veroordeelde te leeren kennen, en kan men op hem een gunstigen invloed uitoefenen. Evenmin als hier te lande, heeft in Frankrijk de vrijheid om in de gevangnissen veroordeelden te bezoeken aanstoot gegeven. Algemeen stemde men verder daarin overeen, dat afzonderlijke vereenigingen voor mannelijke en vrouwelijke veroordeelden wenschelijk waren.

Ook werd gewezen op het groote belang van het patronaat voor hen, die voorwaardelijk in vrijheid gesteld waren. De heer WYSARD (Zwitserland), wilde dit verplichtend maken voor ieder aan wien die gunst was toegestaan. Wanneer in Engeland de veroordeelden zich aan het patronaat onderwerpen, dan worden zij aan het toezigt der policie onttrokken, doch niet ten onregte werd dit afgekeurd door den heer PADUA FLEURY (Brazilië), omdat het toezigt op de voorwaardelijk ontslagenen op die wijze geheel van aard veranderen zou.

Een oordeel over de zoogenaamde huizen van toevlugt, bestemd tot voorloopige huisvesting van ontslagen veroordeelden, kon voornog niet geveld worden, omdat de ervaring daarvan verkregen nog niet rijp was. In overeenstemming met het gevoelen der Sectie, is door het Congres besloten de instelling van het patronaat door particulieren in vereeniging met den Staat, zooveel mogelijk te bevorderen, maar zoo dat daaraan geen officieel karakter verleend wordt; het patronaat te beperken tot zoodanige veroordeelden, die gedurende hun verblijf in de gevangenis, bewijzen van ver-

betering gegeven hebben, zoo aan het bestuur als aan de bezoekers der Vereenigingen voor het patronaat, en eindelijk de stichting aantebevelen van afzonderlijke Vereenigingen voor mannelijke en vrouwelijke ontslagen veroordeelden.

Ook de 3<sup>e</sup> en 4<sup>e</sup> vraag van het programma voor de derde sectie, werden, onder het voorzitterschap van den heer ILLING, gezamenlijk behandeld: „naar welke beginselen moeten de instellingen bestuurd worden, bestemd voor jeugdige misdadigers, die, vrijgesproken omdat zij zonder oordeel des ondersheids gehandeld hebben, voor den tijd bij de wet bepaald, ter beschikking der regering gesteld zijn, alsmede de instellingen voor zwervende, bedelende en verlaten kinderen?“

Reeds op het congres te Londen had de opvoeding der hulpbehoevende en verwaarloosde jeugd zeer de aandacht getrokken en niet ten onregte. Het is beter het misdrijf te voorkomen dan te straffen, en blijft, zoo als de heer ILLING zeer juist opmerkte, de uitslag onzer pogingen tot verbetering van volwassen veroordeelden altijd hoogst onzeker, van de zorgen daarentegen voor de verwaarloosde jeugd mogen wij met meer grond betere en rijpere vrucht verwachten. —

Die zorgen behooren tot een der voornaamste pligten van den Staat, en het verzuim daarvan kan in de toekomst zeer ernstige gevolgen hebben.

In Duitschland maakt de wijze van verpleging van zwervende en verwaarloosde kinderen een punt van naauwgezette overweging uit, en Engeland heeft in dit opzigt sedert lang een navolgingswaardig voorbeeld gegeven. Het kon dus niet bevreemden, dat bij den grooten rijkdom van stof, dien de behandeling van dit onderwerp aanbood, en de opgewektheid om daaraan deel te nemen, de Voorzitter moeite had om de leden der sectie, onder welke ook dames aanwezig waren, tot de gestelde vraagpunten te bepalen. — De opvoeding der jeugd in haren vollen omvang werd niettemin onwillekeurig ter sprake gebragt, en men bekwam daarbij een belangrijk overzicht van hetgeen daarvoor in verschillende Staten verrigt was.

De heer ROBIN stelde op den voorgrond, dat allen daarin zamenstemden, dat ten aanzien van verwaarloosde kinderen van geen strafvervolging sprake mag zijn, maar de bestraffing van hunne overtredingen aan familieraden of voogden moest overgelaten worden. Voor zoodanige kinderen geen gevangenis, geen aanraking met volwassen gevangenen, noch vereeniging binnen de muren van hetzelfde gesticht, maar opvoedings-gestichten, waarin zij het familieleven terugvinden. Het doel moet zijn betere familiën in de plaats te stellen van die waartoe zij behooren. Onder de middelen van opvoeding komen hoofdzakelijk in aanmerking godsdienst, arbeid, schoolonderwijs, opleiding tot ambachten en belooningen.

In Engeland en Amerika worden de kinderen, die meer ongelukkig dan schuldig zijn, een zwervend leven lijden of bedelen, in zoogenaamde Industrial Schools, en die zonder oordeel des ondersheids een misdrijf gepleegd hebben, in huizen van verbetering (Reformatories) geplaatst. In Amerika is niet lang geleden in een paar scholen van de laatstgenoemde soort het zoogenaamde progressieve stelsel ingevoerd, en voor twee jaren heeft men in Frankrijk in de kolonie St. Tay dit voorbeeld met den besten uitslag gevolgd. Is de kweekeling in de eerste klasse gekomen, dan wordt hij aanbevolen voor eene voorwaardelijke invrijheidstelling. —

Op dit oogenblik is in Frankrijk een wetsontwerp in bewerking, om in den regel kinderen beneden den leeftijd van dertien jaren, onder een toezigt te plaatsen, zooals door de wet van 13 Maart 1878 in Duitschland ingesteld is. In die Staten worden de vrijgesproken kinderen, omdat zij zonder oordeel des ondersheids gehandeld hebben, zoowel in rijksinstellingen als in inrigtingen van particulieren opgenomen, die dan onder een behoorlijk toezigt geplaatst zijn. — Zij kunnen daarin verblijven tot dat zij den leeftijd van twintig jaren bereikt hebben. In het algemeen geven zij dan veel moeite en last, en men tracht daarom hen, die goede soldaten beloven te worden, bij het leger te plaatsen. Andere worden voorwaardelijk in vrijheid gesteld, en bij boeren in den om-  
trek geplaatst.

In Engeland worden de scholen voor verwaarloosde kinderen en jeugdige misdadigers door particulieren beheerd. In de Reformatories echter worden alleen de zoodanige opgenomen die bij herhaling zijn veroordeeld, of zich voor de eerste maal aan een ernstig misdrijf hebben schuldig gemaakt. De Staat steunt die inrigtingen met eene geldelijke toelage, voldoende tot bestrijding van de kosten. In de werkhuizen, die ook onder het toezigt van den Staat staan, worden de verlaten en hulpbehoevende kinderen opgenomen, en ieder belastingschuldige in het district, is verplicht voor hunne verpleging bij te dragen. Voor andere kinderen, niet tot eene der genoemde categoriën behorende, bestaan huizen van toevlugt, door particulieren gesticht en onderhouden. De stichting van Reformatories heeft in hooge mate aan de verwachting beantwoord. Aan die scholen, en aan de Industrial Schools, die jeugdige veroordeelden opnemen ter zake van misdrijven van geringe beteekenis, is het toe te schrijven dat het cijfer der jeugdige veroordeelden, dat in 1869 niet minder dan 10314 bedroeg, in 1876 tot 7138 gedaald is. — Met betrekking tot de Engelsche instellingen tot opvoeding der jeugd gaf ROSAMUNDE DAVENPORT HILL nog eenige hoogst belangrijke berigten. Zij herinnerde daarbij aan den hoofdinhoud van de Engelsche wetten op de Industrial Schools van 1857 en 1866, en ik vestig daarop de aandacht, omdat zij ons leeren waarin wij nog te kort schieten. Aan elken beambte der regering staat het vrij, in deze scholen kinderen beneden den leeftijd van veertien jaren te doen opnemen, die in een der volgende gevallen verkeerden: 1° zij, die op eene openbare plaats bedelen hetzij werkelijk, hetzij onder het voorwendsel van iets te verkoopen of te koopen. 2° zij, die zwervende gevonden worden, geen vaste woonplaats noch middelen van bestaan hebben en door niemand beschermd worden; 3° verlaten kinderen, omdat zij onderloos zijn; 4° zij, die in het gezelschap zijn van hen, die zich aan diefstal schuldig maken; 5° zij, die niet ouder dan twaalf jaren een klein vergrijp gepleegd hebben, en niet ter zake van diefstal of misdaad veroordeeld zijn, wanneer al-

thans de regter of een ander lid der regering de opsluiting in een Industrial School wenschelijk acht; 6°. zij, die beneden den leeftijd van veertien jaren zijn, wanneer de ouders verklaren hun kind niet te kunnen regeren en daarom de opneming daarvan in eene Industrial School verlangen; 7°. zij, over wier gehoorzaamheid door hun voogd of armbestuur geklaagd wordt, en eindelijk zij, wier ouders tot strafarbeid of gevangenisstraf veroordeeld zijn.

Wat omtrent de opvoeding van de hulpbehoevende jeugd in de verschillende memoriën aan het congres ingezonden, en verder nog gezegd is, zou eene rijke stof voor eene afzonderlijke beschouwing opleveren. Ik kan er ter dezer plaatse niet meer over zeggen, en bepaal mij nu tot de mededeeling, dat in Rusland niet de kinderen, die men zwervende en bedelende vindt, gestraft worden, maar hunne ouders, omdat men deze daarvoor aansprakelijk acht. Het spreekt echter van zelf, dat men op die wijze niet in de belangen der kinderen voorziet.

Aan eene Commissie werd de zamenstelling opgedragen van de verschillende punten, waarover, blijkens de beraadslagingen, de leden der sectie geacht kunnen worden ooreentestemmen, en overeenkomstig hare voordragt zijn door het congres de navolgende voorstellen aangenomen:

1°. Bij de zorg voor minderjarigen, die vrijgesproken zijn, omdat zij zonder oordeel des onderscheids gehandeld hebben, en voor zwervende, bedelende en verwaarloosde kinderen, moet het beginsel op den voorgrond staan, dat van straf noch kastijding sprake kan zijn, maar dat eene opvoeding gevorderd wordt, om de kinderen in de gelegenheid te stellen later op eene eerlijke wijze in hun onderhoud te voorzien, en om hen aan de maatschappij tot nut, in plaats van tot nadeel, te doen strekken. 2°. de beste opvoeding is die welke te midden van een fatsoenlijk huisgezin gegeven wordt; in de tweede plaats, en bij gebreke van zoodanige huisgezinnen, die de vereischte waarborgen voor eene goede opvoeding geven en bereid zijn zich daarmede te belasten, kan men tot openbare of bijzondere instellingen de toevlugt nemen. 3°. die instellin-

gen moeten tot grondslag hebben, godsdienst en arbeid met schoolonderwijs vereenigd. 4°. naar omstandigheden moet beslist worden, of, voor zoo verre deze instellingen betreft, de verdeeling der kinderen in kleine groepen, in navolging van 't huisgezin, dan wel hunne vereeniging in grooter getal, de voorkeur verdient. In elk geval moet het getal kweekelingen in dezelfde instelling in die mate beperkt blijven, dat het aan den Directeur mogelijk valt zich met elken kweekeling in het bijzonder bezig te houden. 5°. de kinderen van dezelfde geloofsbelijdenis — en ik neem de vrijheid daarop in het bijzonder de aandacht te vestigen, omdat de meerderheid hier te lande van een andere meening is, — worden zooveel mogelijk van anderen gescheiden. Voor kinderen beneden den leeftijd van tien jaren, is de scheiding van geslacht en leeftijd wenschelijk. Indien het niet mogelijk is kinderen van verschillend geslacht en verschillenden leeftijd in onderscheidene inrigtingen te verplegen, moet men zè ten minste van elkander afzonderen in de inrigting, die hen opgenomen heeft. 6°. de opvoeding in die instellingen moet in overeenstemming zijn met den staat, waarin de arbeidersklasse leeft; een schoolonderwijs derhalve op de hoogte van het elementaire onderwijs; de grootst mogelijke eenvoud bij de voeding, kleeding, huisvesting, en voor alles arbeid. 7°. de arbeid moet zoo worden ingerigt, dat zoowel zij die van het platteland als van de steden afkomstig zijn, de middelen vinden om zich voor hunne bestemming voortebereiden. Wanneer dit mogelijk is, moeten afzonderlijke instellingen worden gesticht om aan die dubbele behoefte te beantwoorden; kan dit niet geschieden, dan moet daarin in dezelfde inrigting voorzien worden. 8°. de meisjes moeten in de instellingen een opvoeding ontvangen, die haar in alles met de eischen eener goede huishouding bekend maakt; 9°. de plaatsing van verwaarloosde kinderen in huisgezinnen of in inrigtingen, zal, zooveel mogelijk, geschieden zonder regterlijke tusschenkomst en krachtens wettelijke bepalingen, die verhinderen, dat het kind teruggenomen wordt vóór de voltooiing van zijne opvoeding, of zonder toestemming van het bestuur. 10°. het verblijf in

die inrigtingen kan niet langer duren dan tot dat de kweekeling den leeftijd van 19 jaren bereikt heeft. De invrijheidstelling voor dien tijd moet herroepen kunnen worden in geval van wangedrag. 11°. het bestuur der instelling moet zorg dragen, dat de kweekelingen bij hun vertrek, in een fatsoenlijk huisgezin geplaatst worden als landbouwers, bedienden, dienstboden, leerlingen of gezellen in eene werkplaats of op andere wijze eene betrekking bekomen. 12°. het toezigt op al die instellingen behoort aan het openbaar gezag.

Ook de internationale belangen zijn ter sprake gekomen. Het toenemend spoorwegverkeer gaf aan velen, die in strijd met de strafwet gehandeld hadden, een uitnemend middel aan de hand, om zich aan de nasporingen der justitie te onttrekken, en vooral had men daarbij op het oog zoo velen, die door roekelooze ondernemingen zich zelve en anderen ongelukkig maakten. Slechts zelden wordt de bestolene tot den bedelstaf gebragt, maar de voorbeelden zijn niet schaarsch, dat door bankroet een aantal huisgezinnen eensklaps en voor altoos in de diepste ellende gestort worden. En niettemin vinden zij, die zoo veel onheil veroorzaakt hebben, in andere Staten zekerheid voor hunne personen en goederen. Deze ervaring had aanleiding gegeven tot de vraag: »door welke middelen kan er bij de policie der verschillende Staten eene samenwerking tot stand komen, ten einde misdrijven te voorkomen en de bestraffing er van te bevorderen en te verzekeren.»

Dr. ROBINSON, die een voorname betrekking bekleedt bij de policie te Stockholm, had zijne gedachten omtrent dit onderwerp in een belangrijk rapport ontwikkeld. Bij de be- raadslagingen in de sectie, werd eerst gewezen op de noodzakelijkheid van een voldoende theoretisch onderwijs voor de verschillende beambten van policie. Vooral in Engeland legt men zich daarop toe, en de kolonel HENDERSON, het hoofd der policie, had, geraadpleegd omtrent dit vraagstuk, te kennen gegeven, dat het doel, dat men zich voorstelde, alleen kon bereikt worden door het brengen van meer eenheid in de tractaten van uitlevering, en door de



wijziging van sommige bepalingen in een milderen zin.

Men gevoelde behoefte aan een internationaal policie-blad, waarin de veroordeelingen en de invrijheidstellingen der misdadigers in de verschillende Staten worden medegedeeld, en in afwachting daarvan zou men voorloopig kunnen beginnen met de rondzending van een exemplaar der policie-bladen, die reeds nu in sommige Staten uitgegeven worden. Vroeger of later kan dan de inrigting van een internationaal bureau van policie volgen.

Dat het getal personen, aan wie het gelukte aan de nasporingen der policie te ontsnappen, niet gering is, leert in Frankrijk de Statistiek. In 1875 heeft die Staat magtiging verleend tot uitlevering van 186 misdadigers, en heeft men daaraan de uitlevering toegestaan van 174. Ook in Engeland komt men meer en meer tot het besef, dat de eischen voor uitlevering te hoog gesteld zijn, en dat ook om andere redenen de herziening van de bestaande tractaten zeer wenschelijk is. In de maand Mei van het vorige jaar, heeft de Koninklijke Commissie voor de uitlevering, omtrent deze zaak een rapport uitgebragt, en de hoofdpunten daarvan zijn door den heer JENNER, Secretaris van legatie, medegedeeld. Als beginsel wordt daarin aangenomen, dat het algemeen belang medebrengt, dat de misdadigers gestraft worden, en dat het voor den Staat waarin zij zich ophouden, niet onverschillig is, dat zij er zich in vrijheid bewegen. Men wenscht daarom de intrekking van de bepaling, die in de meeste tractaten gevonden wordt, dat geen Staat verplicht is hen uitteleveren, die op zijn grondgebied zich ophouden. Alleen behoort men eene uitzondering te maken voor politieke misdrijven en overtredingen van gering belang, zoodat voortaan de uitlevering zal moeten worden toegestaan voor alle misdrijven tegen personen en goederen. Aan den regter moet het vrijstaan om eene aanvraag tot uitlevering toetestaan, zoodra hij de bewijzen in handen heeft van het bestaan van het aan den beklagde ten laste gelegde feit, mits dat feit, volgens de Engelsche wet, strafbaar zij. Naar het oordeel der Commissie, bestaat er niet het minste bezwaar, dat een

uitgeleverd misdadiger later terecht worde gesteld voor een misdrijf, in het verzoek tot uitlevering niet begrepen, maar in het belang van hen die voortvlugtig zijn, zou men de bepaling kunnen maken, dat de uitgeleverde niet aangeklaagd kan worden ter zake van een misdrijf waarvoor de uitlevering niet zou zijn toegestaan. Tot dusverre staat het aan de Engelsche policie niet vrij den persoon aantehouden wiens uitlevering gevraagd is, zonder het bezit van het bevel van aanhouding en de verdere daartoe behoorende bescheiden. Op die wijze wordt de ontvlugting bevorderd, en daarom is voorgesteld aan een regeringspersoon de bevoegdheid te geven, om een agent der policie te magtigen tot aanhouding van den persoon, die vervolgd wordt, met den last dezen voor zich te leiden. Deze regeringspersoon zou dan de vraag kunnen beslissen, of de aangehoudene al dan niet voorloopig in vrijheid behoort te worden gesteld. Volgens de Engelsche wet, kan een vreemdeling, wiens uitlevering is toegestaan en die door Engeland vervoerd wordt, daar zijne invrijheidstelling eischen, tenzij men voldaan heeft aan de voorwaarden in dien Staat voor uitlevering gesteld. Om in dit bezwaar te voorzien, wordt voorgesteld de mededeeling van het bevel van aanhouding aan den vrederegter, ten einde van dezen verlof te bekomen, den aangehoudene over het Engelsche grondgebied te vervoeren.

Deze voorstellen zijn door bijna al de leden der Commissie, waartoe de voornaamste leden der regterlijke magt behooren, aangenomen, en de hoop is daarom niet ongegrond, dat zij spoedig kracht van wet zullen erlangen. Het voorbeeld van Engeland zal ongetwijfeld spoedig navolging vinden, en men mag dus verwachten, dat binnen een niet verwijderd tijdstip, overal uit de bestaande tractaten de bepalingen zullen verdwijnen, die thans nog aan groote misdadigers de gelegenheid geven zich door de vlugt, aan de justitie te onttrekken en eene verdiende straf te ontkomen.

Onder de middelen tot bereiking van het beoogde doel, heeft men ook de aandacht gevestigd op het groote nut van de instelling der *casiers judiciaires*, zooals die in

Frankrijk bestaat. Men is er die instelling verschuldigd aan den geleerden BONNEVILLE DE MARSANGY. Zij werd op 6 November 1850 ingevoerd. Is een aangeklaagde door een hof van assises of door eene correctioneele regtbank veroordeeld, dan geeft het parket aan de griffie van het arrondissement zijner woonplaats daarvan onmiddellijk kennis, terwijl op het O. M. bij vervolging, de verplichting rust, om terstond aan het parket van de regtbank der woonplaats van den aangehoudene, een afschrift te verzoeken van al de veroordeelingen die hij ten zijnen laste heeft. Een uittreksel daarvan wordt bij het dossier gevoegd.

Maar een ander voordeel van de *casiers judiciaires* ligt daarin, dat daarvan niet alleen door openbare instellingen, maar ook door bijzondere personen kan gebruik gemaakt worden. De inlichtingen aan particulieren verstrekt, zijn aan zegel- en registratieregten onderworpen, waardoor aan den Staat jaarlijks eene som van *f* 100,000 ten goede komt, en de kosten der instelling voor een groot gedeelte bestreden worden. Verschillende Staten van Europa, als België, Italië, Oostenrijk en Beieren, zijn gewoon elkander hunne casiers judiciaires mededeelen. De heer YVERNES, een hoog geplaatst ambtenaar bij het Ministerie van Frankrijk, een even kundig als beminnelijk mensch, meent de bedoelde instelling aan alle regeringen te moeten aanbevelen. De heer LEFÈBURE, zijn landgenoot en een uitstekend redenaar, kon zich daarmee in het algemeen wel vereenigen, maar keurde het af, dat de *casiers* ook aan bijzondere personen medegeedeeld werden. Hij zag daarin — en naar het mij voorkomt zeer terecht — een onoverkomelijk bezwaar voor den veroordeelde, om later op eene eerlijke wijze in zijn onderhoud te voorzien, en zelfs een hinderpaal voor zijne verbetering.

Met betrekking tot dit onderwerp is door het congres het volgende aangenomen: „Om misdrijven te voorkomen en de bestraffing er van te bevorderen of te verzekeren, is het wenschelijk, dat de regeringen der verschillende Staten elkander onderling verstaan. Hun overleg zou, in de eerste plaats, de herziening van de tractaten van uitlevering moeten ten doel

hebben, en de meerdere gelijkvormigheid daarvan, en, in de tweede plaats, strekken moeten, zoo om de toepassing van die tractaten meer en beter te bevorderen, als om naauwere en meer geregelde betrekkingen aanteknoopen met de hoofden der politie in verschillende Staten.»

Onder de onderwerpen, die in den laatsten tijd het meest het hoofd hebben gebroken van hen, die aan de herziening van het gevangeniswezen zich toewijden, behoort ongetwijfeld het onderzoek naar de middelen om herhaling van misdrijf te voorkomen. Zeer veel is daarover geschreven en gesproken, en ook het congres te Stockholm had men geplaatst voor de vraag door welk middel kan herhaling van het misdrijf het best worden bestreden? Verschillende personen en onderscheidene Staten hadden getracht die vraag te beantwoorden, en zakelijk zijn hunne meeningen in de Handelingen van het congres medegedeeld. Ik moet hen, die in dit onderwerp belang stellen, naar die Handelingen verwijzen, daar eene getrouwe mededeeling van al de geneesmiddelen, tot vermindering van de bedoelde kwaal aangeprezen, aan dit opstel een uitbreiding geven zou, waarvan de grenzen moeilijk zijn te bepalen. Algemeen scheen men daarin ooreentestemmen, dat de herhaling van het misdrijf voor een groot gedeelte het gevolg is van den korten duur der gevangenisstraffen, voor de tweede maal of later opgelegd.

De graaf SOLLOLUB (Rusland) was tot rapporteur van de vraag benoemd, maar niet in de gelegenheid persoonlijk zijn gevoelen te verdedigen. Door den baron D'OLIVECRONA (Zweden), die zijn belangstelling in dit onderwerp door zijne bekende werken over de herhaling van misdrijf getoond had, was ook het verzoek ontvangen om daarover een rapport in te dienen, en door den heer BRUSA, hoogleeraar aan de Universiteit te Amsterdam, en gedelegeerde van Italië, werden de leden der sectie bekend gemaakt met het gevoelen van zijn collega WAHLBERG te Weenen. Deze ging van de meening uit, dat de oplossing van het vraagstuk in het verschil ligt tusschen de misdadigers uit gewoonte en de overige.

Is een misdadiger vijfmalen veroordeeld ter zake van een zeker misdrijf, dan moet men aannemen, dat hij onverbeterlijk is, en blijft er niets anders over dan hem voor zijn leven op te sluiten. Volgens dezen geleerde, behooren zij, die bij herhaling veroordeeld zijn hunne straf te ondergaan in daartoe bestemde gevangenissen. De heer YVERNES schreef de herhaling van misdrijf — waaraan intusschen niet overal dezelfde beteekenis gehecht wordt — toe aan de volgende oorzaken: 1°. aan eene te groote zachtheid der wetgeving ten aanzien der recidivisten; 2°. aan zwakheid van den regter bij de toepassing van straf; 3°. aan de gebreken van het strafstelsel, voor zoo verre de zedelijke verbetering betreft; 4°. aan de bezwaren, om hen die in vrijheid gesteld zijn, in de maatschappij terugtebrengen. Van zwaardere straffen, van eene betere inrigting van het strafstelsel, en van eene meer krachtige werking van het patronaat voor ontslagen veroordeelden, kon, naar het gevoelen van den heer YVERNES, eene vermindering verwacht worden van de gevallen van recidive. Door den heer HARDOUIN (Frankrijk) werd een ander denkbeeld van prof. WAHLBERG bestreden, om, evenals voor brand- en zeegevaar, eene maatschappij in het leven te roepen ter verzekering van de gevaren, waaraan recidivisten ons blootstellen.

Eene uitvoerige rede werd over herhaling van misdrijf door dr. GUILLAUME uitgesproken. In elken overtreder van de strafwet, ziet hij een persoon wiens zedelijk gevoel en wilskracht ontstemd is, en die verstoring van zijn normalen toestand eischt een genezing van paedagogischen aard, die de strafregtwetenschap geroepen is te zoeken en toetepassen. De groote moeilijkheid is, dat de verpleging eene gevangenisstraf moet blijven, maar de berooving van de vrijheid zal wel de ernstigste straf blijven, die aan een mensch kan opgelegd worden. Wat de recidivisten betreft, wenscht dr. GUILLAUME, dat zij zoo lang in de gevangenis verblijven zullen, dat met eenigen grond van waarschijnlijkheid aangenomen kan worden, dat hun terugkeer in de maatschappij geen gevaar meer oplevert. Is het redelijk, dat de uitkomsten van

een penitentiair stelsel beoordeeld worden naar het cijfer der recidivisten? Zoo lang het verblijf in de gevangenis door den regter bepaald wordt, die alleen rekening houdt met de zwaarte van het misdrijf en niet met den graad van verdorvenheid van den schuldige, kunnen, zijns inziens, ook niet aan dat stelsel de gevallen van recidive verweten worden. Evenals onder de krankzinnigen en zieken, zullen er onder de misdadigers altijd voorkomen, die onverbeterlijk zijn of dit tot zekere hoogte blijven zullen, het gevolg hetzij van erfelijkheid of van eene verkeerde of verwaarloosde opvoeding. De recidivisten zullen daarom nooit verdwijnen, hetgeen echter niet wegneemt, dat men naar de vermindering van hun getal streven moet. De rechtsbegrippen van dezen tijd zijn zoo doctrinair, dat het stelsel van vonnissen voor een onbepaalden tijd, nergens kans heeft om te worden ingevoerd. Niettemin wordt de recidive overal zwaarder gestraft, omdat men den ongunstigen invloed van eene korte gevangenisstraf niet ontkennen kan. Maar toch altijd is het maximum in vele gevallen onvoldoende voor het aanleeren van een ambacht, of om den veroordeelde te gewinnen aan eene disciplinaire tucht.

In Engeland zijn de zoogenaamde cumulative vonnissen ingevoerd, die aanbeveling verdienen. Eene oorzaak van herhaling van misdrijf moet ook gezocht worden in de gebrekkige wijze waarop de preventieve gevangenen in sommige Staten verpleegd worden. De gemeenschap met anderen sticht veel kwaad en het is niet te verdedigen, dat meer en beter zorg voor een veroordeelde dan voor een onveroordeelde gedragen wordt. In verband tot dit onderwerp, deed Dr. GUILLAUME nog opmerken, dat hij met genoegen het afkeurend oordeel vernomen had over de disciplinaire lijfstraffen, maar dat het hem bevreemd had tevens, dat door niemand aan eene verlenging van straf was gedacht, die zonder eenigen twijfel de beste uitwerking zou hebben. De regeringen maken bij goed gedrag niet zelden gebruik van het regt van gratie, waarom zouden zij ook de straf niet mogen verlengen, wanneer de veroordeelde zich slecht gedraagt?

Met het instituut der voorwaardelijke invrijheidstelling was hij zeer ingenomen, maar toch hechtte hij de grootste waarde aan een goed ingerigt patronaat voor ontslagen veroordeelden en aan eene tegemoetkoming in het bezwaar, dat zoo vele straffen tengevolge van de uitspraak van den regter, in den winter eindigen, wanneer de veroordeelde moeijelijk werk kan vinden. Onder deze omstandigheden, werkt de Staat de herhaling van het misdrijf in de hand. Eindelijk moet ter vermindering van recidive, met dubbele kracht de verbetering beproefd worden van den maatschappelijken en oeconomischen toestand van die klassen, waaruit de misdadigers over het algemeen verschijnen.

Met deze beschouwingen stemde de heer WINES, de Eere-Voorzitter van het congres, geheel in. Hij erkende het gewigt van de bezwaren, die er bestaan tegen veroordeelingen voor een bepaalden tijd, maar hield zich overtuigd, dat deze mettertijd wel verdwijnen zouden. In den Staat New-York is intusschen met vonnissen voor een onbepaalden tijd eene proeve genomen. Te Elmine is voor jeugdige misdadigers boven den leeftijd van zestien jaren eene gevangenis gesticht, en eene bijzondere wet legt den regter de verpligting op, om hen, die voor de eerste maal zich aan misdrijf schuldig maken, zonder eenige tijdsbepaling, tot eene opsluiting in die gevangenis te veroordeelen. De directeuren van de straf-inrigting hebben de bevoegdheid om den veroordeelde daarin zoo lang te houden als de strafwet toelaat, en kunnen hen voorwaardelijk in vrijheid stellen zoodra dit, naar hun oordeel, zonder gevaar geschieden kan.

De heer BAKER gaf eenige inlichtingen omtrent het Engelsche stelsel ten aanzien van recidivisten, dat thans zeven jaar met gunstig gevolg in werking is. Bij diefstal en andere misdrijven van dien aard, ontvangt de schuldige eene gevangenisstraf van eene maand, wanneer het toegebragt nadeel althans niet groot is, de schuldige voor het eerst met de justitie kennis maakt, of vijf jaren, sedert zijn laatste veroordeeling verlopen zijn. Bij herhaling wordt de gevangenisstraf op zes maanden bepaald, en de veroordeelde

daarenboven voor den tijd van vijf jaren onder het toezigt der politie gesteld, en maakt hij zich voor de derde maal aan misdrijf schuldig, dan wordt hij tot een dwangarbeid voor zeven jaren veroordeeld, en komt hij voor een langeren tijd onder het toezigt der politie.

De stichting van werkhuizen wordt door den heer LÉFÈBURE aanbevolen om herhaling van misdrijf te voorkomen. Voor het grootste gedeelte toch, bestaan de recidivisten uit hen, die voor korten tijd gestraft zijn, of uit bedelaars en landloopers. Het kan niet bevreemden, dat dergelijke personen telkens tot misdrijf vervallen, en werkhuizen zouden voor de zoodanige werkelijk een toevlugt zijn. Voorts komen mede bij hen in aanmerking eene betere zorg voor de opvoeding der verwaarloosde jeugd, en de hulp van een goed patronaat.

Aan Prof. BRUSA was het rapport opgedragen van de gehouden beraadslaging over dit onderwerp, dat meer dan waarschijnlijk ook op het programma van een volgend congres zal voorkomen, want dat de rijke stof, die het aanbiedt, niet in een paar uren grondig kan worden behandeld, zal wel niemand tegenspreken. De Commissie, daartoe door den Voorzitter benoemd, stelde voor te besluiten: „Het congres is van oordeel, dat de middelen om met goed gevolg herhaling van misdrijf te bestrijden, zijn: een penitentiair stelsel, dat tot zedelijke verbetering leiden kan, achtervolgd door voorwaardelijke invrijheidstelling, en een spaarzamer gebruik van straffen voor korten duur, ten aanzien van hen die gewoon zijn zich aan misdrijf schuldig te maken. Het congres is ook van meening, dat de recidive niet zoo dikwijls zou voorkomen, wanneer de wetgeving in verschillende Staten duidelijker de verzwaring aanwees der straf, bij herhaling van misdrijf. Het congres is van oordeel, dat instellingen die het penitentiair stelsel steunen, als de vereenigingen voor ontslagen veroordeelden, werkhuizen, landbouw-koloniën, en andere hulpmiddelen, tot het beoogde doel krachtig kunnen bijdragen.”

Zonder beraadslaging zijn die voorstellen door het congres aangenomen.



De leden van het congres, voor zooverre zij tot de Scandinavische volken behoorden, hadden zich met eenige andere tot eene afzonderlijke sectie vereenigd en daarvoor een bijzonder programma ter behandeling vastgesteld. De beraadslagingen van die sectie zijn mede in de Handelingen van het congres opgenomen. Zij betreffen het meest geschikte strafstelsel voor jeugdige veroordeelden; den invloed van de onteerende gevolgen der straf, en de beste middelen om tot de kennis te geraken van de antecedenten van een beklagde en van de veroordeelingen door hem vroeger ondergaan; den invloed van de afzonderlijke opsluiting op den gezondheidstoestand van den veroordeelde naar ligchaam en geest; de wijze waarop in Zweden de cellulaire straf toegepast wordt; de beste wijze om gevangenen godsdienstig en zedelijk te onderwijzen en hunne verstandelijke ontwikkeling te bevorderen. Uit nieuwe en bijzondere oogpunten echter zijn die verschillende onderwerpen niet beschouwd, en veel van hetgeen daaromtrent gezegd is, vindt men in de Handelingen van het congres terug, zoodat het mij niet noodig voorgekomen is, bij de Handelingen der Scandinavische sectie in het bijzonder stil te staan.

Het tweede deel der Handelingen van het congres heb ik nog niet kunnen inzien. Ik behoud mij voor daarop later terugtekomen, wanneer het blijken mogt, dat de daarin opgenomen stukken bijzonderheden behelzen, die niet van belang ontbloot zijn.

Het congres, op den 15<sup>den</sup> Augustus 1878 met een merkwaardige rede van den heer WINES geopend, waarin hij een overzicht gaf van de vorderingen op het gebied der strafwetgeving en van het gevangeniswezen, in verschillende Staten na het congres te Londen, is op 26 Augustus daaraanvolgende door den Voorzitter, den Minister van Buitenlandsche Zaken BJÖRNSTJERNA, met een gepaste toespraak gesloten. Kan men van de eene zijde niet ontkennen, dat in die dagen veel is gesproken wat aan ernstige bedenking onderhevig is, van eene andere zijde heeft het niet ontbroken aan nuttige

wenken en lessen. — Ik vlei mij door het bovenstaande overzicht tot de verspreiding daarvan in ruimeren kring, eene, zij het ook geringe, bijdrage te hebben geleverd. De Handelingen van het congres mogen in meer dan een opzigt op eene nadere kennismaking aanspraak maken, en ik houd mij overtuigd, dat niemand ze zal neêrleggen zonder de overtuiging, dat in de geschiedenis van het gevangeniswezen, het congres van Stockholm eene niet minder eervolle plaats verdient, dan het congres te Londen.

1879.

PLOOS VAN AMSTEL.

*Lage Vuursche.*

165

*Enige opmerkingen over het ontwerp van 1879 van  
een nieuw Engelsch Strafwetboek door Jhr. Mr.  
O. Q. VAN SWINDEREN.*

Bij drie verschillende gelegenheden (1) behandelde ik in groote trekken het ontwerp van een nieuw Nederlandsch Strafwetboek, door de in 1870 benoemde Staatscommissie opgesteld en in 1875 in het licht verschenen. Het verheugde mij zeer dat het regeringsontwerp van 1879 niet ontsierd werd door vele der gebreken, die ik meende in het ontwerp der Staatscommissie te ontdekken en waarop ik destijds de aandacht vestigde. Al wil ik nu ten dien aanzien liever zeggen *post* dan *propter*, toch werd ik er door opgewekt tot de bestudering van het nieuwe Engelsche ontwerp en tot de bespreking daarvan in dit tijdschrift. Alvorens daartoe over te gaan, deze opmerking dat ik, ten einde den lezer niet gedurig op Engelsche woorden te doen stuiten, mij telkens van die Nederlandsche uitdrukkingen bediend heb, welke het meest met de Engelsche overeenkomen, doch ter voorkoming van onjuiste opvattingen er de specifiek Engelsche uitdrukking heb bijgevoegd, opdat niet uit het oog zoude worden verloren dat de Engelsche regtstermen in geene andere taal volkomen juist kunnen worden wedergegeven wegens het groote verschil tusschen het Engelsch regt en dat der wetgevingen van het vasteland van Europa. Voorts meen ik er nog op te moeten wijzen dat het bedoelde ontwerp niet slechts het strafregt maar ook het strafproces behandelt en ik dit laatste buiten beschouwing wensch te laten. Nadat men er in Engeland jaren lang aan gewanhoopt had om een nieuw strafwetboek tot stand te brengen, voornamelijk omdat de strafwetgeving daar te lande op verschillenden grond-

---

(1) Verg. *Tijdschrift voor het Nederlandsch Regt* 1876, D. VIII, No. 4, *GOLTDAMMER'S Archiv für gemeines deutsches und für preussisches Strafrecht* fortgesetzt von E. HAHN, 1877, D. 25. p. 120 en vv. en *Revue de droit international et de législation comparée*, 1877, D. 9. No. 2.

slag steunt, namelijk op de common-law, de statute-law en de jurisprudentie, voor zoover deze laatste omtrent bepaalde punten als vaststaande kan worden aangemerkt, sloeg men toch eindelijk de handen aan den ploeg, niet zoozeer daartoe gebragt door het voorbeeld door de meeste Staten van Europa's vasteland gegeven als wel door de behoeften der practijk er toe gedrongen. De bekende jurist J. F. STEPHEN, die reeds vroeger een belangrijk werk over het Engelsche strafregt had uitgegeven (1) en die daarenboven de Engelsch-Indische strafwetgeving bewerkt had, werd met het ontwerpen belast en aanvaardde die niet gemakkelijke taak. Het resultaat van zijnen arbeid legde hij neder in het ontwerp van 1878. Dit ontwerp werd o. a. in Engeland besproken in het Novembernummer van 1878 van het *Law Magazine* en in Duitschland in GOLDAMMER's *Archiv* door den hoogleeraar MAYER (welk geschrift ook afzonderlijk het licht zag). Op 14 Mei 1878 hield de attorney-general in het huis der gemeenten eene uitvoerige toelichtende rede, welke, gelijk gewoonlijk, de in andere landen gebruikelijke memoriën van toelichting verving en waarvan de advocaat WINIWARTER eene Duitsche vertaling gaf in den *Gerichtssaal*. Het ontwerp mogt echter geene genade vinden in de oogen van het huis der gemeenten, waarvan het gevolg was dat er eene commissie werd benoemd, waarin de opsteller ook zitting had, aan welke de last werd verstrekt, het te herzien. Zij volbragt hare taak en diende in 1879 het gewijzigd ontwerp in. Niet alleen echter in het Lagerhuis had het ontwerp van 1878 tegenpraak ontmoet. Met name werd het bestreden door den heer E. D. LEWIS in zijne later in druk verschenen, in September 1878 te Bristol gehoudene rede (2). Ook het ontwerp van 1879 voldeed dien jurist niet, weshalve hij later eene uitvoerige schets van een nieuw Engelsch strafwetboek uitgaf, een lijvig boekdeel van meer dan vijfhonderd bladzijden (3).

(1) *A digest of the criminal law*. London, 1877.

(2) *A paper on the codification of the criminal law of England*. London 1878.

(3) *A draft code of the criminal law and procedure*. London 1879.

dat mij even na het ontwerp van 1879 en wel in de maand Augustus van dat jaar gewerd. Op de hoofdpunten van verschil en overeenstemming tusschen het ontwerp van 1879 en deze schets dient gewezen te worden. In alle bijzonderheden af te dalen is niet alleen ondoenlijk, maar ook overbodig, omdat ik mij voorstel niet alle bepalingen van dat ontwerp, voor zoo verre zij het strafregt betreffen, mede te deelen, maar alleen in het licht te stellen, welke wijzigingen er door worden aangebragt in de thans geldende Engelsche strafwetgeving. Zoowel het ontwerp als de schets behandelen niet slechts het strafregt, maar ook het strafproces. Het ontwerp zal gelden voor Engeland en Ierland, de schets voor Engeland alleen.

Het ontwerp neemt niet alle misdrijven op thans door de common-law en de statute-law strafbaar gesteld. Het verklaart vele bij de common-law strafbaar gestelde feiten straffeloos en verwijst veelal naar statuten voor de misdrijven die het niet opneemt. De schets wil de common-law afschaffen even als het ontwerp, maar tevens alle statuten en die alle door hare bepalingen vervangen. De indeeling verschilt zeer. Het ontwerp bestaat uit acht titels, welke omvatten de inleiding, de misdrijven tegen de openbare orde, de misdrijven betreffende de handhaving van het regt en de openbare orde, de misdrijven tegen den godsdienst, de zedelijkheid en de openbare welvoegelijkheid, de misdrijven tegen den persoon en tegen eer en goeden naam, de misdrijven tegen eigendomsregten en tegen uit overeenkomsten voortvloeiende regten, het procesregt en de af te schaffen wetten. De schets is in zes afdeelingen gesplitst, welke bevatten de inleiding, eene schets eener in te voeren regterlijke organisatie, het strafproces, de misdrijven, de straffen, de veroordeeling in de kosten, bepalingen over de jury, beschermende bepalingen voor hen die onder de werking dezer eventueel tot wet te verheffen schets handelen en de af te schaffen wetten. Stelt men nu in het algemeen de vraag, in hoeverre het ontwerp of de schets de voorkeur verdient, dan kan, bedrieg ik mij niet, het antwoord geen ander zijn

dan dit. Het ontwerp verdient de voorkeur in zoover het ook Ierland omvat en in zoover het de misdrijven in hoofdrubrieken splitst, de schets daarentegen in zoover zij meer omvat, daar zij in dit opzigt meer zekerheid in de strafwetgeving aanbrengt en in zoover zij de regeling van het strafproces aan die van het strafregt doet voorafgaan, omdat ingrijpende veranderingen in het strafregt eerst kunnen worden tot stand gebracht na afdoende wijzigingen in het ingewikkelde Engelsche strafproces. Na deze opmerkingen kan ik gereedelijk overgaan tot de behandeling van het ontwerp, voor zoover dit het thans geldende strafregt wijzigt, zonder daarom de schets uit het oog te verliezen.

De overtredingen der common-law, welke niet in het ontwerp zijn opgenomen en strafbaar gesteld, zullen voortaan niet meer strafbaar zijn. Dien ten gevolge vervallen uit de lijst dier overtredingen de volgende: *oppression* en *extorsion*, *champerty*, *maintenance*, *being a common barrator*, *being a common scold*, het weigeren om eene betrekking te vervullen, het weigeren om een gast in eene herberg te ontvangen en alle zamenzweringen, behalve die bepaaldelijk in het ontwerp of in eenig statuut worden vermeld (1). Voor hen, die geene bepaalde studie van het Engelsche strafregt hebben gemaakt, acht ik een enkel woord ter toelichting niet geheel overbodig. Zoowel bij *extorsion* als bij *oppression* wordt vereischt eene onwettige handeling van een ambtenaar. Bestaat die handeling in het krachtens voorgewend ambtsgezag van iemand vorderen van e enig niet op het oogenblik waarop het gevorderd wordt verschuldigd geld of ander voorwerp van waarde, dan is er *extorsion*; bestaat zij daarentegen in het toebrengen van lichamelijk leed, in het gevangen nemen of houden van iemand, of in eene andere niet in *extorsion* vallende belediging, dan is er *oppression*. Voor zooverre deze misdrijven tot hiertoe naar de common-law strafbaar waren, zullen zij nu voortaan straffeloos zijn. Vallen zij dus onder een statuut of onder dit ontwerp, dan

(1) *Section 5.*

zijn zij strafbaar. Aan *maintenance* maakt zich schuldig al wie een ander bijstaat in eene procedure, wanneer hij daarbij geen belang heeft, of dit wel hebbende uit afkeurenswaardige beweegredenen handelt; terwijl *champerty* wordt aangenomen, wanneer de bedoelde persoon in dat geval met dengene die het proces voerde eene overeenkomst had aangegaan, krachtens welke hij een aandeel in de winst zoude genieten, voor het geval de procedure met een gunstigen uitslag mogt worden bekroond. Onder *common barrator* verstaat men dengene die er zijn beroep van maakt om processen of twisten, al geven de laatste ook tot geen regtsgeding aanleiding, te verwekken, gaande te houden of daartoe aan te zetten. Schertsenderwijze is wel eens de opmerking gemaakt dat alle Engelsche Staatslieden zich aan deze feiten schuldig maken, daar zij gewoon zijn in troebel water te visschen. Bij *common scold*, woordelijk vertaald eene helleveeg, heeft men te denken aan eene vrouw, die gewoon is te schelden en te kijven. Daar aan de vervolgingen geen einde zouden komen, als men zulke vrouwen wilde straffen, heeft men reeds sedert jaren van de vervolging en mitsdien van het straffen van dezulken moeten afzien. Daar de common-law echter straf bedreigde, kwam eene uitdrukkelijke afschaffing niet overbodig voor. Dat de schets, door, gelijk ik boven mededeelde, op dit punt verder te gaan dan het ontwerp en alle overtredingen der common-law en statute-law ten deele af te schaffen en ten deele te vervangen ten dezen boven het ontwerp de voorkeur verdient is zeer zeker waar, maar toch is de vrees niet ongewettigd of in dit opzigt de spreuk: „Le mieux est l'ennemi du bien” niet van toepassing is. Hoe dit ook zij, zeker is het dat het ontwerp op dit punt verre te verkiezen is boven de bestaande strafwet.

Behalve ingeval van moord wordt de doodstraf in Engeland in het openbaar ten uitvoer gelegd. Zoowel het ontwerp als de schets willen zeer te regt dat zij binnen de gevangenis zal worden geëxecuteerd, onverschillig ter zake van welk misdrijf zij wordt opgelegd. (1) Opmerkelijk mag het

(1) Section 8, LEWIS. t. a. p. p. 235.

zeker heeten dat het ontwerp de eenzame opsluiting bij de gevangenisstraf (imprisonment) afschaft. (1) Het ontwerp geeft ten aanzien der geesseling, waarvan ook de heer LEWIS een voorstander is (2), bepaalde regelen (3). Het instrument, waarmede de slagen worden toegediend alsmede hun aantal verschilt, naarmate de misdadiger boven of beneden de zestien jaren oud is en vrouwen worden nimmer gegeesseld. Deze Draconische bepaling, welke geen jurist bij ons te lande in bescherming zoude willen nemen, wordt in Engeland in een ontwerp van een nieuw strafwetboek uit het bestaande regt overgenomen en door een bekwaam jurist als de heer LEWIS ongetwijfeld is goedgekeurd. De gevolgtrekking zal dus wel niet zeer gewaagd zijn, dat de tijd nog vooreerst niet gekomen is, waarop de geesselstraf uit het Engelsche strafregt zal verdwijnen.

Aan het hof kent het ontwerp de bevoegdheid toe, en van hetzelfde beginsel gaat de schets uit, om een gevangene, alvorens er eene uitspraak heeft plaats gehad, te ontslaan, wanneer de persoon in quaestie volgens 's hofs oordeel slechts eene teregtwijzing verdiend heeft, welk ontslag dan met eene vrijspraak gelijk staat. (4)

Moge al deze bepaling, gelijk zij daar ligt, voor overname ten onzent niet geschikt zijn, omdat de ten onzent bestaande instelling van het openbaar ministerie in Engeland gemist wordt, het daarin nedergelegd beginsel is toch ook voor ons land aanbevelenswaard.

Het ontwerp, waarmede de schets op dit punt homogeen is, liet de onderscheiding tusschen misdaden en wanbedrijven, om onze terminologie te gebruiken (volgens het Engelsch regt felonies en misdemeanors genoemd) vervallen en staat dus in dit opzigt op hetzelfde standpunt als ons Nederlandsch ontwerp.

Dientengevolge was ook eene wijziging van het leerstuk

(1) *Section 9.*

(2) t. a. p. p. 236 en 237. (3) *Section 10.*

(4) *Section 13, LEWIS. t. a. p. p. 240.*



der recidive noodzakelijk. (1) Naar de tegenwoordige wet kon degene, die wegens misdaad gevonnisd was en later weder eene misdaad beging, ter dier zake tot levenslangen dwangarbeid (penal servitude) worden veroordeeld. Volgens het ontwerp klimt het maximum tot veertien jaren dwangarbeid, maar alleen wanneer de beklaagde vroeger veroordeeld was wegens een misdrijf dat eerloosheid met zich bragt en zich daarna schuldig maakt aan een der na te melden bepaald bij het ontwerp omschrevene misdrijven.

Deze misdrijven zijn de volgende: het vernielen, bederven, verbergen of onleesbaar maken van eenig geschrift met een bedriegelijk oogmerk, diefstal voor zoover die niet met name in het ontwerp is omschreven, het zich meester maken van goederen door middel van valsche opgaven en de poging daartoe, het overhalen van iemand om voorwerpen of stukken van waarde te vernietigen of te vervalschen en de poging daartoe, ontrouw, het inbreken in een voor den eeredienst bestemd gebouw, in een huis of in een winkel met het doel om een misdrijf te begaan, het gewapend aangetroffen worden met het doel om in een bewoond huis in te breken, het vermomd bevonden worden of in het bezit van breekwerktuigen en eindelijk valscheheid. De schets heeft ten aanzien der recidive een geheel ander systeem, dat in hoofdzaak hierop neerkomt. (2) Indien iemand vroeger veroordeeld was wegens een misdrijf waarop een maximum van twee jaren gevangenis met harden arbeid (hard labour) stond en hij begaat daarna een misdrijf waarop een maximum van vijf jaren dwangarbeid staat, dan kan hij hoogstens tot zeven jaren dwangarbeid worden veroordeeld; was hij vroeger veroordeeld wegens een misdrijf, waartegen dwangarbeid bedreigd was, en hij pleegt later een misdrijf, waarop hoogstens zevenjarige dwangarbeid staat, dan kan hij hoogstens veertien jaren dwangarbeid belooopen was hij vroeger veroordeeld wegens een misdrijf, waartegen

(1) Verg. omtrent de recidive *section* 6, 15, 265, 268, 271, 272, 274, 275, 299, 302, 304, 305, 306, 307, 308 en 350.

(2) LEWIS. t. a. p. p. 242 en 243.

dwangarbeid bedreigd was en hij maakt zich daarna schuldig aan een met zeven tot veertien jaren dwangarbeid strafbaar gesteld misdrijf, dan kan de straf voor hem hoogstens klimmen tot twintig-jarigen dwangarbeid; stond eindelijk op het tweede door hem gepleegde misdrijf meer dan veertien jaren dwangarbeid, dan bedraagt het maximum voor hem levenslange dwangarbeid. Wanneer ik tusschen deze beide stelsels moest kiezen, dan zoude ik aan dat van het ontwerp boven dat van de schets de voorkeur geven. Beide stelsels echter laten mij onvoldaan, omdat ik alleen dan aan den regter de bevoegdheid wil toegekend hebben om bij recidive eene zwaardere straf toe te passen, wanneer de recidivist vroeger veroordeeld en tevens gestraft werd wegens een soortgelijk misdrijf. Soortgelijk wensch ik dan echter algemeen te zien opgevat, . v. iemand steelt na vroeger gestraft te zijn ter zake van een misdrijf tegen het vermogen waarbij voordeel beoogd wordt. Beide stelsels zijn echter in zoover juist als zij den regter de bevoegdheid geven, niet de verplichting opleggen om tot een bepaald maximum te gaan. Het ontwerp ware echter consequenter geweest zoo het ieder als recidivist had beschouwd, die, na veroordeeld te zijn wegens een misdrijf dat eerloosheid met zich brengt, later weder een misdrijf begaat. Ook valt het moeilijk in te zien dat in de ellenlange opsomming der misdrijven, die ik boven mededeelde, eenig practisch nut verscholen ligt. De schets daarentegen hecht veel te veel aan het maximum der straf tegen het eerste en tweede misdrijf bedreigd, omdat het toch wel niets ter zake kan doen ter beoordeeling van de criminaliteit van een bepaald persoon welk maximum van straf tegen de misdrijven die hij beging bedreigd is maar wel, om in het systeem der schets mij voor een oogenblik te verplaatsen, tot welke straf hij ter dier zake veroordeeld werd. Het ontwerp verbiedt cumulatie van straffen (1), en met dit beginsel stemt de schets vrij wel in (2),

(1) *Section 17.*

(2) Natuurlijk niet letterlijk. Zie LEWIS. t. a. p. 241.

als daarvan het gevolg zoude zijn dat eene gevangenisstraf van langer dan twee achtereenvolgende jaren werd opgelegd en verleent aan het Hof de bevoegdheid om tot dwangarbeid in plaats van tot gevangenis te veroordeelen. Het ontwerp schrijft voor (1), en op dit standpunt plaatst zich ook de schets (2), dat dwang, op een misdadiger uitgeoefend, dezen bij zwaardere misdrijven, met name in het ontwerp vermeld, nimmer straffeloos maakt, maar alleen bij lichtere misdrijven en dan onder de volgende voorwaarden: dat die dwang besta in bedreiging met onmiddellijken dood of zwaar lichamelijk leed, dat die dwang uitga van iemand ten tijde en ter plaatse van het misdrijf aanwezig, dat de misdadiger werkelijk in de meening verkeerd hebbe dat aan die bedreigingen gevolg zoude worden gegeven, dat hij zich niet aan dien dwang hebbe onderworpen door deel te nemen aan eene vereeniging of zamenzwering. Aangezien omtrent den invloed van den dwang geen algemeene regel bestaat naar de thans geldende Engelsche wet, moet deze bepaling als eene groote verbetering worden beschouwd. Dit laatste geldt niet minder van het voorschrift, dat voortaan niet meer zal worden verondersteld dat eene getrouwde vrouw, welke in de tegenwoordigheid van haren man een misdrijf begaat, onder den invloed van dwang handelt.

Het ontwerp geeft de gevallen aan, waarin bepaalde omstandigheden hetzij de schuld verminderen hetzij deze of gene handeling tot regt maken, welke in den regel onregt zoude zijn en schrijft voor, dat men bij het arresteren van misdadigers nooit meer geweld mag gebruiken dan in concreto bepaald noodzakelijk is (3). Die beginselen deelt de schets (4). Hoewel deze bepalingen in hoofdzaak het bestaande regt handhaven, bevatten zij evenwel wijzigingen, welke noodzakelijk waren geworden door het wegvallen der onderscheiding tusschen misdaden en wanbedrijven.

(1) Section 23.

(2) LEWIS. t. a. p. p. 247.

(3) Section 25 tot en met 70.

(4) LEWIS. t. a. p. p. 246 en vv.

Voor het onderdrukken van gevaarlijke zamenzweringen wordt een vaste regel aan de hand gedaan (1) en derhalve bestaande onzekerheid weggenomen.

Ten aanzien van de leer der deelneming wijzigt het ontwerp (2) evenals de schets (3) het bestaande regt door het onderscheid tusschen medepligtigen, die aan het misdrijf deelnemen voordat het gepleegd is, en hoofddaders (4) te doen wegvallen en die beide categorieën met den naam van deelnemers te bestempelen (5). Deze bepaling was ook na de desbetreffende wet van Koningin VICTORIA (6) niet overbodig, daar deze bedoelde onderscheiding handhaafde, maar alleen het bestaande regt in dien zin wijzigde, dat de medepligtige, die aan het misdrijf deelnam voor dat het gepleegd was, waar het eene misdaad gold even zwaar als de hoofddaders konde worden gestraft.

Zoowel het ontwerp (7) als de schets (8) willen voortaan poging met ongeschikte middelen en tegen ongeschikte voorwerpen strafbaar stellen, door te bepalen, dat de poging tot het plegen van een misdrijf strafbaar zal zijn ook dan, wanneer zij begaan is onder omstandigheden, die het plegen van het misdrijf onmogelijk maken. Zij wijzigen zoo doende de naar mijn inzien zeer juiste voorschriften van het thans geldende regt, dat in die gevallen niet ter zake van poging straf bedreigt. Waarschijnlijk kwamen zij tot deze onjuiste leer door te veel op de schuld te letten. (9)

Volgens het ontwerp (10), en op dit standpunt plaatst zich ook de schets (11), zal niet meer onder hoogverraad vallen het dooden van den kanselier, den schatbewaarder of een

(1) Section 48 tot en met 53.

(2) Section 71.

(3) LEWIS. t. a. p. p. 250 en vv.

(4) Accessories before the fact en principals.

(5) Parties.

(6) 24 en 25 VICTORIA, c. 94.

(7) Section 74.

(8) LEWIS. t. a. p. p. 251 en 252.

(9) Men vergelijke hieromtrent mijne brochure *Beschouwingen over het leerstuk der poging tot misdrijf*. Arnhem, 1870.

(10) Section 75.

(11) LEWIS, t. a. p. p. 256.

lid der regterlijke magt in functie, noch verkrachting gepleegd op de oudste dochter van den regerenden Koning of der regerende Koningin, als die dochter ongehuwd is. Dat dergelijke misdrijven in Engeland als hoogverraad gestraft worden hangt zamen met de daar te lande heerschende regtsbeschouwingen. Waar de Engelsche regtsbeschouwingen zich niet hebben doen gelden, zouden zulke voorschriften eenvoudig als dwaas worden beschouwd. Het ontwerp en de schets verdienen lof voor de afschaffing van zulke bepalingen, jammer maar dat zij niet ver genoeg zijn gegaan en nog vele misdrijven onder hoogverraad brengen, die er niet toe behooren. Men denke b. v. aan het plegen van overspel, zelfs met hare volledige toestemming, met de niet regerende Koningin of met de echtgenoot van den oudsten zoon en vermoedelijken troonopvolger van den regerenden Koning of de regerende Koningin.

Thans wordt ieder die deelneemt aan hoog verraad, nadat het gepleegd is, met den dood gestraft en ieder, die kennis draagt van een gepleegd hoog verraad en er binnen een bepaalden tijd geen kennis van geeft, met levenslangen dwangarbeid. Het ontwerp bedreigt in het eerste geval levenslangen dwangarbeid en bedreigt dezelfde straf tegen dengene, die wist dat een ander hoog verraad zoude plegen en diens ondanks niet alle middelen, welke men redelijkerwijze van hem vorderen kon, heeft aangewend om dat te verhinderen (1).

De schets gaat van een ander beginsel uit en bedreigt alleen straf tegen dengene die deel neemt aan een reeds gepleegd hoogverraad en geeft in dat geval de keuze tusschen verschillende straffen (2). Zoowel het ontwerp als de schets handelen juist door in dit geval de straf te verzachten en de niet aangifte van gepleegd hoogverraad, waarvan men kennis droeg, straffeloos te verklaren. Overigens komt mij de strafbepaling van het ontwerp tegen

(1) *Section 78.*

(2) *LEWIS. t. a. p. p. 261.*

hem, die niet deed wat hij kon om te voorkomen dat een ander hoog verraad pleegde, verre verkiesselijk voor boven de beschouwing der schets, die ook in dat geval straffeloosheid wil. Immers is het toch niet aan gegronden twijfel onderhevig dat er in dat geval werkelijk aan een misdrijf moet worden gedacht.

Wanneer men de verschillende definities, die in het Engelsch regt van eene onwettige vergadering (riot) worden gegeven, zamenvat, zal men niet ver van de waarheid zijn, met er de volgende omschrijving van te geven: Eene onwettige vergadering is eene vergadering van drie of meer personen, bijeengekomen hetzij met het doel om met openbaar geweld een misdrijf te begaan, hetzij met de bedoeling om een gemeenschappelijk wettig of onwettig plan te volvoeren, op zulk eene wijze, dat daardoor bij flinke en moedige personen in hare nabijheid gegronde vrees voor het verbreken van den vrede ontstaat. Het ontwerp wil hiervoor andere bepalingen in de plaats stellen, welke in hoofdzaak hierop neêrkomen: Eene onwettige vergadering is eene vergadering van drie of meer personen, welke met het doel om eenig gemeenschappelijk plan ten uitvoer te brengen, op zulk eene wijze vergaderen of zich tijdens de vergadering zoo gedragen, dat personen die zich in de nabijheid bevinden gegronde redenen hebben om te vreezen, dat de aldus vergaderden door opschudding te weeg te brengen òf zelf den vrede zullen verstoren òf anderen daartoe opwekken. Door dergelijke handelingen kan ook eene aanvankelijk wettige vergadering onwettig worden. Eene vergadering van drie of meer personen met het doel om het huis van een harer leden te beschermen tegen personen, welke dreigen daar te zullen inbreken en binnendringen om daar een misdrijf te plegen, is niet onwettig (1) Zeer te regt wil de schets deze geheele bepaling, als strijdig met de individueele vrijheid, doen vervallen. Zij wil daarentegen strafbaar stellen het bijeenkomen van drie of meer personen op een publieken grooten weg, wanneer

(1) Section 84.

dezen op de eene of andere wijze door hun gewelddadig of rustverstorend en dreigend gedrag aan personen in de nabijheid of aan anderen tegen wie hunne handelingen bepaaldelijk gerigt zijn, schrik aanjagen. (1) Ook deze bepaling, hoewel beter dan die van het ontwerp, kan mij niet bevredigen, daar zij eene niet gemotiveerde uitbreiding van het leerstuk der opruijing bevat. In het voorbijgaan zij nog opgemerkt, dat er geene afdoende reden is aantevoeren, waarom zoowel het ontwerp als de schets steeds van drie of meer personen gewagen en zich niet met twee of meer tevreden stellen, daar toch de zucht om ten dezen het bestaande regt te volgen geen voldoende motief heeten kan.

Naar het geldende regt was het twijfelachtig of het vechten om een prijs wel strafbaar was, alhoewel in dergelijke gevallen meermalen straf is toegepast. Aan deze onzekerheid maakt het ontwerp een einde door het deelnemen aan of het opwekken tot zulk een gevecht als crimen sui generis strafbaar te stellen, (2) terwijl de schets, door dit niet uitdrukkelijk te doen, de onzekerheid bestendigt. (3)

Regterlijke ambtenaren die zich laten omkoopen alsmede andere personen, welke hen omkooopen, en de poging daartoe worden volgens het ontwerp gestraft met hoogstens veertien jaren dwangarbeid (4) en volgens de schets met een maximum van zeven jaren dwangarbeid of twee jaren gevangenis met harden arbeid (5). Het maximum daalt echter ook volgens het ontwerp tot zeven jaren dwangarbeid, wanneer de omkoopning of poging daartoe gepleegd wordt met het doel om eene betrekking te verkrijgen. Volgens het bestaande regt wordt de omkoopning of poging daartoe volgens de common law slechts dan beschouwd als een wanbedrijf, wanneer des daders bedoeling was den regterlijken ambtenaar te bewegen, iets te doen of na te laten in strijd met zijn

(1) LEWIS. t. a. p. p. 265 en 266.

(2) *Section* 98. (3) LEWIS. t. a. p. p. 306 en 307.

(4) *Section* 111, 112 en 113.

(5) LEWIS. t. a. p. p. 410 en 411.

pligt, terwijl de omkoopning of poging daartoe met het doel om eene betrekking te verkrijgen thans met boete en gevangenis gestraft wordt.

Het ontwerp geeft van hetgeen men moet verstaan onder onware verklaringen in wettigen vorm in regten afgelegd (1) eene definitie, verschillende van de tot dusverre gebruikelijke en verdient dus in dit opzigt de voorkeur boven de schets, die zich van het geven eener definitie onthoudt (2). Ten aanzien der straffen valt op te merken, dat het maximum volgens de tegenwoordige wet bedraagt zeven jaren dwangarbeid, dat dit volgens het ontwerp zal klimmen tot levenslangen dwangarbeid, waar de bedoeling is eene veroordeeling uit te lokken ter zake van een met den dood of met dwangarbeid strafbaar misdrijf, en in alle andere gevallen tot veertienjarigen dwangarbeid en volgens de schets in geen geval hooger dan tot de laatstgemelde straf.

Het ontwerp (in dit opzigt onderscheidt het zich gunstig van de schets) scheidt een nieuw misdrijf door te bepalen, dat ieder, die met het doel om den regter te misleiden, bewijzen van schuld aan eenig misdrijf tegen iemand in het leven roept, uitvindt of verzint, hoogstens met zevenjarigen dwangarbeid zal kunnen worden gestraft (3). Als voorbeeld wordt aangehaald een man, die op eene bepaalde plaats een kogel nederlegt, om te doen gelooven, dat A, die een geweer afschoot met het doel B te verschrikken, dit deed met de bedoeling, dezen te dooden. Voor zoover mij bekend is, heeft geene der Europesche wetgevingen van den nieuweren tijd deze feiten in de rei der misdrijven opgenomen en al zal men moeten toegeven dat het aangehaalde voorbeeld al zeer ongelukkig gekozen moet heeten, toch kan niet worden ontkend dat er zich dergelijke feiten kunnen voordoen, die niet slechts straf maar zelfs eene strenge straf verdienen. Zoowel het ontwerp als de schets willen de straf verzwaaard

(1) *Section* 119, de straffen vermeld *section* 120 en 121.

(2) LEWIS. t. a. p. p. 340 en vv.

(3) *Section* 125.



hebben tegen ieder, die met een ander zamenspannt om den loop des regts te belemmeren of te verhinderen en tegen ieder die daartoe pogingen aanwendt. In het eerste geval bedreigt het ontwerp een maximum van zeven jaren dwangarbeid, en laat de schets de keus tusschen deze straf en twee jaren gevangenis als maximum, terwijl in het tweede geval beide ontwerp en schets een maximum van twee jaren gevangenis aanbevelen. (1)

De voornaamste en zeer juiste verandering zoowel door het ontwerp als de schets in de thans geldende bepalingen omtrent het gemakkelijk maken van het ontvlugten van gevangenen aangebragt, bestaat hierin, dat voortaan hen, die zich aan dit misdrijf schuldig maken, terwijl zij krachtens hun ambt met het toezigt over of de bewaking van gevangenen belast waren, eene strengere straf zal treffen dan andere personen. (2) Kan een woord van lof aan deze bepalingen niet worden onthouden, omdat zij zeer te regt rekening houden met de verschillende graden van schuld, het tegendeel geldt van de voorschriften, aan het ontwerp en de schets gemeen, volgens welke de mate der straf afhangt van de zwaarte van het misdrijf door den gevangene, wiens vlugt men gemakkelijk maakte, gepleegd. Moge al het gevaar voor de publieke veiligheid in het eene geval grooter zijn dan in het andere, het misdrijf, waarvan hier sprake is, verandert daardoor toch niet van karakter.

Bij eene wet van Koning WILLEM III (3), zooals die is gewijzigd bij die van Koning GEORGE III (4), is het uitspreken van sommige bepaalde meeningen over godsdienstige onderwerpen strafbaar gesteld. Het ontwerp straft godslasterlijke geschriften, maar laat straffeloos het op betamelijke wijze uitspreken van godsdienstige meeningen en voegt er bij dat wat als godslasterlijk moet worden beschouwd eene

(1) *Section* 127 en 128 en LEWIS. t. a. p. p. 344 en 345.

(2) *Section* 135, 136 en 138 en LEWIS. t. a. p. p. 401 en vv.

(3) 9 en 10 WILLIAM III, c. 35.

(4) 35 GEORGE III, c. 100.

quaestio facti is. (1) De schets wil godslastering uit de rei der misdrijven schrappen, maar in de plaats daarvan strafbaar stellen het in het openbaar plegen van handelingen welke ten doel hebben eens anders godsdienstige overtuigingen te kwetsen. (2)

Al wil ik toegeven, dat de bepalingen van het ontwerp met het oog op het bestaan der Engelsche staatskerk en de geschiedenis van het Engelsch regt verklaarbaar zijn, en al erken ik ook, dat spotternij met eens anders godsdienstige overtuiging tegen den spotter getuigt, omdat deze zoo doende willens en wetens anderen krenkt, terwijl hij zich zelv' een brevet van eigen voortreffelijkheid en onfeilbaarheid uitreikt, toch kunnen zij den toets der critiek niet doorstaan. Zij laten toch alles over aan het oordeel van den regter, die een feit in concreto zal te beslissen hebben, en wat meer zegt, zij brengen wat op godsdienstig gebied te huis behoort over op juridisch terrein, zij maken inbreuk op de gewetensvrijheid en willen van gelijk regt voor allen niet weten.

Al deze bezwaren, behalve het eerstgenoemde, gelden evenzeer tegen de bepalingen der schets op dit punt, want zij staat, hoewel haar ontwerper zulks ontkent, in dit opzigt op denzelfden grond als het ontwerp en verwacht evenals dit godsdienst en regt. Uit een en ander volgt dat ik het wenschelijk zou achten dat de bepalingen van het Engelsch regt betreffende dit onderwerp eenvoudig werden afgeschaft zonder meer.

De leer, door het ontwerp en de schets in overeenstemming met het geldende regt gehuldigd, dat onnatuurlijke ontucht *in het algemeen* strafbaar moet zijn, moge aan gegronde twijfel onderhevig zijn, niemand zal daarom zijne goedkeuring willen onthouden aan het door beiden gedaan voorstel om het minimum der straf (thans tien jaren dwangarbeid) te doen vervallen (3), daar immers elk minimum van straf afkeuring verdient, wanneer men het stelsel der verzachtende omstandigheden niet huldigt.

(1) Section 141. (2) LEWIS. t. a. p. p. 312.

(3) Section 144 en LEWIS. t. a. p. p. 296 en 297.

*Themis*, XLIIste Dl., 2e Stuk, [1880].

Het ontwerp breidt de strafbaarheid van onbetamelijke handelingen uit. Thans wordt voor hare strafbaarheid publiciteit gevorderd, voortaan zal dit geen vereischte meer zijn, maar zullen zij strafbaar zijn, waar ook gepleegd, mits van het doel om iemand te beledigen of te ergeren blijke. (1) De schets wil hiervan niet weten, maar blijft de publiciteit handhaven. (2) Al geef ik toe, dat het begrip *onbetamelijk* eenigszins onbestemd is en dat dergelijke strafbepalingen slechts zelden zullen kunnen worden toegepast, toch komt het door het ontwerp ingenomen standpunt mij het juiste voor.

Het publiceren, te koop stellen of uitstallen van onzedelijke geschriften en onzedelijke of walgelijke voorwerpen wordt in het ontwerp en in de schets uitvoerig omschreven. Beide wijken in meerdere of mindere mate af van het bestaande regt en verklaren te regt die feiten straffeloos als zij geschieden in het algemeen belang. (3)

Volgens eene wet van Koningin VICTORIA (4) wordt gestraft: al wie door valsche voorgevens, valsche voorstellingen, of andere bedriegelijke middelen te weeg brengt, dat eene vrouw of een meisje beneden de een en twintig jaren ongeoorloofde vleeschelijke gemeenschap heeft met een man. De schets brengt in deze bepaling geene noemenswaardige verandering aan (5), het ontwerp daarentegen wel, door namelijk aan de voormelde woorden te doen voorafgaan: „uit winstbejag“ (6). In dit opzigt heeft het ontwerp juist gehandeld, want door deze bijvoeging treft het de gevaarlijkste en verachtelijkste verleiders.

Onder *common nuisances* verstaat zoowel het bestaande regt als het ontwerp (7) elke onwettige handeling of omissie eener wettelijke verplichting, wanneer daardoor in gevaar

(1) Section 146.

(2) LEWIS. t. a. p. p. 310 en 311.

(3) Section 147 en LEWIS. t. a. p. p. 311.

(4) 24 en 25 VICTORIA, c. 100, s. 49.

(5) LEWIS, t. a. p. p. 291.

(6) Section 148.

(7) Section 150.

wordt gebragt het leven, de veiligheid, de gezondheid, de eigendom of het gemak van het publiek of waardoor het publiek gehinderd wordt in de uitoefening of het genot van eenig aan alle ingezetenen gemeen regt. Elke dergelijke handeling of omissie beschouwt het bestaande regt als misdrijf.

Hierin brengt het ontwerp verandering, door alleen dan misdrijf aan te nemen, wanneer door zulk eene handeling of omissie het leven, de veiligheid of de gezondheid van het publiek in gevaar wordt gebragt of aan iemand leed toegebragt (1), terwijl het daarenboven nog vermeldt in welke gevallen eene dergelijke handeling of omissie geen misdrijf oplevert (2).

De heer LEWIS gaat van een geheel ander beginsel uit. Hij wil van de opname der *common nuisances* als zoodanig in een nieuw strafwetboek niets weten, omdat tot die rubriek allerlei feiten van geheel verschillende aard gebragt worden en men die, voor zoover zij van minder gewigt zijn, gerust aan de politie-geregtten kan overlaten of wel straffeloos verklaren door er niet van te gewagen. De feiten van meer gewigt, als daar zijn handelingen van ernstigen aard welke gevaar met zich brengen voor het leven of de gezondheid, wil hij dan als *crimina sui generis* gestraft hebben en niet als *common nuisances* (3). Al kan ik mij niet in allen deele met deze beschouwing vereenigen (ik denk hier met name aan de onderscheiding tusschen misdrijf en politie-overtreding), toch verdient ongetwijfeld het stelsel der schets verre de voorkeur boven dat van het ontwerp.

Zowel het ontwerp als de schets stellen evenals het bestaande regt strafbaar het ten verkoop voorhanden hebben of verkoopen van voorwerpen ongeschikt tot voedsel voor den mensch. Beide kennen de bevoegdheid toe om behalve de thans bedreigde gevangenisstraf harden arbeid op te leggen (4).

(1) Section 151. (2) Section 152.

(3) LEWIS. t. a. p. 445.

(4) Section 153 en LEWIS. t. a. p. 417.

Volgens het thans geldende regt is strafbaar het opgraven en het zonder wettige reden weigeren van begraven van lijken. De schets breidt deze bepalingen eenigszins, maar toch niet genoeg uit (1). Teregt handelt het ontwerp anders en omvat zoowel de overtredingen ten aanzien van het begraven van lijken als lijkenschennis (2).

Het bestaande regt bepaalt, dat ieder, die zich als meester of meesteres verbonden heeft om een dienstbode of leerling te voorzien van noodzakelijke voeding, kleeding of huisvesting, daartoe wettelijk gehouden is (wat trouwens van zelf spreekt) en strafregtelijk verantwoordelijk is voor het zonder wettige redenen niet voldoen aan deze verplichtingen, zoo daardoor de dood van dien dienstbode of leerling wordt veroorzaakt of zijn leven in gevaar gebragt of zijne gezondheid voortdurend benadeeld.

Het ontwerp beperkt dezen regel tot dienstboden en leerlingen, die den ouderdom van zestien jaren nog niet hebben bereikt (3), waarvan de niet vermelde reden wel deze zal zijn, dat personen van meerderen leeftijd zich wel zullen haasten zulk een dienst te verlaten en zich dus aan een dergelijke behandeling te onttrekken.

Veel juist is het standpunt, waarop de schets zich plaatst, door strafbaar te stellen het verbreken of niet nakomen van eenige overeenkomst van diensten of huur, mits men wist of redelijkerwijze konde weten, dat daarvan het waarschijnlijk gevolg zoude zijn, dat iemands leven in gevaar werd gebragt, aan iemand lichamelijk leed werd veroorzaakt of eenig voorwerp van waarde vernietigd of bedorven (4). Daarom vooral verdient deze bepaling goedkeuring, omdat zij meesters en dienstboden op ééne lijn stelt en een algemeenen regel aan de hand doet. Zeer af te keuren daarentegen, als geheel vreemd aan dit onderwerp, is de bepaling der schets, dat hiertoe ook moet worden gerekend het geval dat men wist of redelijkerwijze konde weten dat het waarschijnlijk gevolg

(1) LEWIS. t. a. p. 310.

(2) Section 158.

(3) Section 161.

(4) LEWIS. t. a. p. 418 en 419.

van zulk eene handeling of omissie zoude zijn, dat alle inwoners van eene bepaalde plaats, of althans een groot deel hunner, daardoor zouden worden beroofd van hun toevoer van gas of water. (1)

Het ontwerp heeft het nog noodig geacht te bepalen (2) dat hij, die door valsch getuigenis eens anders dood veroorzaakt, niet als schuldig aan doodslag moet worden beschouwd. De schets zwijgt er van, omdat men in de practijk toch reeds voor de toepassing van dat stelsel terugdeinsde.

Ik kan mij echter ten dezen beter vereenigen met het ontwerp, omdat daardoor alle onzekerheid wordt weggenomen en omdat er, *mirabile dictu*, nog bekwame Engelsche juristen gevonden worden, die zulk een systeem durven verdedigen. Ik wijs o. a. op den bekwamen uitgever der commentarieën van BLACKSTONE, den heer J. STEPHEN, die in zijne in 1868 verschenen editie van dat werk niet aarzelt met ronde woorden te verklaren, dat de valsche getuige in dat geval even schuldig is als de doodslager of moordenaar en gelijke straf verdient. Men tracht dit stelsel te verdedigen, door te beweren dat de vraag, waarop het in dezen aankomt, deze is: Wie is de oorzaak van den dood? doch verliest dit doende uit het oog dat er, ging deze leer op, voor het misdrijf van valsch getuigenis, zoodra dit tot veroordeeling geleid had, geene plaats meer zoude zijn en vergeet dat hier niet bestaat het voor elk misdrijf gevorderd verband tusschen de schuld (het inwendige) en het feit (het uitwendige). Het vasthouden aan dit naar mijne meening verwerpelijk en met de logische indeeling der misdrijven strijdig stelsel vindt echter, bedrieg ik mij niet, zijne verklaring in de omstandigheid dat dit stelsel reeds eeuwen oud is en het daarom moeilijk valt zich er van los te maken. Dubbele waardering verdient het derhalve dat zoowel ontwerp als schets er mede breken en zodoende rekening houden met de eischen der practijk.

(1) LEWIS. t. a. p. 419.

(2) *Section* 168.

Het ontwerp sluit de strafregtelijke verantwoordelijkheid uit, wanneer men een ander doodt of eene ziekte berokkent, waaraan hij sterft, alleen door invloed op zijn gemoed uit te oefenen, behalve wanneer men dit doet door opzettelijk een kind of een zieke te verschrikken (1). Daar dit van zelf spreekt, zwijgt de schets er te regt van.

De definitie door het ontwerp van moord gegeven is beter dan die van het bestaande regt, omdat zij het onbestemde begrip van *malice aforethought* daarbij laat vervallen (2). Evenwel is zij onjuist, daar zij tal van gevallen tot moord rekest, die er niet toe behooren.

De schets geeft de juiste bepaling van moord, door als vereischten graad van schuld bij dit misdrijf den voorbedachten raad te vorderen (3).

Volgens het geldende regt daalt moord tot manslag, wanneer de dader geprovoceerd werd door slagen of doordien hij een ander op overspel met zijne vrouw betrapte. In alle andere gevallen was de zaak echter twijfelachtig. Daarom moet het als eene belangrijke verbetering worden beschouwd, dat zoowel het ontwerp als de schets voorschrijven (4), dat elke onregelmatige handeling (waarbij de schets te regt nog elk onregtmatig verzuim voegt), welke van dien aard is, dat zij een gewoon mensch berooft van de magt om zich zelv' te beheerschen, als provocatie zal gelden en in die gevallen slechts manslag, nimmer moord kan worden aangenomen.

Medepligtigheid aan zelfmoord wordt thans gestraft als medepligtigheid aan moord. Met het wegvallen der *accessories before the fact* moest natuurlijk deze bepaling gewijzigd worden. Het ontwerp en de schets straffen dit misdrijf nu als deelneming aan zelfmoord en dus als een crimen sui generis. Het ontwerp bedreigt als maximum eene straf van levenslangen dwangarbeid, de schets geeft de keus tus-

(1) Section 170.

(2) STEPHEN, t. a. p. 144 en Section 174 en 175.

(3) LEWIS. t. a. p. 280 en 281.

(4) Section 176 en LEWIS. t. a. p. 281.

schen twee maxima, levenslangen dwangarbeid of twee jaren gevangenis (1)

Daar volgens het bestaande regt onderscheidene gevallen van kindermoord straffeloos zijn, trachten ontwerp en schets daarin te voorzien, echter op verschillende wijze (2) waarom het noodzakelijk moet worden geacht bij dit onderwerp een oogenblik stil te staan. Nadat er langen tijd getwist was over de vraag, wat onder kindermoord moest worden verstaan, kan men zeggen, dat thans in Engeland hieromtrent algemeen de volgende beschouwing geldt: Bij doodslag heeft men te denken aan het dooden van een mensch door een mensch. Een kind wordt een mensch, zoodra het geheel geboren is, hetzij het geademd heeft of niet en onverschillig of de navelstreng verbroken is of niet. Het dooden van zulk een kind is als doodslag te beschouwen, onverschillig of het gedood is door beledigingen vóór, tijdens of na de geboorte toegebracht. Een levend kind vóór de geboorte of tijdens de geboorte wordt niet gerekend een mensch te zijn al heeft het ook geademd. In deze gevallen is dus het dooden van zulk een kind geen doodslag (3). Volgens het bestaande regt valt doodslag van een kind onder het ruime begrip van moord.

Het ontwerp bedreigt straf tegen elke vrouw, die bevallen is of op het punt om te bevallen en nalaat voor voldoende bijstand bij hare bevalling te zorgen, met de bedoeling dat haar kind niet in het leven zal blijven, zoo het kind sterft onmiddelijk vóór of gedurende, of kort na de geboorte, tenzij zij bewijze dat de dood niet het gevolg was van zulk eene nalatigheid of van eenige andere verkeerde handeling, waaraan zij deelnam. In dit geval bedraagt het maximum der straf, volgens het ontwerp levenslange dwangarbeid en wordt dus, quoad poenam, met manslag gelijk gesteld. De straf daalt volgens het ontwerp

(1) *Section 183* en LEWIS, t. a. p. p. 285.

(2) *Section 185* en 186 en LEWIS t. a. p. p. 284 en 285. Verg. *Section 182* en LEWIS, t. a. p. p. 283.

(3) STEPHEN, t. a. p. p. 138.



tot een maximum van zeven jaren dwangarbeid, wanneer eene vrouw, die bevallen is of op het punt om te bevallen en verzuimt voor voldoende hulp bij hare bevalling te zorgen, met het doel om hare bevalling geheim te houden en het kind te verbergen, zoo het kind daardoor voor zijn leven beleedigd is, of zoo het even vóór, gedurende, of kort na de geboorte sterft, tenzij zij het bewijs levere dat de dood niet veroorzaakt was door dat verzuim of door eenige andere verkeerde handeling, waaraan zij deelnam.

De schets laat, wat de straf op manslag betreft, de keus tusschen een maximum van levenslangen dwangarbeid en een van tweejarige gevangenis. Zij bedreigt, evenals het ontwerp, tegen kindermoord dezelfde straf als tegen manslag. Zij verklaart schuldig aan kindermoord iedere vrouw, die wetens en willens eenige onwettige handeling pleegt, welke den dood van haar kind tengevolge heeft, tijdens of onmiddellijk na de geboorte, mits zij gedurende het plegen dier handeling beroofd zij van het gewone vermogen om zich zelve te beheerschen ten gevolge van eenig ziele- of lichamelijk lijden of ziekte. Het kind wordt geacht volkomen levend ter wereld te zijn gekomen, totdat het tegendeel bewezen is. De schets beschouwt voorts als kindermoordnares elke vrouw, die ten gevolge van eenig ziele- of lichamelijk lijden of ziekte beroofd zijnde van het gewone vermogen van zelfbeheersching, wetens en willens lichamelijk leed toebrengt aan een kind dat zij ter wereld gebragt heeft, binnen veertien dagen na zijne geboorte, zoo dat kind sterft en zijn dood het gevolg is van, of verhaast is door dat toegebragt lichamelijk leed.

Ziedaar drie stelsels, waartusschen ik het onmogelijk acht eene keuze te doen, omdat zij mij alle drie verwerpelijk voorkomen. Ten aanzien van dit onderwerp acht ik de volgende beginselen aanbevelenswaard. Moord en manslag kan alleen worden gepleegd op een levend mensch. Een mensch leeft van af het oogenblik waarop hij levend ter wereld kwam tot aan zijn dood. De gewone begrippen van moord en manslag moeten dan ook op den zoogenaamden kinder-

moord worden toegepast. Echter moet tot het crimen abortus worden gebragt het plegen van een misdrijf, waarvan het gevolg was dat het kind vóór, tijdens of kort na de geboorte sterft, mits dit misdrijf met dat doel vóór of tijdens de geboorte gepleegd zij.

Krachtens eene wet van Koningin VICTORIA (1) worden pogingen om een ander te wurgen of te smoren, ten einde een misdrijf te begaan, met levenslangen dwangarbeid en geesseling gestraft. Het ontwerp brengt hiertoe ook het door andere als de genoemde gewelddadige middelen aanwenden van pogingen om personen buiten staat te stellen om zich tegen misdrijven te verdedigen. (2) De schets schaft deze wet uitdrukkelijk af. (3) Dit is zeer juist, want tegen deze misdrijven wordt elders straf bedreigd. Men denke b. v. aan het geval dat A B tracht te wurgen. Dan zal het toch wel niets afdoen waarom hij dat poogt te doen, want door zijne handeling pleegt hij poging tot manslag. Of wel A houdt B vast opdat C hem kunne slaan, dan zijn A en B bij de gevolge mishandeling mededaders.

*Rape* wordt volgens het bestaande regt gedefinieerd als de handeling van een man, die vleeschelijke gemeenschap uitoefent met eene andere dan zijne eigene vrouw zonder hare toestemming. Men neemt aan dat er door die andere vrouw geen toestemming is gegeven, wanneer er bedreiging met het toebrengen van lichamelijk leed heeft plaats gehad of vrees daarvoor ontstaan is. Het ontwerp en de schets breiden deze bepalingen uit (4). Het ontwerp voegt er aan toe, dat die toestemming ook geacht wordt te ontbreken, wanneer de dader zich heeft gehouden alsof hij de echtgenoot was of valsche en bedriegelijke voorstellingen heeft gegeven over den aard der handeling. De schets bepaalt, dat die toestemming ook gerekend wordt niet gegeven te zijn, wanneer de dader zich heeft gehouden alsof hij de echtgenoot was

(1) 24 en 25 VICTORIA c. 100, s. 21 en 22.

(2) *Section* 188. (3) LEWIS. t. a. p. p. 501.

(4) *Section* 207 en LEWIS. t. a. p. p. 289.

of zich valschelijk daarvoor uitgegeven heeft, of wanneer hij valschelijk heeft voorgegeven dat het houden dier vleeschelijke gemeenschap noodzakelijk of weldadig voor hare gezondheid was. Het ontwerp verdient ten dezen de voorkeur boven de schets, omdat het evenveel omvat, zonder daarom in zoovele bijzonderheden af te dalen. Bij eene oppervlakkige beschouwing zoude men denken, dat deze aanvullingsbepalingen overbodig zijn, omdat zij toch nimmer zullen kunnen worden toegepast. En toch is de mogelijkheid hiervan niet uitgesloten, waar eene vrouw, die in meerdere of mindere mate in bewusteloozen toestand verkeert of niet in het volle genot harer geestvermogens is, het slagtoffer van eene dier handelingen wordt.

De straf op de poging tot het genoemde misdrijf bedraagt hoogstens twee jaren gevangenis, het ontwerp verhoogt het maximum tot zeven jaren dwangarbeid en de schets laat de keus tusschen beide genoemde maxima (1).

De wetten van VICTORIA bepalen (2) dat ieder schuldig is aan eene misdaad en strafbaar met een maximum van levenslangen dwangarbeid, die *rape* begaat of onwettige vleeschelijke gemeenschap uitoefent met een meisje van beneden de twaalf jaren en dat ieder die dit misdrijf pleegt tegen een meisje van tusschen de twaalf en dertien jaren een wanbedrijf begaat en hoogstens tot twee jaren gevangenis met harden arbeid kan worden veroordeeld, hetzij dat feit gepleegd zij met of zonder hare toestemming. Deze laatste bijvoeging is bepaald eene vergissing, want zij maakt het onmogelijk *rape* te plegen tegen een meisje van tusschen de twaalf en dertien jaren door voor te schrijven dat het houden van vleeschelijke gemeenschap met een meisje van dien leeftijd een wanbedrijf is als dit geschiedt zonder hare toestemming (3). Het ontwerp laat dan ook evenals de

(1) *Section* 209 en LEWIS, t. a. p. p. 290.

(2) 24 en 25 VICTORIA c. 100, s. 48 en 38 en 39 VICTORIA c. 94, s. 3 en 4.

(3) STEPHEN, t. a. p. p. 173.

schets die bijvoeging vervallen, de schets laat echter de keus tusschen het maximum der straf bij de wet bedreigd en een maximum van zeven jaren dwangarbeid (1).

Tegen een tot dusver niet uitdrukkelijk strafbaar gesteld misdrijf, namelijk het veroorzaken van den dood van een levend kind dat niet levend geboren is, op zulk eene wijze dat men schuldig zoude zijn aan moord als het kind geheel geboren ware geweest, bedreigt het ontwerp straf (2).

De schets gewaagt hiervan niet en dit zeer terecht, omdat dit misdrijf naar het bestaande recht als kindermoord gestraft wordt. In het stelsel dat kindermoord als een bijzonder misdrijf moet worden beschouwd (en hiervan gaan ontwerp en schets beide uit) had men bij de bepalingen over kindermoord niet slechts van de moeder moeten spreken, maar in het algemeen van ieder, die zich aan dit misdrijf schuldig maakt.

Daar de jurisprudentie de vraag of iemand, die een tweede huwelijk aangaat tijdens het leven zijner vrouw, terwijl hij in de meening verkeerde dat zij overleden was en er zeven jaren verlopen zijn sedert hij haar voor het laatst zag of voor het laatst van haar hoorde, zich schuldig maakt aan bigamie, in verschillenden zin beantwoordt, wilde zoowel het ontwerp als de schets aan die onzekerheid een einde maken, het eerste door in bevestigenden, de tweede door in ontkennenden zin die vraag te beantwoorden. (3) Geen dezer twee stelsels komt mij juist voor, omdat in elk concreet geval van de omstandigheden zal afhangen of er misdrijf gepleegd is of niet. Misdrijf zal er zijn als men b. v. geen voldoende onderzoek heeft ingesteld, maar daarvan kan geen sprake zijn wanneer men misleid is door berigten, waarop men redelijkerwijze kon en mogt afgaan.

Het ontwerp en de schets handhaven in hoofdzaak de bepalingen van het thans geldende recht omtrent schaking, waartoe gerekend wordt het wegvoeren eener vrouw boven de eenentwintig

(1) *Section* 211 en LEWIS, t. a. p. p. 290 en 291.

(2) *Section* 212.

(3) *Section* 216 en LEWIS, t. a. p. p. 292 en 293.

jaren tegen haren wil, of van een meisje tusschen de zestien en eenentwintig tegen den wil dergenen, die met toezigt of gezag over haar belast zijn, met het doel om haar te trouwen of met haar vleeschelijke gemeenschap te hebben of een ander daartoe in de gelegenheid te stellen. Beide omschrijven echter die misdrijven duidelijker. Het ontwerp handhaaft het maximum der straf van het thans geldende regt, namelijk veertien jaren dwangarbeid, terwijl de schets vergunt in plaats hiervan een maximum van twee jaren gevangenis op te leggen. De schets geeft dus ook hier de keus tusschen verschillende maxima. (1) Het wegvoeren van meisjes beneden de zestien jaren is thans in het algemeen strafbaar gesteld en wel met een maximum van twee jaren gevangenis. Het ontwerp bedreigt daarentegen met straf, en wel met een maximum van zeven jaren dwangarbeid, het onttrekken van meisjes beneden de zestien jaren aan het toezigt dergenen, die over haar gesteld zijn, waanneer dit geschiedt met het doel om zelf met haar vleeschelijke gemeenschap uit te oefenen of een ander daartoe in de gelegenheid te stellen. (2) De schets plaatst zich met eene kleine wijziging (nl. dat de toestemming der over het meisje gestelde personen ook wordt geacht te ontbreken als men die door bedrog verkregen heeft) op het standpunt van het geldende regt en laat de keus tusschen de thans en de door het ontwerp bedreigde maxima van straf. (3) Het ontwerp verdient ten dezen de voorkeur, omdat de feiten, die het niet met straf bedreigt, reeds elders strafbaar gesteld zijn, men denke b. v. aan onwettige gevangenhouding en het stelen van kinderen.

Het maximum der straf tegen ieder die een ander dreigt, ten zijnen laste een lasterlijk geschrift te zullen publiceren, met het doel om tegen iemand afpersing te plegen, bedraagt thans drie jaren gevangenis met harden arbeid. Het ontwerp

(1) STEPHEN. t. a. p. p. 177 en 178, *Section* 218 en 219 en LEWIS. t. a. p. p. 294 en 295.

(2) *Section* 221.

(3) LEWIS. t. a. p. p. 295.

verandert dit in vijfjarigen dwangarbeid. (1) De schets laat weder de keus tusschen twee maxima, te weten veertien jaren dwangarbeid en twee jaren gevangenis. (2)

Op gevaar af van eenigszins uitvoerig te worden moet ik bij het misdrijf van diefstal en de daarmede meer of minder verwante misdrijven tegen het vermogen (larceny, theft, embezzlement, fraud, robbery, extortion) eenigen tijd stil staan, daar anders de korthed aan de duidelijkheid zou schaden.

Een paar wetten van koningin VICTORIA (3) stellen diefstal en verduistering gelijk en bepalen dat hij die ter zake van diefstal vervolgd wordt wegens verduistering kan worden veroordeeld en omgekeerd en dat hij die wegens het zich door bedriegelijke voorwendselen meester maken van eens anders goed teregtstaat, kan worden veroordeeld wegens diefstal, maar niet omgekeerd. Dat door dergelijke bepalingen verwarring moet ontstaan, behoeft geen betoog. Omtrent hetgeen het voorwerp van diefstal kan zijn bestaan ook allerlei regelen en uitzonderingen. Volgens den regel der common-law kunnen levende wilde dieren niet gestolen worden. Volgens de uitzondering der statute-law herten, hazen en konijnen wel. (4) Volgens den regel der common-law kunnen huisdieren niet gestolen worden noch wilde dieren, zooals beeren en apen, welke voor vermaak in gevangenschap worden gehouden, want zij zijn niet waard dat een mensch voor hen zoude sterven, tenzij het havikken zijn, welke gebruikt worden om het leven van vorsten en edelen te veraangenamen, terwijl dieren van een lageren aard niet kunnen gestolen worden. Volgens de uitzondering der statute-law, welke bijna den regel der common-law buiten effect stelt, kunnen worden gestolen honden, alle huisdieren

(1) Section 241.

(2) LEWIS. t. a. p. p. 334, 335 en 336.

(3) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 68, 70, 72 en 88.

(4) 9 GEORGE IV, c. 69; 1 en 2 WILLIAM IV, c. 32 en 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 11—17.

en alle dieren, die gewoonlijk in gevangenschap worden gehouden. (1) De opmerking is zeker niet ongegrond, dat hierdoor echter niet is beslist of fretten en ratten kunnen worden gestolen. Volgens den regel der common-law kan een eigendom waarover een proces gevoerd wordt, niet worden gestolen. Volgens de uitzondering der statute-law is ieder die eenige zekerheid van waarde steelt, behalve een schriftelijken regtstitel van landerijen, schuldig aan dezelfde misdaad als hij die het voorwerp zelf waarvoor het eene zekerheid was steelt. (2) De common-law is op dit punt zeker zoo dwaas mogelijk, want haar stelsel komt hierop neder: wettig is het onmogelijk het bewijs van eenig regt te stelen, ofschoon dit in der daad wel mogelijk is. Dit is wettig onmogelijk, omdat het feitelijk onmogelijk is het regt zelf te stelen. Men ziet derhalve voorbij, dat ware het feitelijk mogelijk een regt te stelen, er niets tegen zoude zijn om te erkennen dat regten het voorwerp van diefstal kunnen zijn. De uitzondering der statute-law laat den regel der common-law bestaan, waarvan het gevolg is geweest, dat de jurisprudentie aannam dat een ongezegeld bestek niet, een lombard-cedul en een plaatskaartje voor den spoorweg wel konden worden gestolen. Volgens den regel der common-law kunnen landerijen, en voorwerpen, die daarmede verbonden zijn of daarop groeijen en schriftelijke regtstitels niet gestolen worden. Volgens de uitzondering der statute-law kunnen schriftelijke regtstitels van landerijen, al wat aard- of spijker-vast is, alle boomen, groenten, struiken enz., behalve struiken enz. beneden de waarde van één shilling, en alle mineralia het voorwerp van diefstal zijn. (3) De exceptie schaft dus hier den regel af, behalve ten aanzien van struiken enz. beneden de waarde van één shilling. Het resultaat, waartoe de gemaakte vergelijking tusschen de common- en statute-law ons brengt, is derhalve dit, dat de regelen der

(1) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 18—22.

(2) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 27.

(3) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 28, 31, 32—38.

eerste grootendeels zijn afgeschaft door de uitzonderingen der laatste. De common-law nam ook diefstal aan wanneer iemand zich een onderpand toeigende, behoudens eene beperking, die de statute-law deed vervallen. (1) Naar het bestaande regt maakt zich aan diefstal schuldig wie zich gevonden goed toeigent, mits hij op het oogenblik der toeigening de bedoeling had het voor zich te behouden en wist wie er de eigenaar van was of redelijke gronden had om te gelooven, dat deze konde worden uitgevonden. Het thans geldende regt neemt verduistering aan, wanneer klerken of dienstbaren zich goederen hunner meesters toeigenen. Roof wordt volgens het tegenwoordig regt aangenomen in die gevallen, waarin geweld tegen den persoon het middel is om zich van eens anders goed meester te maken, afpersing wanneer men iemand door dwang, bedreiging of geweld tot eenige regtshandeling noopt.

De wijzigingen door het ontwerp voorgesteld komen in het kort hierop neder. Alles wat de wet thans bepaalt omtrent niet voor diefstal vatbare voorwerpen wordt afgeschaft. Alles kan gestolen worden, behalve hetgeen uit den grond groeit en eene waarde heeft van minder dan een shilling, alsmede wild en andere wilde dieren. (2) Arglistige wegname uit het bezit is bij diefstal geen vereischte, maar elke onwettige en bedriegelijke beschikking over eens anders goed moet als diefstal worden beschouwd. (3) Hiervan zal het gevolg zijn, dat vele gevallen, waartegen bij de door mij besprokene wetten van 1861 voorzien was, nu onder de door het ontwerp voorgestelde definitie van diefstal zullen vallen. Wanneer echtgenooten afzonderlijk wonen, kan de een het wettig eigendom van den ander stelen. Ieder, die den eenen echtgenoot bijstaat in het wegvoeren van goederen, welke het wettig eigendom van den ander zijn, maakt zich schuldig

(1) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 3. Verg. omtrent diefstal en daarmede verwante misdrijven STEPHEN, t. a. p. *Introduction*, p. XXXIX en vv., p. 201 en vv.

(2) *Section* 244 en 245.

(3) *Section* 246.



aan diefstal. (1) Diefstal van brieven en pakketten per post verzonden of te verzenden wordt uitdrukkelijk met straf bedreigd. (2) Slechts schijnbaar wordt door deze bepaling het bestaande regt gewijzigd. Diefstal in spoorwegstations en uit waggons wordt gelijk gesteld met diefstal van schepen of dokken. (3) Eene afzonderlijke straf en wel een maximum van veertien jaren wordt gesteld op diefstal door middel van valsche sleutels, loopers of breekwerktuigen. (4) Straf wordt bedreigd tegen ieder die in Engeland of Ierland goederen invoert, welke hij elders verkregen heeft door handelingen, die volgens de Engelsche en Iersche wetgeving diefstal zouden opleveren, (5) en dus op dit punt de strafwet uitgebreid. Roof en afpersing wordt evenals tot dusverre onderscheiden, maar afpersing, waarbij men als middel gebruikt de bedreiging om een ander van eenig misdrijf te beschuldigen, in het algemeen strafbaar gesteld, (6) terwijl dit thans alleen het geval is bij bepaald opgenoemde misdrijven. De mate der straf verschilt naar het misdrijf, waarvan men iemand dreigt te beschuldigen. Volgens eene wet van Koningin VICTORIA (7) is strafbaar het bij nacht in zijn bezit hebben van breekwerktuigen; dit wordt uitgebreid tot het geval, dat zich iemand bij dag in het bezit van zulke voorwerpen bevindt. (8) Niet slechts het in ontvangst nemen van gestolene maar ook van door misdrijf verkregene goederen zal voortaan strafbaar zijn. (9)

De schets brengt onder diefstal verduistering en bedrog, zonder eene bepaalde definitie van diefstal te geven (10), en stelt strafbaar het in ontvangst nemen van door misdrijf verkregen goed en het aannemen eener belooning door den schijn aan te nemen, dat men iemand helpen wil om zijn

- 
- (1) *Section 253.*                      (2) *Section 255 en 256.*                      (3) *Section 263.*  
 (4) *Section 264.*                      (5) *Section 269.*  
 (6) *Section 296.*  
 (7) 24 en 25 VICTORIA c. 96, s. 58.  
 (8) *Section 306 en 307.*  
 (9) *Section 309.*  
 (10) LEWIS. t. a. p. 376 en vv.

goed terug te bekomen. (1) Afpersing wordt door de schets gequalificeerd als roof (2) en roof als roof met geweld. (3)

Het door mij omtrent diefstal en daarmede meer of minder verwante misdrijven medegedeelde geeft mij aanleiding tot de volgende opmerkingen, wier juistheid zeker moeilijk zal kunnen worden betwist. Het Engelsche regt erkent de juiste, logische grenzen tusschen diefstal, verduistering, bedrog, afpersing en roof. Langzamerhand openbaart zich de neiging om de grenzen tusschen de drie eerstgenoemde uit te wisschen. Dezen dwaalweg betrad reeds de wetgeving onder Koningin VICTORIA in den jare 1861, boven door mij vermeld. Dat verkeerde spoor wordt gevolgd door het ontwerp en de schets, welke laatste zelfs zoo ver gaat van roof zonder geweld tegenover roof met geweld te stellen, en niet slechts zoo doende de grenzen tusschen afpersing en roof te doen wegvallen, maar ook het juiste begrip van roof te miskennen. De moeilijkheden, die zich in de praktijk hadden doen gevoelen, wilden het ontwerp en de schets voortaan voorkomen, maar het bewijs is niet geleverd, dat deze hierdoor vermeden zullen worden en al kon dat bewijs geleverd worden, des ten stelligste neen, dit zoude nimmer het huldigen van juridische dwaalbegrippen kunnen wettigen. Zoowel de wetgeving van 1861, als het ontwerp en de schets keeren op dit punt terug tot verouderde Romeinsche regtsbegrippen en verlaten den historischen, alleen juisten weg, door het Germaansche regt aangewezen. Dit moet zeker bevreesding wekken, als men niet vergeet, hoe men in Engeland aan het eenmaal bestaande gehecht is.

De verwarde beschouwingen der common-law omtrent het misdrijf van valsheid deden de behoefte aan eene wet op dit punt reeds lang gevoelen. Aan die behoefte werd voldaan door de wet van 1861. (4) Het ontwerp gaat van dezelfde beginselen uit als die wet, maar somt nog meer gevallen op

(1) LEWIS, t. a. p. p. 383 en 384.

(2) LEWIS, t. a. p. p. 334—336.

(3) LEWIS, t. a. p. p. 336 en 337.

(4) 24 en 25 VICTORIA c. 98.

dan deze. (1) De schets huldigt eveneens dezelfde beginselen, maar beperkt het aantal gevallen, door die wet opgenoemd. (2) Nieuw zijn de bepalingen van het ontwerp omtrent valsheid in contracten en telegrammen, (3) welke misdrijven echter ook strafbaar zijn volgens de schets zonder uitdrukkelijk te worden vermeld, omdat zij in de daar gegevene omschrijvingen begrepen zijn. Zoowel het ontwerp als de schets wijzigen eenigermate de thans geldende bepalingen omtrent de handelingen, welke strekken om het misdrijf van valsheid voor te bereiden. Onder die wijzigingen is slechts deze der vermelding waard, dat het ontwerp in die gevallen het maximum der straf bepaalt op veertien jaren dwangarbeid en de schets de keus laat tusschen dit maximum en een maximum van twee jaren gevangenis, terwijl de bestaande wet drie verschillende maxima bedreigt. (4) Het bestaande regt, het ontwerp en de schets stellen zich alle drie op een onjuist standpunt, zij onderscheiden ten onregte valsheid en handelingen die als voorbereiding daarvan moeten worden beschouwd, omdat bij valsheid de strafbaarheid zooverre wordt vooruitgeschoven dat die voorbereidende handelingen reeds het misdrijf zelf opleveren, weshalve daarbij dan ook van poging geene sprake kan zijn. Zij brengen voorts tot valsheid andere misdrijven, met name onwaarheid en vervalsching, die er logisch van behooren te worden onderscheiden, hoewel zij er mede verwant zijn. Men denke b. v. aan onware verklaringen en bijvoegingen in echte stukken, aan het onleesbaar maken van het een of ander in zulke stukken en het vervangen daarvan door iets anders, aan misbruik van eene volmagt in blanco. Eindelijk zijn zij veel te uitvoerig en konden door juiste definitieën te geven van valsheid en de daarmede verwante misdrijven belangrijk worden verkort.

(1) *Section 313 en vv.*

(2) LEWIS, t. a. p. p. 346 en vv. (3) *Section 331 en 335.*

(4) *Section 342 en vv., LEWIS, t. a. p. p. 357 en vv. en 24 en 25 VICTORIA, c. 98, s. 9, 10, 14 en 16.*

Wat de misdrijven ten aanzien der munt betreft staan ontwerp en schets op hetzelfde standpunt. De definitie van het namaken van munt wijzigt het ontwerp in dier voege, dat daaronder voortaan ook begrepen is het afvijlen der munt en het vervolgens op nieuw stempelen er van om het afvijlen te verbergen, (1) terwijl de schets in zulke algemeene bewoordingen gesteld is, dat zij ook dit misdrijf omvat. (2)

Twee nieuwe misdrijven scheidt het ontwerp, door strafbaar te stellen het gereed maken van eenig metaal om daarmee vervalscht goud of zilver of ook vreemde munt te vervaardigen. (3) De schets gebruikt eene nog meer omvattende omschrijving en gaat dus nog eenigszins verder. (4)

De straf op het vernielen of afsnijden van hopplanten wordt door het ontwerp aanmerkelijk verzacht. Terwijl het maximum thans veertien jaren dwangarbeid bedraagt, wordt die teruggebracht tot zeven. (5) De schets gewaagt hiervan niet uitdrukkelijk, maar bedreigt verschillende straffen tegen het beschadigen van eens anders goed, welke zij doet afhangen van de waarde van dat goed, terwijl zij geene straf bedreigt wanneer het beschadigde goed minder waard is dan twintig pond sterling. (6) Het afsnijden of vernielen van hopplanten zal dus volgens de schets dan alleen strafbaar zijn, als de waarde der beschadigde hopplanten twintig pond sterling of meer bedraagt. De thans op dit punt geldende wet van Koningin VICTORIA (7) noemt behalve het vermelde feit uitdrukkelijk onderscheidene soorten van beschadiging en vernieling van eens anders goed op. Ten onregte volgt het ontwerp dit voorbeeld en te regt stelt de schets daarvoor een algemeenen regel in de plaats. De schets handelt echter verkeerd door de mate der straf afhankelijk te stellen van de waarde van het beschadigde of

(1) *Section* 362.

(2) LEWIS, t. a. p. p. 371.

(3) *Section* 367 en 371.

(4) LEWIS, t. a. p. p. 373.

(5) *Section* 400.

(6) LEWIS, t. a. p. p. 329 en 330.

(7) 24 en 25 VICTORIA c 97.

vernield voorwerp en straffeloosheid toe te kennen, wanneer die waarde nog geen twintig pond sterling bedraagt. Zij had in geen geval de strafbaarheid moeten uitsluiten en de mate der straf behooren te doen afhangen van het bedrag van het toegebrachte nadeel of op dit laatste punt alles aan 's regters oordeel moeten overlaten, door voor alle die misdrijven één maximum van straf te bepalen of ingevolge haar systeem de keus tusschen twee maxima te laten.

Het maximum der straf tegen het beschadigen van tolboomen bedreigd wordt door het ontwerp van zes maanden op twee jaren (1) en door de schets van zes maanden tot één jaar gevangenis gebragt. (2)

Het ontwerp straft bedreigingen, zamenzweringen en pogingen tot het begaan van misdrijven, niet met name tot hiertoe in het ontwerp voorzien, welke grootendeels wanbedrijven zijn naar de common-law, strafbaar met boete en gevangenis en tracht de straf meer met het misdrijf in overeenstemming te brengen. (3) De schets laat die feiten straffeloos, voor zooverre zij niet elders strafbaar gesteld zijn. Naar mijne meening bewandelt hier de schets den juisten weg. En hiermede ben ik gekomen aan het einde van mijn betoog. Mogt het er iets toe bijdragen om de belangstelling in de studie van het Engelsche strafregt te vermeerderen.

---

(1) *Section* 402.

(2) LEWIS, t. a. p. p. 327 en 328.

(3) *Section* 415 en vv.

*Eenige opmerkingen over de straffen in het Ontwerp-  
wetboek van Strafrecht, door Mr. J. VERLOREN, lid  
van de Arrondissements-regtbank te Zutphen.*

Onder de vele vragen, waartoe het ontwerp aanleiding geeft, nemen die betreffende het quantum der bij het ontwerp bepaalde straffen eene belangrijke plaats in. Het zij mij dientengevolge vergund, naar aanleiding van de bepalingen van het ontwerp, eenige opmerkingen te maken, 1o. over het maximum der gevangenisstraf en hechtenis bij sommige misdrijven, 2o. over het minimum der gevangenisstraf, 3o. over de geldboeten, 4o. over de subsidiaire gevangenisstraf.

*I. Over het maximum der gevangenisstraf en hechtenis bij sommige misdrijven.*

Met den heer Mr. S. M. DE RANITZ (zie *Weekblad van het Regt*, no. 3968) meen ik dat het maximum der gevangenisstraf bij sommige misdrijven in het ontwerp te hoog is gesteld, en dat dit geene onverschillige zaak is, omdat in min of meer zware gevallen het maximum dikwijls een grooten invloed uitoefent op des rechters oordeel, welke straf behoort te worden opgelegd.

Daarenboven — en het is hierover voornamenlijk dat ik spreken wil — is het maximum, in eenige artikelen bepaald, voor sommige gevallen te laag, voor andere te hoog, en is meerdere onderscheiding m. i. dringend wenschelijk.

In de eerste plaats wijs ik hier op de bepalingen betreffende rebellie.

Wanneer rebellie geen lichamelijk leed heeft tengevolge gehad, wordt zij strafbaar gesteld met een maximum van 1 jaar indien zij door één persoon is gepleegd (art. 194), en met een maximum van 6 jaren indien de rebellie door twee of meer personen is gepleegd (art. 196), terwijl dit

maximum volgens artt. 195 en 196 tot 3 en  $7\frac{1}{2}$  jaren wordt verhoogd wanneer de rebellie eenig lichamenlijk leed heeft ten gevolge gehad, tot  $7\frac{1}{2}$  en 12 jaren wanneer zij zwaar lichamenlijk letsel heeft ten gevolge gehad, tot 12 en 15 jaren indien zij den dood ten gevolge heeft gehad.

Vergelijkt men dit maximum met dat in art. 211 in fine, art. 212 en 230 C. P., zoo zal men zien hoe het maximum der straf, bij rebellie van minder beteekenis, verbazend veel hooger is dan in den C. P., zelfs al neemt men niet in aanmerking dat volgens art. 11 van het ontwerp gevangenisstraf van 3 jaren of minder geheel, en die van langeren duur, gedurende de 3 eerste jaren, in afzondering wordt ondergaan. (1)

Wat de eenvoudige rebellie betreft, waarbij geen lichamenlijk leed is toegebracht, hier zou men, dunkt mij, en in het geval dat de rebellie door een persoon is gepleegd, en (vooral) in het geval dat zij door meerdere personen is gepleegd, een veel lager maximum kunnen aannemen, wanneer men eene afzonderlijke strafbepaling maakt voor het geval dat de rebellie *met daartoe medegenomene wapenen* was gepleegd. (2)

Wat rebellie betreft, die lichamenlijk leed of zwaar lichamenlijk letsel of den dood ten gevolge heeft gehad, hier moest m. i. het maximum veel lager worden gesteld in alle ge-

---

(1) Dat de Commissie dit wel in aanmerking heeft genomen, blijkt o. a. hieruit, dat zij in hare toelichting ad art. 11—15 hare verwachting uitspreekt, dat hem, die vroeger tot het minimum der tuchthuisstraf van 5 jaren veroordeeld werd, volgens het nieuwe wetboek in den regel geene langere (cellulaire) gevangenisstraf dan van drie jaren zal worden opgelegd.

(2) Aldus zoude onder die zwaardere bepaling niet ieder vallen die een stok, een greep, een geweer bij zich had en hiervan — doch zonder lichamenlijk leed toe te brengen — eenig gebruik maakte bij het plegen der rebellie — maar zouden hieronder alleen zij vallen die zulke voorwerpen hadden medegenomen om als wapenen te dienen tot het plegen der rebellie.

Bij eene dergelijke bepaling zouden, dunkt mij, de bezwaren vervallen, welke tegen de onderscheiding in den C. P. bestaan.

vallen waarin niet is bewezen dat er eenig opzet tot mishandeling, veel min tot het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel of tot levensberoving heeft bestaan.

Elders in het ontwerp zijn tal van onderscheidingen wenschelijk geacht, naar mate bij den dader een min of meer misdadig opzet bestaat (1). Is hier elke onderscheiding overbodig te achten? Naar het mij voorkomt is zij bij rebellie nog noodzakelijker te noemen, omdat hier meer dan bij andere misdrijven te duchten is dat in sommige omstandigheden 's rechters beslissing omtrent de grootte der op te leggen straf niet met de vereischte kalmte wordt genomen, m. a. w. dat te eenzijdig wordt gelet op de handhaving van het openbaar gezag en niet genoeg op de mate van schuld bij den dader.

Vergelijkt men de redactie van art. 195 en 196 met die van sommige andere artt., zooals art. 324 e. v., zoo zoude men tot de gevolgtrekking kunnen komen, dat art. 195 en 196 alleen voorziet in het geval dat wèl door het verzet lichamelijk leed enz. is toegebracht, maar dit niet is bedoeld. Met het oog op de zware maxima is dit echter niet aan te nemen, en het wordt trouwens in de Memorie van Toelichting uitdrukkelijk tegengesproken. Men leest toch aldaar ad art. 195: „Een maximum van drie jaren gevangenisstraf is, zoodra lichamelijk leed werd toegebracht, *noodzakelijk, omdat* bij den schuldige het met voorbedachten

---

(1) Zoo wordt — wanneer iemand aan een ander lichamelijk leed heeft toegebracht — onderscheiden of dit culpoos (art. 334) opzettelijk (a. 324) of met praemeditatie (a. 325) is toegebracht.

Zoo wordt bij zware mishandeling behalve de drie gevallen dat zij culpoos, opzettelijk en met praemeditatie is toegebracht (a. 334, 326, 327) nog onderscheiden dat het zwaar lichamelijk letsel het gevolg is van opzettelijke en gepraemedeerde mishandeling (a. 334 en 325).

Zoo wordt bij manslag (homicide) behalve de drie gevallen dat hij culpoos, opzettelijk en met praemeditatie is toegebracht, (a. 333, 310, 313) nog onderscheiden dat hij het gevolg is van opzettelijke en gepraemedeerde mishandeling (a. 324 en 325) en dat hij het gevolg is van opzettelijke en gepraemedeerde zware mishandeling (a. 326 en 327).



rade [opgevat besluit kan hebben bestaan om lichamelijk leed te veroorzaken, en er dus gelegenheid moet wezen om hetzelfde maximum op te leggen, dat tegen mishandeling met voorbedachten rade wordt bedreigd" (1). Het ontwerp heeft deze redeneering echter niet consequent toegepast. Is in art. 195, met het oog op art. 325, een maximum van drie jaren noodig zoodra lichamelijk leed is toegebracht zoo zoude hier ook noodzakelijk wezen, met het oog op art. 327, een maximum van 12 in plaats van 7½ jaren zoodra zwaar lichamelijk letsel is toegebracht, en met het oog op art. 313 levenslange gevangenisstraf in plaats van een maximum van 12 jaren zoodra de rebellie iemands dood heeft veroorzaakt.

Naar het mij voorkomt is het eene fout van het Ontwerp, dat gepraemediteerde mishandeling, die met rebellie „gepaard gaat”, niet met een zwaarder maximum wordt strafbaar gesteld dan gepraemediteerde mishandeling, zonder die omstandigheid gepleegd. Maar grooter fout schijnt mij dit toe, dat er één maximum is bepaald, onverschillig of de mishandeling al dan niet met praemeditatie of opzet is toegebracht: de rechter moest, noch wanneer er lichamelijk leed, noch wanneer er zwaar lichamelijk letsel, noch wanneer iemands dood door de wederspanning, is veroorzaakt zulke zware straffen *kunnen* opleggen, indien geen opzet, veel min praemeditatie, als bewezen kan worden aangenomen.

Hetgeen hier over rebellie is gezegd is mede voor een groot deel toepasselijk op de artt. 450 en 451 betreffende insubordinatie, op art. 154 betreffende openlijk geweld, alsmede op verscheidene andere artt., alwaar geen onderscheid wordt gemaakt of de dood, enz. al dan niet met opzet is toegebracht, en „het opzet slechts behoeft gericht te zijn op de in de wet omschrevene handeling, afgescheiden van het gemeen gevaar” (Zie Mem. van Toel. ad art. 171 e. v.).

(2) Zoude die gelegenheid niet even goed hebben bestaan, wanneer in art. 195 een lager maximum was bepaald? Krachtens artt. 64 en 65 zou dan toch niet art. 195 maar art. 325 moeten worden toegepast.

Met het oog op de aarzeling der commissie of zij als langste duur der tijdelijke gevangenisstraf 10 of 15 jaren zoude aannemen (zie Mem. van Toel. ad art. 10) bevreemdt het mij dat zij de gevallen, waarin zij boven de 10 jaren is gegaan, niet meer heeft begrens. Ook om „eene billijke gradatie in acht te kunnen nemen”, zou dit m. i. wenschelijk zijn geweest. Eenzelfde maximum aan te nemen voor gevallen zoo verschillend als dat van iemand, die opzettelijk, gepaard met verzet, een ambtenaar van het leven berooft, of die dit doet gedurende of ter zake der rechtmatige uitoefening van diens bediening (art. 196 en 310) en het geval dat die dood is veroorzaakt door eene daad van verzet, welke met geene bedoeling zelfs maar om lichamelijk leed toe te brengen is gepleegd — is dunkt mij in strijd met het beginsel dat „de straf in de eerste plaats is eene wel is waar gestrenge doch rechtvaardige vergelding van het misdrijf.”

Eigenaardige bezwaren zijn daarenboven in vele gevallen daaraan verbonden dat er een maximum van 15 jaren is bepaald, wanneer iemands dood is veroorzaakt door een op zich zelf strafbaar feit, onverschillig of de dader dien dood heeft willen veroorzaken. Art. 310 stelt opzettelijke levensberooving in het algemeen strafbaar met een maximum van 12 jaren. En ingevolge art. 64 betreffende den concursus idealis moet — wanneer een feit in meer dan eene strafbepaling valt — slechts ééne dier bepalingen worden toegepast en wel die waarbij de zwaarste hoofdstraf is bedreigd. Een gevolg hiervan is dat zij die opzettelijk personen van het leven berooven door eene ontploffing te weeg te brengen (art. 171) door een gebouw te vernielen (art. 179), door een vaartuig te doen zinken (art. 181) of die dit hebben gedaan in verband met insubordinatie (art. 451), zonder te vallen onder de verzwarende omstandigheden van art. 310 al. 2, (1), 312 (2) of 313, niet kunnen vervolgd

(1) Onder het woord *ambtenaren* in art. 310 kunnen toch zeker niet worden begrepen de schipper of meerdere in rang, in art. 450 en 451 bedoeld, vg. al. 92.

(2) Over art. 312 staat in de Memorie van Toelichting niets, hoewel

worden wegens doodslag maar alleen wegens de misdrijven in art. 171, 179, 181 en 451 vermeld. En naar het mij voorkomt is er niet alleen daarin bezwaar dat de rechter alsdan veroordeelt, zonder eene beslissing te nemen of de dood opzettelijk is teweeg gebracht, maar ook daarin dat de doodslager niet als zoodanig wordt gestraft, de opzettelijke doodslag niet als zoodanig wordt gequalificeerd, maar als een misdrijf, waarbij de dood geheel bij ongeluk kan zijn veroorzaakt.

Om al deze redenen komt het mij wenschelijk voor dat gemelde artt. 195 en 196, art. 450 en 451, art. 154, art. 171 e. v., art. 304 enz. alleen voorzien in 't geval dat noch opzet, noch praemeditatie bestaat, althans vaststaat, en dat in den 19n en 20n titel over «misdrijven tegen het leven gericht» en over «mishandeling», zoo noodig, afzonderlijke bepalingen worden opgenomen voor het geval dat de mishandeling of de doodslag zijn gepaard gegaan met strafbare feiten als rebellie, insubordinatie of openbaar geweld, of dat strafbare feiten als ontploffing enz. het middel zijn geweest om den dood of de mishandeling toe te brengen. (1)

Hierdoor zoude worden bereikt:

1<sup>o</sup>. dat de onderscheidingen van den 19n en 20n titel — zooals m. i. èn ter wille van de billijkheid èn ter wille van de consequentie gevorderd wordt — ook hier geheel of gedeeltelijk zouden worden in acht genomen;

2<sup>o</sup>. dat doodslag of mishandeling, door of met andere strafbare feiten gepleegd, altijd als zoodanig zouden worden gequalificeerd en gestraft;

dit m. i. niet overbodig zou geweest zijn. Naar het mij voorkomt kan onder dit artikel echter niet begrepen zijn het geval dat het strafbare feit, b. v. het opzettelijk terugbrengen van ontploffing, het middel is geweest om den doodslag te volvoeren. Het art. heeft toch niet gevallen van concursus idealis op het oog maar van concursus realis.

(1) Art. 312 voorziet hierin niet, wat doodslag betreft, verg. de voorgaande noot. Ook waar de doodslag vergezeld is gegaan van verzet, insubordinatie of openbaar geweld, kan dit niet onder dit art. gebracht worden, tenzij dit verzet enz. is gepleegd met het oogmerk, in art. 312 omschreven.

3°. dat gepraemediteerde mishandeling, met rebellie, insubordinatie enz. gepleegd, zwaarder zou kunnen worden gestraft dan wanneer zij zonder die omstandigheid is gepleegd.

Acht ik in bovenvermelde artt. meerdere onderscheiding zoowel wenschelijk om het maximum bij sommige misdrijven hooger te stellen als — en wel voornamelijk — om het maximum bij vele misdrijven aanzienlijk te verlagen; in andere artt. zoude ik meerdere onderscheiding alleen wenschelijk achten om het maximum voor sommige gevallen aanzienlijk te verhoogen.

In de eerste plaats heb ik het oog op artt. 333 en 334 van het ontwerp, waarbij het onwillig veroorzaken van den dood of van lichamelijk letsel is strafbaar gesteld met een maximum van 9 en 6 maanden hechtenis.

Dit maximum toch is in vele gevallen m. i. geheel onvoldoende.

Ook in het ontwerp is culpose manslag in vele gevallen met een hooger maximum strafbaar gesteld. Zoo wordt in artt. 172, 178, 180, 182, 184, 186, 188 het maximum op *een jaar* hechtenis bepaald, wanneer de dood het gevolg is van culpose handelingen, welke reeds op zich zelve volgens die artt. strafbaar zijn. En veel hooger is het maximum waar de dood is veroorzaakt door sommige opzettelijk gepleegde handelingen, die reeds op zich zelve strafbaar zijn; in art. 270 en 321 is het maximum voor zoodanigen culposen manslag op *zes jaren* gevangenisstraf bepaald, in art. 189 en 275 op *negen jaren*, in art. 154, 176, 183, 185, 187, 195, 266, 304, 320, 325, 450 op *twaalf jaren*, in art. 171, 177, 179, 181, 196, 327, 328, 451 op *vijftien jaren*. Maar buiten deze in het ontwerp bepaald omschrevene gevallen kan — en hierin zie ik een groot bezwaar — culpose manslag nooit hooger worden gestraft dan met *negen maanden hechtenis*.

Dit maximum van negen maanden moge geheel voldoende zijn wanneer de dood het gevolg is van bloote onhandigheid, onbedrevenheid, onvoorzichtigheid, onoplettendheid, achte-

loosheid," (woorden van art. 319 C. P.) hoe groot deze onhandigheid enz. ook zijn moge — het is m. i. dikwijls ten eenenmale onvoldoende, wanneer de dader de mogelijkheid van dit gevolg niet alleen had kunnen en moeten voorzien maar ook werkelijk voorzien heeft. Er kunnen zich gevallen van culposen manslag en verwonding voordoen, waarin de wil des daders wel niet op doodslag of lichamelijk letsel is gericht en derhalve artt. 310 en 324 e. v., betreffende doodslag en mishandeling, niet van toepassing kunnen zijn, maar de dader toch wel heeft voorzien dat die daad het leven van anderen kan kosten, en hij die handeling — hetzij uit hebzucht, of uit wraak of uit baldadigheid, of om welke andere reden ook gepleegd — alleen heeft kunnen plegen doordat hij de grootst mogelijke onverschilligheid had voor het leven van zijn evenmenschen. Er kan eene schuld bestaan, die ten nauwste grenst aan opzet, zelfs aan opzet met voorbedachten rade en toch onmogelijk, ook volgens de beginselen van het ontwerp (zie Inleiding § 5 der Memorie van Toelichting) als opzet kan beschouwd worden: eene *"faute avec prévoyance"* nauw verwant en toch niet identiek met *dolus eventualis*.

Vele van die gevallen vallen onder de bepalingen van de hierboven vermelde artt., maar lang niet alle, en onmogelijk zou het zelfs m. i. zijn al die gevallen te omschrijven.

Enkele voorbeelden uit vele mogen hier volgen.

Art. 176 stelt met een maximum van twaalf jaren gevangenis strafbaar wanneer het opzettelijk vernielen, onbruikbaar maken of beschadigen van eenig werk, dienende voor het openbaar verkeer of het versperren van een openbaren landweg enz., iemands dood ten gevolge heeft. Kunnen er zich nu niet vele omstandigheden voordoen waarin eene hechtenis van negen maanden te lage straf is, wanneer de dood van een of meerdere personen het gevolg is van het vernielen van een weg, het afbreken van een brug, enz., die niet onder de openbare kan gerangschikt worden? Mij dunkt van wel, althans wanneer er bestaat eene *faute avec prévoyance*, b. v. wanneer men op een niet openbaren weg

des avonds voor een stikdonkeren nacht een brug over een diep water afbreekt, terwijl men voorziet dat die weg des nachts door voertuigen of voetgangers moet gepasseerd worden, en men volstrekt geen voorzorgen neemt om deze te waarschuwen. Toch zou men den dader volgens het ontwerp niet zwaarder kunnen straffen, tenzij het bepaald opzet om te dooden of lichamenlijk letsel toe te brengen kan worden aangenomen.

Art. 187 stelt met een maximum van twaalf jaren gevangenis strafbaar, wanneer iemands dood het gevolg is van het verkoopen, te koop aanbieden, afleveren, uitdeelen van eet- of drinkwaren, wetende, dat zich daarin voor het leven of de gezondheid gevaarlijke stoffen bevinden, art. 189 met een maximum van negen jaren, wanneer dit verkoopen is geschied met de wetenschap dat die waren door bederf of schadelijke eigenschappen voor het leven of de gezondheid gevaarlijk zijn. Gesteld echter iemand geeft, terwijl hij zeer goed het gevaarlijke zijner handeling weet, aan een persoon, dien hij verplegen moet, uit hebzucht dagelijks zulk voedsel, en deze sterft dientengevolge, zoo valt dit — naar mij voorkomt — niet onder dit artikel, maar kan den dader volgens het ontwerp geene zwaardere straf opgelegd worden dan eene custodia honesta van negen maanden. Het beruchte Engelsche echtpaar dat verleden jaar in Engeland zulk een algemeenen afschuw verwekte, toen het bleek dat bijna alle hun ter verzorging gegevene kinderen ten gevolge van de grofste verwaarloozing gestorven waren, zou volgens het ontwerp niet zwaarder kunnen worden gestraft, tenzij als bewezen kan worden aangenomen het opzet om te dooden of lichamenlijk letsel toe te brengen. Faute avec prévoyance zou hiervoor niet voldoende zijn.

Art. 172 stelt hen, aan wiens schuld brand, ontploffing of overstroming te wijten is, die iemands dood ten gevolge heeft gehad, strafbaar met een maximum van een jaar hechtenis. Ook dit hoogere maximum is m. i. in sommige gevallen ten eenenmale onvoldoende. Gesteld iemand verzendt met een schip, een vrachtwagen of ander vervoermiddel een

vaatje met buskruit of andere nog lichter ontplofbare stoffen, zooals dynamiet, zonder den voerman hiervan te verwittigen, hij doet dit, omdat hij, hoewel volkomen bewust van het gevaar dat hij hierdoor veroorzaakt, aldus op de minst kostbare en omslachtige wijze die gevaarlijke stoffen vervoerd krijgt, hij neemt zelfs geene bijzondere voorzorgen om het gevaar te verminderen en verzekert de goederen, die hij zelf medezendt, voor de volle waarde, om zich bij dat groote gevaar voor alle schade te vrijwaren. Zou — wanneer door zoodanige culpa, die alleen mogelijk is, bij de meest verregaande en schier onmenselijke onverschilligheid voor het leven van zijn evenmensch, de dood van eene of meer personen veroorzaakt werd, eene hechtenis van een jaar voldoende straf mogen heeten? (1)

Met vele andere voorbeelden zouden de reeds genoemde te vermeerderen zijn, zooals wanneer de dood het gevolg daarvan is dat iemand opzettelijk in een hulpeloozen toestand

---

(1) Het afschuwelijk bedrijf van zekeren THOMAS dat den 11den December 1875 de Bremershaver Explosie ten gevolge had, zoude m. i. niet onder dit artikel (172) van het Ontwerp behoeven gebracht te worden. Wel is waar kon *deze* ontploffing niet geacht worden opzettelijk teweeg gebracht te zijn, daar het vaststaat dat THOMAS zijne helsche machine zoodanig had ingericht, dat de explosie eerst vele dagen later onder geheel andere omstandigheden zoude plaats hebben, en deze explosie, die niet door die machine maar door andere omstandigheden werd veroorzaakt, dan ook ongetwijfeld geheel en al tegen den wil en de bedoeling van THOMAS plaats greep. Wel is waar kon diens handeling misschien evenmin gebracht worden onder opzettelijke levensberooving. Maar er kon hier in allen geval poging tot het plegen van het misdrijf van art. 171 worden aangenomen en m. i. ook wel poging tot opzettelijke levensberooving met voorbedachten rade gepleegd. Daar de wil bestond dat de explosie op den „Mosel”, terwijl het schip in zee was, zoude plaats hebben, kon dunkt mij, het voornemen tot levensberooving wel worden aangenomen; begin van uitvoering bestaat hier evenzeer, en dat de uitvoering van dit voornemen niet is voltooid, is het gevolg van omstandigheden van des daders wil onafhankelijk, namenlijk dat de dynamiet door een sterken schok, het vallen van de kist op de kade of dergelijke omstandigheden, van zelf was ontplofd.

is gebracht, zonder dat de dader toch valt onder de straf-bepaling van art. 275 of eenig ander artikel, enz. De reeds gegevene voorbeelden zijn echter, dunkt mij, voldoende om mijn gevoelen toe te lichten, dat zich in allerlei vormen gevallen van culposen manslag kunnen voordoen, waar het maximum van negen maanden hechtenis geheel onvoldoende straf is.

Zou dan eenvoudig het maximum in artt. 333 en 334 moeten verhoogd worden?

Beter zou het m. i. zijn in deze artikels evenals in art. 172 eene onderscheiding te maken als in artt. 185 en 186, artt. 187 en 188 van het Ontwerp wordt gevonden, en alzoo het maximum alleen hooger te stellen voor het geval dat de dood of het lichamelijk letsel het gevolg was van eene handeling, die niet slechts *opzettelijk* is gepleegd, maar ook *met de wetenschap dat zij voor het leven of de gezondheid van anderen gevaarlijk is*. En wil men de verhooging van het maximum nog meer beperken, zoo zoude men dit hooger maximum alleen kunnen bepalen voor het geval dat gemelde handeling tevens *met voorbedachten rade* is gepleegd, d. w. z. na eenigen tijd van kalm overleg van bedaard nadenken, (verg. Memorie van Toelichting ad art. 313). Zoo zoude onder dit hooger maximum nog niet vallen wanneer de dood het gevolg is van handelingen, wel is waar met voormelde wetenschap, doch in eene oogenblikkelijke opwelling gepleegd, zooals die van een gepassioneerd jager die in struikgewas op een stuk wild schiet, terwijl hij zeer goed weet dat zich personen in of achter die struiken bevinden: van iemand die in oogenblikkelijke opwelling van roekeloze baldadigheid in volle vaart door eene dichte volksmenigte rijdt of die van iemands hoofd een appel enz. heeft willen schieten, maar wèl b. v. wanneer zulk eene navolging van TELL's kunststuk, tengevolge van een reeds lang beraamd plan, b. v. ten gevolge van een weddingschap, geschiedt, welke eenigen tijd te voren is aangegaan, terwijl de schutter niet kon geacht worden zich volmaakt zeker te gevoelen van zijn schot.



II. *Over het minimum der gevangenisstraf.*

Terwijl in het Ontwerp der Commissie nog „bijzondere strafminima” van drie jaren en van negen maanden bij enkele zware misdrijven voorkomen, is dit in het Ontwerp der Regering niet meer het geval. En deze verandering schijnt mij eene verbetering toe. Op de Juristen-vergadering van 1875 moest het zelfs door de warmste voorstanders van het behoud van strafminima bij sommige zware misdrijven erkend worden dat — hoe laag ook het minimum bij misdaden als moord, enz. werd gesteld — zich toch het geval zou kunnen voordoen dat dit minimum nog te hoog was. En de gronden destijds voor dat behoud aangevoerd (de Memorie van Toelichting bij het ontwerp der Commissie zwijgt hierover geheel) hebben mij niet van de wenschelijkheid overtuigd.

Het door sommigen geopperde argument dat het „rechtsbewustzijn” zou „gekwetst” worden; dat het zou „strijden met het rechtsgevoel” en „noodzakelijk zou leiden tot vermindering van den eerbied voor de strafwet”, wanneer bij alle misdrijven alleen het maximum der straf werd bepaald, is mij niet duidelijk kunnen worden. Daarentegen kan ik mij wel begrijpen dat het rechtsbewustzijn wordt gelaedeerd, wanneer de rechter, in gevallen dat een misdrijf onder exceptioneel verzachtende omstandigheden is gepleegd, eene veel te zware straf oplegt. Ook kan ik mij begrijpen dat het rechtsbewustzijn zou gelaedeerd worden, wanneer de rechter een zwaar misdrijf onmatig licht straffe. Doch die mogelijkheid blijft evengoed bestaan bij een minimum zóó laag als in het oorspronkelijk ontwerp zelfs voor de zwaarste misdrijven werd vastgesteld en ook wel moest vastgesteld worden, wilde men eenigszins rekening houden met de verschillende omstandigheden, waaronder het misdrijf kon gepleegd worden. En het gevaar hiervoor is zeer gering omdat het O. M. in hooger beroep kan komen, indien het de straf te laag oordeelt.

Een ander argument, voor het behoud van strafminima aangevoerd, was dit, dat bij geheele afschaffing hiervan „het recht van gratie op den rechter werd overgedragen”;

dat „de Kroon dan zoo goed als nooit meer dat recht zou kunnen uitoefenen, zonder een afkeurend oordeel uit te spreken over den rechter, die op een halve cent na reeds de uiterste bevoegdheid had in het gratierecht vervat”, en „Gratie als recht van de Kroon dan zoo goed als niets anders worden zou dan een middel om feilen van den rechter te verbeteren.” — Hiertegen merk ik het volgende op: „het is onjuist dat de Kroon over den rechter een afkeurend oordeel zou uitspreken, wanneer voor een deel van de straf gratie wordt verleend in een geval waarin ook de rechter zelf die mindere straf had mogen opleggen; de onjuistheid van deze opvatting blijkt reeds hieruit, dat gratie meestal wordt verleend overeenkomstig het advies van de rechters die in de zaak hebben gezeten. (1) Er is geen sprake van een afkeurend oordeel en van feilen des rechters, wanneer er gratie wordt verleend van een deel der straf, omdat na het vonnis verzachtende omstandigheden zijn bekend geworden, wier bestaan de rechter op de terechtzitting niet had kunnen vermoeden; noch minder wanneer zij wordt verleend in gevallen dat de straf wel is waar geheel verdiend is, maar uiterst zwaar zou drukken op de aan het misdrijf geheel onschuldige bloedverwanten, die het request van gratie inzenden; evenmin wanneer het blijkt dat de veroordeelde gevaarlijk ziek zoude worden, wanneer hij de hem

(1) Zeker, er komen gevallen voor, waarin gratie wordt verleend ondanks het afwijzend advies des rechters. Maar welke zijn dit? Een geval dat dikwijls voorkomt is het volgende: Vele Kantonrechters meenen bij de toepassing eener nieuwe wet, zooals die van 9 April 1869 betreffende de maten en gewichten, niet verzachtende omstandigheden te mogen aannemen om beneden het minimum van f 10 te kunnen gaan, tenzij er werkelijk zulke omstandigheden bestaan; en zij meenen ook niet gunstig op een request om gratie te mogen adviseeren, waar hun na het vonnis geene verzachtende omstandigheden bekend zijn geworden, al vinden zij dat minimum onmatig hoog voor kleinere winkeliers, die met hun bedrijf dikwijls ter nauwernood het hoogst noodige verdienen. Indien nu toch de Kroon gratie verleent, wordt hierdoor niet een afkeurend oordeel uitgesproken over des rechters uitspraak maar over de wet.

*Themis*, XLIste Dl., 2e Stuk, [1880].

opgelegde gevangenisstraf verder onderging. Er kan geen sprake zijn van dergelijke afkeuring, wanneer de gratie wordt verleend uit zuivere clementie, om politieke redenen enz. Gesteld de rechter veroordeelt hen, die zich in sterk bewogen tijden aan rebellie hebben schuldig gemaakt, tot vrij zware straffen; en de Kroon verleent hun later, nadat de hartstochten, die de daders had verblind, bedaard zijn, gratie van een groot deel hunner straf; zal men dan zeggen dat de Kroon een afkeurend oordeel uitspreekt over des rechters uitspraak en diens feilen verbeterd? Stelt men opzettelijk een minimum vast dat in sommige gevallen te hoog is, zoo doet men niets anders dan opzettelijk eene wet aldus te maken, dat hare kwade gevolgen door het recht van gratie zullen moeten worden afgewend; en men maakt aldus van de gratie een middel om de feilen van de wet te verbeteren. Door het minimum af te schaffen draagt men het recht van gratie niet op den rechter over, maar men stelt den rechter in de gelegenheid om nooit, in naam des Konings, eene zwaardere straf op te leggen dan die waarmede het misdrijf, volgens zijn inzicht behoort gestraft te worden. En niemand zal zeker ontkennen dat de rechters, die persoonlijk bij de behandeling der zaak op de terechtzitting zijn tegenwoordig geweest, in betere conditie zijn om de zaak juist te beoordeelen dan de raadsliden der Kroon, die alleen uit stukken en adviezen de zaak kunnen leeren kennen.

Uit een practisch oogpunt zou het behoud van een laag minimum bij enkele zeer zware misdrijven, zooals dit in het Ontwerp der Commissie voorkomt, echter weinig bezwaar hebben, daar in die exceptioneele gevallen dat het minimum veel te hooge straf is, zeker wel door of voor den veroordeelde gratie zal worden gevraagd.

Veel meer bezwaar zie ik in het algemeene strafminimum van *zes dagen*, in art. 10 bepaald, omdat het niet een exceptioneel maar een dagelijks voorkomend geval zou zijn dat, krachtens dit artikel, te hooge straf werd opgelegd, en omdat in die gevallen zeker lang niet zoo geregeld gratie

zou worden verzocht en de Kroon derhalve in vele gevallen niet in de gelegenheid zoude zijn de feilen van de wet te verbeteren.

Met het advies van den Raad van State, pag. 25, meen ik dat dit minimum niet alleen schadelijk is, maar ook in strijd met de algemeene strekking van het ontwerp.

In de Memorie van Toelichting (ad art. 49, al. 3—5) waar „het stelsel van verzachtende omstandigheden” wordt bestreden, wordt dit stelsel gekenschetst als „het noodzakelijk correctief van een strafwetboek dat in zijne bijzondere strafbepalingen geene rekening houdt met de oneindig verschillende omstandigheden waaronder het misdrijf kan gepleegd worden, en dat dus . . . . het minimum der straf veel te hoog stelt.” Dat stelsel wordt verworpen omdat de rechter „geen bijzonder mandaat van den wetgever behoeft om op verzachtende omstandigheden te letten, en hij steeds verplicht is bij de bepaling der straf binnen de door de wet zoo ruim mogelijk te stellen grenzen op alle omstandigheden aan den dader en aan de daad eigen, verzachtende zoowel als verzwarende, acht te slaan.”

Het regeringsontwerp gaat bij de toepassing van het beginsel dat de wet de grenzen zoo ruim mogelijk stellen moet, nog verder dan het Ontwerp der Commissie, alwaar nog „bijzondere strafminima bij enkele zeer zware misdrijven” gevonden werden; doch het algemeen strafminimum van zes dagen, dat in mijne oogen veel grooter bezwaren heeft, is in het ontwerp gebleven.

Het bezwaar dat ik hiertegen heb, kan ik niet beter uitdrukken dan met de woorden der Commissie. Door zulk een vast algemeen minimum van eenige dagen aan te nemen, waaronder de rechter niet kan gaan, wordt „geene rekening gehouden met de oneindig verschillende omstandigheden, waaronder het misdrijf kan gepleegd worden”, en wordt het den rechter onmogelijk gemaakt, bij het bepalen der straf te letten op „alle verzachtende omstandigheden aan den dader en de daad eigen.” Bij het bespreken der geldboeten in het Ontwerp, kom ik hierop nader terug. Doch ik meen

mij hier reeds te moeten beroepen op het feit dat het geheel in strijd is met de tegenwoordige jurisprudentie om bij verschillende misdrijven niet beneden eene gevangenisstraf van zes dagen te kunnen gaan. Blijkens de Gerechtelijke Statistiek van 1878 werd — behalve de vele gevallen waarin enkele geldboete werd opgelegd — mishandeling in 129 gevallen met eene politie-gevangenisstraf, d. i., beneden de zes dagen gestraft, geweldpleging (art. 222 e. v. C. P.) in 13 gevallen, vernieling van afsluiting (art. 458 C. P.) in 15 gevallen, laster (art. 367 C. P.) in 3 gevallen, eenvoudige diefstal (art. 401 C. P.) in 150 gevallen, diefstal met verzwarende omstandigheden in 15 gevallen, crimineele diefstallen in 3 gevallen. In hoeveel gevallen strooperij door de Kantonrechters met gevangenisstraf van zes dagen of minder is gestraft, kan in de Gerechtelijke Statistiek niet worden nagegaan, omdat hier de rubriek „Politiestrafen” ontbreekt. Maar zeker maken zij een groot deel uit van de 1934 gevallen, waarin gedurende 1878, ter zake van het misdrijf, in art. 18 der wet van 29 Juni 1854 (*Stbl.* no. 102) bedoeld — gevangenisstraf is uitgesproken.

Wat wordt er nu ter verdediging van dat algemeene minimum van zes dagen aangevoerd?

In de Memorie van Toelichting leest men ad art. 10: „De kortste duur der gevangenisstraf blijft in overeenstemming met art. 40 C. P. bepaald op zes dagen, behoudens de verlaging met een derde, ingevolge art. . . . Nu nevens de gevangenisstraf eene andere lichtere vrijheidstraf wordt aangenomen, scheen het noch noodig noch wenschelijk in het thans geldende minimum wijziging te brengen.” Hier tegen valt echter in de eerste plaats op te merken dat het onjuist is dat eene gevangenisstraf van zes dagen het thans geldende minimum zou zijn. Wel bepaalt art. 40 C. P. — hetwelk daarenboven alleen op straffen in zake van wanbedrijf betrekking heeft — dat de gevangenisstraf voor niet minder dan zes dagen opgelegd zal worden. Maar art. 463 C. P. machtigt den rechter om, met aanneming van verzachtende omstandigheden, de gevangenisstraf tot beneden

de zes dagen te verminderen. En gelijk ik uit de statistiek heb aangetoond, wordt dit in zeer vele gevallen gedaan. Men kan alzoo niet zeggen dat het Ontwerp den tegenwoordigen toestand bestendigt; de toestand wordt voor vele strafschuldigen uitermate verzwaard: terwijl nu de rechter eene gevangenisstraf van één dag kan opleggen, kan de rechter volgens het Ontwerp niet beneden de zes dagen gaan. — In de tweede plaats merk ik op, dat het m. i. weinig ter zake afdoet, dat in het Ontwerp nevens de gevangenisstraf eene andere lichtere vrijheidstraf (namelijk hechtenis met een minimum van een dag) is aangenomen; immers dat gevangenisstraf alternatief met hechtenis wordt bedreigd, komt in het Ontwerp der Commissie slechts in een paar gevallen, in het ontwerp der regeering nergens voor; en de hechtenis neemt, vooral in het Ontwerp der Regeering, maar eene zeer bescheidene plaats in.

In het antwoord van den Minister op het Advies van den Raad van State, pag. 18, vindt men nog een ander argument. De Raad van State had o. a. op eenvoudigen diefstal gewezen als een geval waarin het soms wenschelijk kon zijn beneden het minimum van zes dagen te dalen. En wat antwoordt de Minister hierop? „Ingeval een diefstal van genoegzaam gewigt wordt geacht om ter dier zake eene vervolging in te stellen, kan eene vrijheidsberoving van zes dagen voor den volwassen dader niet wel eene te zware straf worden geacht.” Hoe de Minister dit antwoord heeft kunnen geven, is mij onverklaarbaar. Moet, volgens het oordeel des Ministers, het O. M. dan nooit diefstal vervolgen of eenig ander misdrijf, waartegen in het Ontwerp alleen gevangenisstraf is bedreigd, indien eene gevangenisstraf van zes dagen volgens den ambtenaar van het O. M. te hooge straf is? Moeten die misdrijven onvervolgd blijven, wanneer de ambtenaar van het O. M. eene straf van 3 of 2 dagen voldoende oordeelt? En aangenomen zelfs dat dit zou zijn in het belang der maatschappij, wat, wanneer het O. M. zich heeft vergist, wanneer niet slechts de rechter maar ook het O. M. op de terechtzitting tot het inzicht komt dat

de straf van zes dagen veel te hoog is? Zeker er kan dan nog gratie worden verleend. Maar zou dit eene juiste en gewenschte toepassing van het recht van gratie mogen genoemd worden? En om zekerheid te verkrijgen dat de te hooge straf niet werd ondergaan; zou schier het eenige middel zijn dat aan den rechter — ook buiten het geval dat door of namens den veroordeelde gratie werd gevraagd — werd opgedragen op de een of andere wijze te kennen te geven, wanneer het door hem opgelegde minimum z. i. te hoog was, en dat aldus, op hoogst singuliere wijze, indirect weer het stelsel van verzachtende omstandigheden werd ingevoerd.

### III. *Over geldboeten.*

Naar het mij voorkomt, gaat de Staat zijne bevoegdheid te buiten door een misdrijf zwaarder te straffen dan in het algemeen belang noodzakelijk is. Gebeurt het, zoo is dit in strijd met het Christelijk beginsel van liefde en daardoor in strijd met het welbegrepen algemeen belang.

Meer in 't bijzonder acht ik het tegen dat beginsel een ergerlijk vergrijp, wanneer iemand tot gevangenisstraf wordt veroordeeld, terwijl eene veroordeeling tot geldboete voldoende zou zijn geweest.

Die noodeloos opgelegde gevangenisstraf kan voor sommigen zelfs uiterst zwaar zijn, hetzij door bijzondere familieomstandigheden, hetzij door bijzondere fijngevoeligheid voor de schande, welke voor hem in het ondergaan van die straf ligt, hetzij ook omdat het ondergaan van die straf den veroordeelde zijne broodwinning kan doen verliezen.

Het meest kortzichtig egoïsme moet er zelfs bezwaar in zien, dat eene gevangenisstraf wordt opgelegd, waar eene geldboete voldoende straf zou zijn, en omdat hierdoor noodeloos de gevangenen worden bevolkt, en omdat het maatschappelijk vermogen noodeloos verlies lijdt, waar werkzame handen aan een nuttigen arbeid worden ontrukkt, en omdat de gevangenisstraf zelve van haar afschrikkend vermogen verliest, wanneer zij te ruim wordt toegepast.

Het Ontwerp heeft in vele gevallen zooveel gevangenisstraf en geldboete als hechtenis en geldboete alternatief, ter keuze van den rechter, bedreigd. Toch is het in het geven van deze faculteit zeer karig geweest. En dit bevreemdt mij, niet slechts omdat het blijkens sommige bepalingen in hare Toelichting (zie Mem. v. Toel. ad art. 31, 2de lid, n<sup>o</sup>. 3) hoogen «eerbied voor de persoonlijke vrijheid» koestert, maar ook omdat het een «nationaal», een «Nederlandsch» wetboek wil zijn, en deze enge begrenzing zoowel strijdt met de geschiedenis van ons Vaderlandsch Strafrecht, waarin steeds de geldboete eene voorname plaats heeft ingenomen, als ook met de tegenwoordige bestaande rechtspraak. Strafbepaling en strafrechtspraak in Duitschland is in vele opzichten door en door on-Nederlandsch.

Reeds het Ontwerp der Regeering heeft eene enkele verbetering aangebracht. Volgens het Ontwerp der Commissie kon zelfs gewone mishandeling niet met eene geldboete worden gestraft, volgens het Regeerings-Ontwerp wel; maar dit is, voor zoover ik heb nagegaan, ook de eenige wijziging welke in deze materie is gemaakt.

Nergens kwam trouwens zoo sterk de noodzakelijkheid uit om aan den rechter de bevoegdheid te laten eene geldboete op te leggen dan bij gewone mishandeling, althans wanneer men eenige waarde hecht aan de bestaande rechtspraak; blijkens de Statistiek van 1878 werden toch in dat jaar 3889 personen wegens gewone mishandeling veroordeeld, waaronder 1425, alzoo 37  $\frac{0}{0}$ , tot eene geldboete alleen en wel 839 tot eene geldboete van *f* 8 of meer, en 586 personen tot eene geldboete van minder dan *f* 8.

Wanneer men de Statistiek raadpleegt, zal men zien hoe het Ontwerp in zijne strafbepalingen telkens in conflict is met het gevoelen van de rechterlijke macht, zooals die zich openbaart in zijne rechtspraak. Maar is de rechterlijke macht dan ook wellicht te clement? Spreken de rechters te clemente vonnissen uit? requireeren de ambtenaren van het O. M. te clement of handelen zij te clement door van te clemente vonnissen in hooger beroep te komen? Ik zou mij bij



sommigen, die niet in de gelegenheid zijn hunne theoretische beschouwingen aan de werkelijkheid te toetsen, het gevoelen kunnen voorstellen dat misdrijven als mishandeling, diefstal, enz. nooit minder behooren gestraft te worden dan met eene gevangenisstraf van zes dagen, en dat zij althans nooit met eene geldboete behooren te worden gestraft. Doch ik kan mij niet begrijpen dat deze commissie, welke uitdrukkelijk wijst op de „oneindig verschillende omstandigheden, waaronder een misdrijf kan gepleegd worden”, en die slechts bij „enkele zeer zware misdrijven” een bijzonder strafminimum noodig achtte, het algemeene strafminimum voor gevangenisstraf zoo hoog heeft gesteld en niet, hetzij in alle, hetzij in de meeste gevallen, waar zij geen bijzonder strafminimum vaststelde, den rechter de gelegenheid heeft gelaten met eene geldboete, in plaats van gevangenisstraf of hechtenis, te straffen. — En nog minder kan ik mij dit begrijpen van het Regeerings-ontwerp dat alle bijzondere strafminima verwerpt. Hoe! Men zal den rechter de bevoegdheid geven bij de zwaarste misdrijven tot het algemeene minimum der gevangenisstraf af te dalen, en men ziet er bezwaar in den rechter de gelegenheid te geven bij misdrijven als diefstal eene geldboete op te leggen. Zoo men vreest dat de rechter van laatstgenoemde vrijheid een verkeerd gebruik zal maken, hoe kan men dan den rechter bij de zwaarste misdrijven eene vrijheid laten van zooveel meer gewicht? Met of zonder vertrouwen, altijd zal aan den rechter groote vrijheid moeten worden gelaten in de bepaling van het quantum der straf. Zoo men dit niet wil, zoeken men een middel om recht te spreken zonder rechters. M. i. kan de strafwet volstaan met het maximum te bepalen, waarboven de rechter niet gaan kan. Het O. M. kan in zooverre tegen de clemente vonnissen waken dat het in hooger beroep kan komen en zodoende de zaak weer aan het oordeel van een ander College onderwerpen, wanneer de opgelegde straf volgens zijn oordeel te zacht is.

Door eenige voorbeelden wil ik nog trachten mijn oordeel te staven dat het Ontwerp veel te weinig den rechter de

gelegenheid geeft eene geldboete in plaats van gevangenisstraf of hechtenis op te leggen.

Art. 149 al. 3 stelt hem die in de woning of het erf van een ander binnendringt op de wijze aldaar vermeld, en die zich hierbij van middelen bedient, geschikt om vrees aan te jagen, strafbaar met gevangenis alleen. Kunnen er zich geene gevallen voordoen dat dit niets is dan eene misplaatste grap?

Art. 154 stelt hen die openlijk met vereenigde krachten geweld plegen tegen personen of goederen, uitsluitend met gevangenis strafbaar. Zal menig feit dat strikt genomen onder dit artikel valt, niet onder zoodanige omstandigheden gepleegd zijn dat het door het O. M. in het geheel niet wordt vervolgd. En zal het, zelfs indien hiermede opzettelijk goederen zijn vernield, niet soms voldoende met eene geldboete gestraft zijn. Verg. ook art. 379.

Art. 173 stelt hem die „op eenige wijze de blussching van brand *belemmert*“ uitsluitend met gevangenis strafbaar, hoe onbeteekenende feiten ook onder dit artikel kunnen worden gebracht.

Art. 174 straft hem die de aangewende middelen tot het voorkomen van overstroming *tegenwerkt*, uitsluitend met gevangenis hoe ruim deze bepaling ook zij.

Art. 281 straft hem die het misdrijf van smaad pleegt en het bewijs der waarheid van het ten laste gelegde feit niet levert — uitsluitend met gevangenisstraf, hoewel laster anders wel met eene geldboete kan worden gestraft (art. 279), en het meestal geheel van den beleedigde afhangt of de schuldige onder het zwaardere artikel 281 valt, verg. art. 282. In 1878 werden 142 personen wegens laster veroordeeld, waarvan 83 tot eene geldboete.

Art. 324 stelt gewone mishandeling nu strafbaar met eene geldboete, maar art. 325 stelt mishandeling, met voorbedachten rade gepleegd, nog uitsluitend strafbaar met gevangenis, hoe gering ook het toegebracht lichamelijk leed zij. Men denke b. v. aan kwa-jongens, die met voorbedachten rade iemand een poets spelen, waardoor die

persoon een onbeduidend lichamelijk leed wordt toegebracht.

Art. 333 stelt onwilligen manslag uitsluitend strafbaar met hechtenis. In 1878 werden 7 personen ter zake van dit delict veroordeeld, waaronder 5 tot eene geldboete alleen.

Art. 334 stelt onwillige mishandeling uitsluitend strafbaar met hechtenis. — In 1878 werden 39 personen ter zake van dit delict veroordeeld, waaronder 15 tot eene geldboete alleen.

Art. 336 stelt diefstal uitsluitend strafbaar met gevangenisstraf. In 1878 werden 1855 personen ter dier zake veroordeeld, waaronder 147 tot eene geldboete alleen.

Deze voorbeelden zouden gemakkelijk met vele anderen te vermeerderen zijn. Hoe vele feiten vallen niet strikt genomen onder de bepalingen der strafwet, terwijl niemand er zelfs over denken zal ze te vervolgen. Mocht het O. M. ze desniettemin vervolgen, zoo kan de rechter niets anders doen dan veroordeelen. En het O. M. krijgt dikwijls door de stukken een onjuisten indruk. Zoo herinner ik mij een geval dat het O. M., misleid door een min duidelijk procesverbaal van een overijverig ambtenaar, eens een meisje ter zake van diefstal van gras had gedagvaard, en op de terechtzitting bleek dat het afsnijden van gras zich bepaald had tot het afsnijden van een handvol gewone grasjes voor het maken van een bouquet.

De meeste misdrijven kunnen zich onder zulke omstandigheden voordoen dat eene geldboete voldoende straf mag heeten. Bij eenige kan ik mij dit wel is waar niet voorstellen. Maar onmogelijk schijnt het mij te zijn eene juiste schifting te maken, waar zich dit geval wel en waar het zich niet kan voordoen.

Op deze gronden meen ik dat het wenschelijk zou zijn dat de rechter, zonder uitzondering, de bevoegdheid had eene geldboete op te leggen. — Uit practisch oogpunt — ik heb het reeds opgemerkt — zoude er weinig bezwaar bestaan dat bij sommige der zware misdrijven een bijzonder strafminimum werd vastgesteld, doch waar geen bijzonder

strafminimum is bepaald moest m. i. steeds eene geldboete kunnen worden opgelegd.

En voor deze geldboeten moest geen of althans een veel lager minimum worden vastgesteld dan in art. 31 het geval is. Een gulden is voor min of meer gegoeden zeker geen hoog minimum. Maar voor velen is een kwart gulden reeds de helft van hetgeen zij dagelijks te verteeren hebben. En zoude niet soms bij lichte overtredingen zulk eene straf voor zulke menschen voldoende mogen heeten?

Dringend noodig komt het mij tevens voor dat aan de gemeentebesturen de bevoegdheid wordt ontnomen een hooger minimum in hunne politie-verordeningen vast te stellen dan dat, hetwelk in 's Rijks algemeene strafwet voor politie-overtredingen is bepaald.

#### IV. *Over subsidiaire hechtenis.*

Geen der hierboven besproken bezwaren is van zooveel gewicht als dat, hetwelk m. i. bestaat tegen de wijze waarop de verhouding van subsidiaire hechtenis tot geldboete is geregeld (art. 31). Niet alleen omdat door deze bepaling zoovele duizenden zouden lijden, maar ook omdat dit bezwaar zoo ongelijkmatig op de veroordeelden, met name uitsluitend op de mingevoeden, drukt, en de maatschappij hierdoor in velerlei opzichten groote schade moet lijden.

Over dit ontwerp heb ik echter reeds zoo uitvoerig geschreven, zoowel en vooral in dit Tijdschrift, jaargang 1874, als in het *Weekblad van het Regt* van 9 Maart 1876, no. 3950, dat ik meen dit niet wederom te mogen doen.

Geheel hierover zwijgen kan ik echter niet, ook met het oog op de wijziging, welke het Regeerings-ontwerp in dit artikel heeft gemaakt.

In het Ontwerp der Commissie leest men in art. 32:

„voor elke vijf gulden of gedeelte daarvan wordt een dag hechtenis opgelegd.”

Hiertegen merkte ik in hoofdzaak op:

1o. dat bij deze regeling aan gegoeden en niet gegoeden

dezelfde geldboete moet worden opgelegd, zoo men beiden dezelfde subsidiaire straf wil opleggen,

2o. dat bij deze regeling min vermogende menschen de subsidiaire hechtenis nog meer zouden verkiezen boven het betalen der geldboete, dan thans onder de wet van 22 April 1864 (*Stbl.* no. 102), houdende bepalingen voor het geval van wanbetaling van boeten in strafzaken, welke in dit opzicht, blijkens de statistiek, zoo verderfelijk werkt (1);

(1) In de *Themis* van 1874, pag. 227—232 en pag. 505 en 506, heb ik uit de Gerechtelijke statistiek en de statistiek van het Gevangeniswezen van de jaren 1865 e. v., voor zoover deze toen waren verschenen, uitvoerige statistische gegevens medegedeeld, niet slechts om het getal personen te doen kennen, die de subsidiaire gevangenisstraf hebben ondergaan, maar ook om de verhouding der betalers tot de niet-betalers te leeren kennen en dit zoowel bij volwassene personen als bij kinderen beneden de 16 jaar.

Mij ontbreekt thans de tijd om dit tijdroovende werk eveneens voor de daaropvolgende jaren te verrichten. Uit een tabel in de Statistiek van het Gevangeniswezen over het jaar 1878, Toelichting pag. XVIII, deel ik echter mede den navolgenden Staat, betreffende de personen, die de subsidiaire gevangenisstraf hebben ondergaan.

JAARTAL.	Totaal der personen, die de s. g. hebben ondergaan.	Getal van de personen, die eene s. g. van meer dan 3 dagen hebben ondergaan.	Getal van de kinderen beneden de 16 jaar, die de s. g. hebben ondergaan.
1874	15475	2370	1157
1875	15271	2218	1180
1876	16179	2305	1157
1877	15828	2233	1259
1878	20545	2602	1476

Hoe wantrouwend men ook moge zijn tegen de resultaten die men uit de statistiek trekt, niemand zal kunnen ontkennen, dat uit dezen Staat dit blijkt, dat jaarlijks zoovele duizende personen, als in den

3o. dat bij deze regeling alzo volstrekt niet de subsidiaire straf het equivalent van de geldboete kan worden genoemd;

4o. dat bij deze regeling de veroordeeling tot geldboete alleen de min of meer goeode standen ten goede komt.

En wat bepaalt nu het gewijzigd artikel (art. 31)?

„De duur dezer hechtenis is ten minste een dag en ten hoogste zooveel dagen als de opgelegde geldboete vijftallen guldens bedraagt.”

Oppervlakkig schijnt het alsof de Regeering met deze wijziging eenigszins aan deze bezwaren is te gemoet gekomen, te meer wanneer men in de Memorie van Toelichting, naar aanleiding van deze alinea, leest: „Men verlieze daarbij niet uit het oog dat de regter, bij veroordeeling tot geldboete, in den regel let op het vermogen van den veroordeelde, en daarom b. v. bij dezelfde mate van strafbaarheid aan den een eene boete van *f* 5, aan deze ander eene som van *f* 25 oplegt. De subsidiaire hechtenis moet dan echter naar billijkheid in beide gevallen gelijk zijn. Daartoe geeft de voorgestelde bepaling de noodige ruimte.”

In werkelijkheid baat deze wijziging echter nagenoeg niets, al moge het sub 1o. gemelde bezwaar op dit gewijzigd artikel niet meer van toepassing zijn. De voornaamste bezwaren blijven even goed bestaan.

Zonder wet of noodzaak worden duizende menschen gedurende eenigen tijd aan hun werkring in maatschappij

eersten kolom staan vermeld, de hun opgelegde geldboeten niet hebben betaald, maar de subsidiaire gevangenisstraf hebben ondergaan.

En in bovengemeld *Themis*-artikel en het *Wbl. v. h. Regt.*, heb ik — door na te gaan voor welke misdrijven deze geldboeten waren opgelegd, in verband ook met eigen ervaring bij Kantongerecht en Rechtbank — betoogd dat betrekkelijk slechts zeer zelden zulke geldboeten worden opgelegd dat de veroordeelde volstrekt niet in staat is deze te betalen, hoezeer zij veeltijds onevenredig hoog zijn met het oog op het vermogen der mingeoeden; dat alzo slechts een zeer gering aantal personen de subsidiaire straf ondergaan, omdat zij niet bij machte zijn de geldboete te betalen, maar dit schier altijd daaraan te wijten is, dat de subsidiaire gevangenisstraf voor hen eene minder zware straf is dan de betaling der geldboete.

en huisgezin onttrokken en worden gemeenzaam gemaakt met de gevangenis, met alle kwade gevolgen van dien.

Zonder wet of noodzaak geschiedt dit. Immers de vrijheidstraf kan op zich zelve niet geacht worden nuttig of noodig te zijn, waar als hoofdstraf slechts eene geldboete is opgelegd. En dat bij zoodanige regeling duizenden (nog meer zelfs dan thans) de subsidiaire straf zouden ondergaan, is niet een noodzakelijk kwaad, maar een gevolg van de verkeerde verhouding van de subsidiaire straf tot de geldboete, gelijk ik vroeger reeds uitvoerig heb betoogd.

Eveneens blijft tegen deze regeling dit bezwaar bestaan, dat op ergerlijke wijze de mingevoeden bij de meer gegoeden worden achtergesteld.

Naar aanleiding van het artikel in het oorspronkelijk Ontwerp, stelde ik het voorbeeld dat de rechter twee personen gelijkelijk wil straffen, waarvan de een een arbeider is, die met zijne familie *f* 1 per dag te verteeren heeft, en de andere een man van fortuin, en dat dientengevolge door den rechter aan beiden dezelfde subsidiaire straf wordt opgelegd, b. v. een hechtenis van vier dagen. Volgens het Ontwerp der Commissie moest men aan beiden dan ook dezelfde geldboete opleggen, namenlijk van *f* 16 tot *f* 20. Volgens het gewijzigd artikel in het Regeerings-Ontwerp is dit niet meer het geval, maar kan aan den rijke, met behoud van dezelfde subsidiaire straf, eene hoogere geldboete worden opgelegd. Doch hiermede blijft het bezwaar, dat de rechter verplicht is den arbeider, in dit geval, eene geldboete van *f* 16 tot *f* 20 op te leggen evengoed bestaan.

Zoo wordt het den rechter alleen mogelijk gemaakt den rijke eene geldboete op te leggen, evenredig zoowel aan diens vermogen als aan de zwaarte van het misdrijf, niet om dit bij den mingevoede te doen. Bij deze regeling is alleen voor den rijke de veroordeeling tot eene geldboete in werkelijkheid eene vermogenstraf; voor de min gegoeden is zij in werkelijkheid niets dan eene vrijheidstraf. En de wettelijke bepaling dat er eene geldboete in plaats van eene vrijheidstraf moet of kan worden uitgesproken wordt op

deze wijze in werkelijkheid niets dan een privilegie voor den rijke, eene bevoordeeling van rijk boven arm, nergens zoo ongepast als in eene strafwet en nergens wellicht zoo noodlottig.

Boven de regeling van het ontwerp verdient m. i. reeds verre de voorkeur die van den Belgischen Code Pénal, die behoudens een algemeen maximum van den duur der subsidiaire straf alles aan den rechter overlaat.

Veel wenschelijker komt mij evenwel voor dat de wet voorschrijft op welke wijze de subsidiaire straf door den rechter behoort te worden toegepast. Zooals ik vroeger heb aangetoond (zie *Themis* 1874, pag. 488 e. v.) worden bij de toepassing der wet van 1864, ondanks de weinige vrijheid, die zij geeft, niet minder dan vier systemen gevolgd, welke op den duur der subsidiaire straf van grooten invloed zijn. Al ware het alleen om de gelijkheid in strafbedeeling te bevorderen, zou het wenschelijk zijn, dat de wet voorschreef welk systeem door den rechter moet worden gevolgd. Maar zulk een voorschrift is m. i. des te noodzakelijker, omdat een dier systemen, ook thans veel gevolgd als geheel in den geest der wet van 1864, zoo noodlottig werkt, namenlijk dat, hetwelk in het Ontwerp is aangenomen, terwijl aan sommige andere systemen schier even groote bezwaren zijn verbonden.

Eene wettelijke bepaling te maken omtrent de door den rechter in acht te nemen verhouding tusschen geldboete en subsidiaire straf is zeer goed mogelijk, zonder dat die wettelijke bepaling zulke verderfelijke gevolgen heeft als de wet van 1864 heeft gehad en de bepaling van het Ontwerp in nog sterker mate hebben zou.

Op elders uitvoerig ontwikkelde en ook hier kortelijk aangeduide gronden, meen ik dat art. 31 van het Ontwerp eene bepaling van dezen of dergelijken inhoud moest bevatten.

in fine:

„De duur dezer hechtenis wordt bepaald op zooveel dagen als de opgelegde geldboete het veelvoud is van het dage-



„lijksch inkomen van den veroordeelde, hetwelk te dien  
 „einde bij het vonnis door den rechter wordt geschat.

„Bij veroordeelden, die geen inkomen hebben of financieel  
 „geheel of gedeeltelijk van anderen afhankelijk zijn, wordt  
 „het geheel aan 's rechters oordeel overgelaten de verhouding  
 „tusschen geldboete en subsidiair hechtenis te bepalen (1).

„Deze hechtenis kan den tijd van zes maanden niet te  
 „boven gaan.”

M. i. zou dit de beste wijze zijn om te verwerklijken,  
 hetgeen ook het ideaal van de commissie schijnt te zijn:  
 dat er „evenredigheid tusschen de vermogenstraf en de  
 vrijheidstraf” bestaat; dat „de vrijheidstraf niets anders is  
 dan een zuiver equivalent der vermogenstraf.”

En welk practische bezwaar zoude tegen zoodanige regeling  
 zijn?

Zeker, de schatting van het inkomen des veroordeelde,  
 zoude dikwijls niet volkomen juist zijn. Bij verreweg de  
 meesten is echter zonder moeite dit inkomen tamelijk nauw-  
 keurig te bepalen; van arbeidslieden is de dagelijksche  
 of wekelijksche verdiensten gemakkelijk na te gaan; in het  
 betrekkelijk zeldzaam voorkomende geval dat meer goeoden  
 tot geldboeten worden veroordeeld, zijn de hoofdelijke om-  
 slag, de huurwaarde van het huis enz., gegevens om het  
 vermogen te waardeeren.

In allen geval komt het mij voor, dat eene onnauwkeurige

---

(1) In de *Themis* van 1874, pag. 497, stelde ik in plaats van deze  
 alinea voor:

„Eene gevangenisstraf van één dag vervangt minstens een som  
 „van f 0,50.”

Een gevolg hiervan zoude echter zijn, dat aan jonge lieden van  
 goeoden huize, die nog geen eigen inkomen hebben, dikwijls te lage  
 geldboeten zouden moeten worden opgelegd, terwijl aan den anderen  
 kant in veel gevallen nog groot gevaar zou bestaan, dat onbemiddelde  
 ouders hunne kinderen liever de subsidiaire straf lieten ondergaan,  
 dan de geldboete van f 0,50 voor hen te betalen.

Kinderen beneden zekeren leeftijd — ik betoogde dit reeds pag. 507  
 van gemeld artikel — moesten niet ter zake van politie-overtredingen  
 kunnen vervolgd en tot eene geldboete veroordeeld worden.

waardeering, oneindig beter is dan in het geheel geene waardeering.

Door eene waardeering zoude èn het voordeel verkregen worden dat de rechter gedwongen werd acht te geven op het fortuin van den veroordeelde, èn er zoude werkelijk eenige evenredigheid tusschen de opgelegde geldboeten en de vervangende hechtenis komen.

Door zoodanige regeling van de verhouding van subsidiaire straf tot geldboete, zoude het getal personen, die de subsidiaire straf ondergaan, tot een luttel cijfer inkrimpen; want, ik herhaal het nog eens — al mogen de boeten, die tegenwoordig aan mingevoeden worden opgelegd, ook meestal te hoog worden genoemd, met het oog zoowel op hun vermogen als op het door hen gepleegde misdrijf — de duizenden, die tegenwoordig de subsidiaire gevangenisstraf ondergaan, zijn zelden in de absolute onmogelijkheid de geldboete te betalen, maar zij verkiezen de subsidiaire straf, omdat voor hen die straf niet het aequivalent is der geldboete, maar eene veel lichtere straf.

J. VERLOREN.

## BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

### ACADEMISCHE LITTERATUUR.

Mr. D. P. D. FABIUS, *De leer der Souvereiniteit.*  
Academisch Proefschrift. — Leiden, 1878.

In Maart 1879 werd door Dr. A. KUIJPER onder den titel van „Ons Program” een lijvig boek uitgegeven. Tweeledig was het doel der uitgave. In de eerste plaats moest aan „wie van antirevolutionairen huize is de welgegrondheid, de samenhang en de profijtelijkheid voor het leven van zijn politieke geloofsartikelen” worden getoond. Voorts moest aan hem, die van anderen huize zijn mocht, het verstaan van het streven en bedoelen der antirevolutionaire partij gemakkelijk worden gemaakt.

Naast het boek van Dr. KUYPER heeft de hierboven genoemde dissertatie, eene eigenaardige beteekenis.

„Ons Program” biedt voornamelijk herdruk van courant-artikelen. Geschreven door „niemand, die geen jurist is”, bestemd voor een orgaan waar schoolsche dorheid misplaatst zou zijn geweest, maken die artikelen, volgens den auteur zelve, geen aanspraak op schoolsche scherpte van begripsomschrijving noch op juridische formuleering van termen. Wegens deze eigenschap, — menigeen zou zeggen, dit gebrek, — van „Ons Program”, is de dissertatie van den heer FABIUS eene welkome verschijning voor hem, die leven en streven der antirevolutionaire partij ook met „schoolsche scherpte” wenscht te onderzoeken. Want zij geeft een zeer juridisch geschreven en grondig bewerkt overzicht van een belangrijk en voor velen duister deel van het antirevolutionair staatsrecht.

Heb ik inderdaad recht tot de meening, dat de leer der Souvereiniteit in antirevolutionairen trant voor velen onbekend bleef? Mij dunkt, de polemiek in de dagbladen en in 's lands vergaderzaal levert ruimschoots bewijs, dat misverstand te dien opzichte niet zeldzaam is. De uitdrukking van Mr. THORBECKE, dat zijn oude vriend en tegenstander Mr.

GROEN VAN PRINSTEREN „een geheel stel van individueele „begrippen“ over Staatsrecht had, waaronder ook begrippen over de Souvereiniteit van het Huis van Oranje; de zekerlijk op misverstand steunende wederlegging, waardoor Mr. THORBECKE dat „stel van individueele begrippen“ wilde doen voorkomen (1) als in strijd met de geschreven Grondwet; de in 1848 over de Grondwet gehouden discussien in de Tweede Kamer, waarbij de heer NIENHUIS voor de anti-revolutionaire leer eene lans brak; de inhoud voorts van hetgeen gezaghebbende schrijvers over en tegen die leer in het midden hebben gebracht; dit alles geeft goeden grond om pogingen hier te lande tot systematische ontvouwing der staatsleer van een onzer politieke partijen met vreugde te begroeten. Onderzoek naar de leer van anderen, wekt op tot onderzoek van eigen leer. Kennis van de doctrine der staatkundige partijen behoort tot de kennis van de politieke geschiedenis van onzen tijd.

Het doel van dit opstel is dan ook veeleer den inhoud der dissertatie bekend te maken, dan haar te beoordeelen. Wat ik hier geef, is hoofdzakelijk een overzicht der leer veelal in de eigen woorden des schrijvers; geen overbodig werk, naar ik meen, want de dissertatie heeft helaas! het gebrek van niet geringe breedsprakigheid, zoodat het niet gemakkelijk is uit die zee van bladzijden, 542 in getal, de leer zelve op te halen.

En deze leer is niet onbelangrijk.

Haar taak is eene logische interpretatie der Grondwet te geven, den theoretischen grondslag op te sporen van de grondwettelijke voorschriften omtrent de bevoegdheden des Konings en der Staten-Generaal. Men make zich niet te spoedig van dat onderzoek af, door te beweren, dat de Koning en de Kamers gezamenlijk de wetgevende macht hebben, en de Koning de uitvoerende. Dat antwoord zou veel van ons positief staatsrecht onverklaard laten.

---

(1) Avondzitting der Tweede Kamer, 24 Febr. 1849. Zie de Diss. van Mr. FABIVS bl. 472 en 477.

Stellen wij slechts eenige vragen: Behoort de bevoegdheid des Konings tot het verklaren van oorlog en het sluiten van vrede tot de „uitvoerende” macht? Zoo ja, welk en wiens voorschrift wordt dan door den Koning door oorlogsverklaring uitgevoerd? Waarom wordt recht gesproken „in naam des Konings” en niet „in naam des Konings en der Staten-Generaal”? Waarom is het, blijkens het afkondigingsformulier, de Koning, en niet ook de Staten-Generaal, die de wet geeft? Zijn al deze vragen niet wel te beantwoorden met een beroep op de *trias politica*, met een beroep namelijk op de gebruikelijke indeeling der staatsmachten in de wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht, dan moet worden erkend òf dat eene andere theorie op den bodem onzer Grondwet ligt òf dat ons staatsrecht stelselloos is, een „mozaiekwerk, waarin niet éene lijn doorloopt”. In ’t laatste geval hebbe men dan ook den moed te bekennen, schrijft Mr. FABIUS, dat eene wetenschap van het Staatsrecht niet bestaat. Krasse woorden, doch in zekeren zin niet onjuist. Ja, de wetenschap van het Staatsrecht op te bouwen in dien zin, dat men het juridisch stelsel aanwijze, waarop onze constitutie is gevestigd en waaruit de instellingen van ons staatsbestuur logisch volgen, is voorwaar niet gemakkelijk. Hij, die dat stelsel zoekt, stuit aan alle kanten op moeielijkheden. En zoo geheel bevreemdend is het nog niet, naar mijn meening, dat Mr. A. R. ARNTZENIUS, een schrijver, die blijkens zijne dissertatie over de Staatsleer van ROUSSEAU aan de studie van theoretisch Staatsrecht lang niet vreemd is, na zijne promotie eens schreef: „Het is naar mijn inzien niet „mogelijk omtrent het begrip van volksvertegenwoordiging „in de constitutioneele monarchie een geheel logische verklaring te geven” (*Vragen des Tijds*, 1875, I<sup>e</sup> deel, bl. 366).

Het eerste hoofdstuk der dissertatie is voornamelijk gewijd aan de bepaling van de beteekenis van sommige woorden, welke in het theoretisch staatsrecht een gewichtige rol spelen. Van deze eischt vooral het woord „Sovereiniteit” nauwkeurige omschrijving. Sovereiniteit in staatsrechtelijken zin (niet in

volkenrechtelijke beteekenis) wil zeggen machtsvolkomenheid, die in het Staatsverband toekomt aan de overheid.

Bij het onderzoek naar de beteekenis van het woord „Souvereiniteit” betoogt Mr. FABIUS uitvoerig, dat de Souvereiniteit de absoluut éénige macht in den Staat is. Eene andere macht in den Staat, naast de Souvereiniteit, is niet denkbaar. Noch onderdanen, noch ambtenaren, noch ouders, noch kerk, noch gemeente hebben eenige Staatsmacht. Zij zijn dus onvoorwaardelijk gehouden hun wil te doen buigen voor dien der overheid. „Men versta ons echter wel”, voegt Mr. FABIUS hieraan toe, „en meene niet hier ter plaatse het „Staatsalvermogen verheerlijkt te zien. Verre blijve van ons „de leer, dat nooit ofte nimmer de mensch zijn wil aan „dien van het Staatsgezag zou mogen overstellen. De mensch „is immers slechts in beperkte mate naar slechts één der „zijden van zijn veelzijdig leven aan het Staatsverband „onderworpen, d. i. onderdaan; maar toch kan het, dunkt „ons, geen tegenspraak lijden, dat, voor zooverre het staats- „gezag doet datgene, wat des staatsgezags is, het op de „onvoorwaardelijke eerbiediging van zijn wil mag aanspraak „maken.” Zelfs aan de ambtenaren komt geen macht in den Staat toe. Want zij zijn geen zelfstandig machthebbenden. „De ambtenaar is blootelijk het orgaan van den soeverein, „eigen macht ontberend, zijn aanzien slechts ontleenend niet „aan wat hij in zich zelf is, in eigen persoon, maar aan „deze omstandigheid dat hij den Souverein vertegenwoordigt, „als diens plaatsvervanger geldt, met diens macht is bekleed. „Slechts voor zoover hij den wil des Souvereins openbaart, „kan hij op eerbiediging aanspraak maken; waar hij macht „uitstraalt, is hij een voertuig van anderer wil, een door- „gangspunt van anderer heerschappij.”

Evenals ieder burger aan de eene zijde volstrekte gehoorzaamheid aan het Staatsgezag schuldig is, aan de andere zijde tegen dat gezag, waar het zijn grenzen te buiten gaat, geheel gelijke macht mag en kan overstellen, zoo ook zijn op het grondgebied van den Staat nog andere machten, die, *ieder in haar eigen kring*, zelfstandig naast de staatsmacht

staan. Als voorbeelden van zoodanige machten kunnen worden genoemd de provinciën en de gemeenten, de macht der ouders over hun kinderen, der mannen over hunne echtgenooten, der eigenaren over hun goed, der kerk over hare gedoopten. Het zou onjuist zijn te beweren, dat het staatsgezag *boven* deze machten is geplaatst; zoodoende zou men haar oplossen in het staatsgezag zelf, haar vernietigen en de ouders, den echtgenoot, de bestuurders van kerk en gemeente stempelen tot ambtenaren van het staatsgezag.

Tegen deze beschouwing wordt gewoonlijk ingebracht, dat de Staat toch de grenzen trekt van elke andere macht en dus wel degelijk *boven* haar staat, de hoogste macht heeft.

Uitvoerig beantwoordt Mr. FABIVS deze bedenking. In de eerste plaats door er op te wijzen, dat de Staat juist door zijn regeling van de rechten dier machten, moet waken dat iedere macht geheel tot haar recht kome, zonder tot misbruik te kunnen vervallen.

Waar, om een voorbeeld te kiezen, het staatsgezag eene regeling te ontwerpen heeft, rakende het ouderlijk gezag, daar heeft het in de allereerste plaats zich de vraag voor te leggen, welke de natuur is der ouderlijke macht, waartoe deze bestaat, om daarna te bepalen hoeverre zich dienovereenkomstig het gezag der ouders over de kinderen heeft uit te strekken. Vervolgens zal naar de mate, die de zelfstandigheid van dien kring gedooft, de overheid voorzorgsmaatregelen nemen, dat de ouders niet, op naam van hunne ouderlijke macht, de grenzen hunner natuurlijke, hunner als ouders hun toekomende bevoegdheid, overschrijden en daardoor wellicht schenden de rechten van hun kroost, die even heilig zijn als diegene, welke hun als ouders zijn verzekerd. De overheid moet dus de rechten der ouders handhaven en tevens waken tegen rechtsovertreding hunnerzijds. „Zij moet de rechtsformule geven voor wat tot dusverre bloot zedelijke ordening was. Maar daardoor blijft dan ook de ouderlijke macht, indien het staatsgezag naar behooren zijn taak ver-

„vult, na de regeling volkomen gelijk aan wat zij was vóór dien tijd.“

„En men werpe ons niet tegen“, zoo gaat de schrijver voort, „dat het ten slotte, lettende op de feitelijke macht, die aan den Staat ten dienste staat, toch uitsluitend van het gezag zal afhangen, hoe groot de macht is, die aan anderen toekomt. Immers hier bespreken wij slechts de normale verhoudingen, wat *rechtens* is, niet in hoe hooge mate de concrete toestanden kunnen worden misvormd. „Rechtens heeft het staatsgezag zich te onthouden van alle bemoeienis binnen het wezenlijk gebied der ouderlijke, evenals van elke andere zelfstandige, macht. (1).

„Dat menigmaal de schijn bestaat alsof het ouderlijk gezag aan het laatste onderworpen is, zoodat, waar zich botsing openbaart, de ouders hebben te buigen, — dit komt slechts hierdoor, dat vaak deze, *in naam* hunner ouderlijke macht zich handelingen veroorloven, op rechten aanspraak maken, die metterdaad vallen buiten dit gebied. „Zoo is, om een voorbeeld te kiezen, het lichaam van het kind, schoon ook daarover de macht der ouders zich uitstrekt, toch niet het voorwerp van hun bijzonder eigendom, zoodat dezen, mits althans de rechten van vreemden

---

(1) Volledigheidshalve vermeld ik hier, wat verder volgt, eene toespeling namelijk, in verband met de boven ontwikkelde zienwijze, op onze schoolkwestie: „De zedelijke vorming, van het kind, zijne godsdienstige opleiding behooren bepaaldelijk tot de taak der ouders. Zij alleen zijn daarvoor eenmaal rekenschap verschuldigd en beslissen hieromtrent met volkomen oppermacht. Daarom mag, waar de maatschappij in verschillende geestesrichtingen uiteengaat, de overheid nooit eenige regeling maken, waarvan het gevolg is, dat de opleiding in dezen geest moeilijker is dan in een anderen, en moet deze volstrekt ongeschonden vrijheid de toetsteen zijn, waaraan zij elke voorgenomen regeling proeft.“ Quaeritur, dit merk ik op, of het wel een gevolg van de schoolwet is, dat de opleiding in rationalistischen geest, gemakkelijker is dan die in een Calvinistischen; of m. a. w. ook zonder eenige schoolwet, dat verschil niet in even groote mate zou bestaan, daar de opleiding in den laatsten zin zooveel meer eischt dan de andere: „eene school met den Bijbel.“



„niet krenkende, hierover naar welgevallen zouden kunnen  
 „beschikken. Waar zij hun kind mishandelen, zijn zij ge-  
 „treden buiten de rechten, die hun ouderlijke macht hun  
 „geeft, en waar zij dan het staatsgezag ontmoeten, is het,  
 „wijl zij zijn gekomen op het rechtsgebied der kinderen en  
 „des Staats roeping juist is gelegen in de uitdrukking en  
 „de bewaking der verschillende grenzen. Binnen het gebied  
 „des huisgezins komt alle macht den ouders toe, en zoo  
 „kan men ook van hen zeggen, dat zij, te weten in hunnen  
 „kring, Souvereiniteit bezitten.“

Naar deze voorstelling is het aantal soevereine machten  
 op 't zelfde grondgebied talloos. De schrijver erkent dit  
 met zoovele woorden: „Op hetzelfde grondgebied kunnen  
 dus evenveel machten zijn als er personen of verbanden  
 bestaan. Elk heeft zijn eigen gebied: maar er is dan ook  
 voor elk gebied slechts ééne macht“. „En laat het zijn“, zoo  
 gaat de schrijver voort, „dat metterdaad van deze verschil-  
 „lende soevereiniteiten zeer weinige tot haar recht komen,  
 „tengevolge van de feitelijke overmacht, die aan den Staat  
 „ten dienste staat, reeds hierboven wezen wij er op, dat  
 „deze rechtsverkrachting immers niet het recht zelf vernietigt.  
 „Evenmin als de Staat rechtens aan de Kerk is onder-  
 „worpen, omdat het eeuwenlang aanschouwd is, dat het  
 „Staatsgezag voor der kerke overheid boog, — is ook daarom  
 „de Staat eene hogere, wjl hij, wellicht zelfs zonder weder-  
 „stand, zijn gezagskring uit te breiden weet, en zich gelijk  
 „in 1803 in Duitschland, vóór korten tijd en ook straks  
 „weder in Italie, — schuldig maakte aan wat men euphemis-  
 „tisch noemt secularisatie, echter in de meer eenvoudige  
 „taal der dagelijkschen levens *roof*, van het goed der kerk.  
 „Maar zelfs feitelijk, zonder dat men zich actief tegen het  
 „staatsgezag verzet, zal het vaak blijken, dat het staats-  
 „gezag, ook het best toegeruste, in den strijd tegen andere  
 „sovereinen, tegen den enkelen mensch moet onderliggen.  
 „Waar iemand toch besloten is, gelijk onze vaders het  
 „waren, liever alles te dulden, ook den marteldood, dan  
 „van zijne overtuiging af te wijken, daar kan, dus meenen

„wij, eerder de martelaar worden gezegd zijn triump te vieren, dan de overheid, die zoodanige rotsennatuur niet weet te breken.”

„Op het gebied der feitelijke macht behoeven wij ons niet te bewegen, waar het de rechtsvraag geldt.”

Ziehier in hoofdzaak den inhoud van het eerste hoofdstuk. Wat in de opvatting der souvereiniteit mij treft, is haar idealistisch karakter. Niet de feitelijke macht is het ken-teeken van souvereiniteit; wij moeten dit zoeken, te rade gaande met onze begrippen van de zedelijke ordening. Behoef ik hier nog wel te vragen, of de theorie een baken is voor de praktijk? Ik vrees dat het baken bij uitnemendheid onvast zou blijken, zoodra men het in gebruik ging stellen. Waar liggen de grenzen, niet de feitelijke maar de op grond der zedelijke ordening te trekken grenzen tusschen het gebied der eene, en dat der andere souvereine macht? Niet zoozeer in het al of niet erkennen van een uitsluitend machtsgebied voor elk persoon of verband, maar veeleer in het meer of min uitbreiden van 't eene, en inkrimpen van 't andere gebied op grond van subjectieve beschouwingen, van karakter, van wenschen schijnt mij 't verschil tusschen de staatkundige partijen van onzen tijd te steunen. Weinigen slechts zullen, naar ik meen, hun instemming weigeren aan het door Mr. FABRUS aangehaalde citaat van HELD: „Es folgt aus dem Wesen des Menschen, dasz nicht nur jeder einzelne Mensch, sondern auch jede menschliche Gesellschaft in gewissen Beziehungen ihr eigener Herr sei, d. h. in sofern keinen menschlichen Gewalthaber über sich haben könne.” Doch welke nu die „gewisse Beziehungen” zijn, dat is de vraag, die de verdeeldheid zaait.

Het tweede hoofdstuk wijst den rechtsgrond der Souvereiniteit aan. Krachtens welk recht oefent de Staat over den mensch gezag? Ziedaar eene vraag, waarop het eenvoudige door den schrijver gegeven antwoord luidt: de rechtsgrond van het staatsgezag ligt in dat gezag zelf. „Waar de eigenlijke roeping van het Staatsgezag is de rechtsorde te

„verwezenlijken en te beschermen; voor zoo verre zij vatbaar „zijn door dwang te worden gehandhaafd, de levensbetrek- „kingen tusschen de menschen te regelen, — daar is het „willen rechtvaardigen van den tot die taak benoedigden „dwang volkomen overtollig, evenzeer als het geen bewijs „behoeft, dat men geen recht heeft om onrecht te plegen. „Als degene, die den rechtstoestand daarstelt, heeft het „Staatsgezag een alleszins gerechtvaardigd bestaan in zich „zelf, zoodat, waar aan eene rechtvaardiging daarvan be- „hoefte gevoeld wordt, eo ipso blijkt, dat men het staats- „gezag belast heeft met iets, dat niet tot zijn eigenlijk „wezen behoort.” Is het dus ijdel te zoeken naar een uit- wendigen rechtsgrond, geen wonder ook, dat alle pogingen om zulk een te vinden door den schrijver worden getoetst en voor mislukt verklaard.

Niet minder dan vijf in getal zijn voor de gestelde vraag de antwoorden geweest, welke een rechtsgrond buiten den Staat zelve hebben aangenomen. Zij zijn die, welke den rechts- grond zochten in een verdrag (GROTIUS, HOBBS, LOCKE, ROUSSEAU), in den wil Gods, in het eigendomsrecht van den grond, in het patriarchaal gezag en in de fysieke overmacht. De argumentatie des schrijvers tegen deze be- weerde oplossingen is, hoewel niet in alle opzichten nieuw, naar mij schijnt duidelijk en volledig.

Van al de staatsrechtelijke theorien, welke in den loop der tijden verkondigd zijn, is er wellicht geene meer ver- spreid, geene, waarin waarheid en onwaarheid meer in el- kander geweven zijn, dan die van de *deeling der Souvereiniteit*, een theorie, welke het onderwerp uitmaakt van des schrijvers derde hoofdstuk. Zelden hebben de voorstanders van de deeling der Staatsmacht een scherper bestrijder gevonden dan Mr. FABIUS. Niet minder dan 76 bladzijden worden door hem besteed om de voorstanders der deelings-theorie in hun laatste schuilhoeken te vervolgen.

De strijd, welchen de schrijver voert, loopt over de vraag of de souvereiniteit kan worden gedeeld. Zijn antwoord is

ontkennend. In den Staat, zoo meent hij, kan het gezag slechts aan één persoon of één lichaam toekomen; geen andere zelfstandige machten kunnen daarnaast worden geduld. Waar het den schijn heeft, dat sommige macht (bijv. de rechterlijke) zelfstandig is, blijkt toch bij nauwlettender toezien, dat zij, wel verre van zelfstandig te zijn, optreedt als het Staatsgezag vertegenwoordigende, dat zij *in naam* van hem, die met het gezag is bekleed, handelt, al zij het ook onder waarborgen van niet anders te moeten doen, dan wat het Staatsgezag op wettige wijze en in wettigen vorm heeft bevolen. Het geheim, waarom de deelings-theorien, hoewel juridisch onhoudbaar, zich in zooveler toeuiching hebben mogen verheugen, ligt hierin dat zij de onbeholpen uitdrukking zijn van een juiste gedachte. Dat aan den wetgever niet tevens uitvoering, en rechtspraak zijn opgedragen, is enkel een maatregel in het belang der vrijheid, want een der deugdelijkste waarborgen ontbreekt, „zoo niet de toepassing van een besluit in eenig bijzonder „geval toevertrouwd is aan een ander persoon, dan die dit „besluit nam.” Doch dit belet geenszins dat staatsrechtelijk de uitvoerder en de rechter slechts den wetgever vertegenwoordigen, en dat deze laatste in staatsrechtelijken zin een machtsvolkomenheid bezit, waarvan elke andere machtsopenbaring in het staatsleven slechts een uitvloeisel is.

Tot dusver alles nog slechts theorien, waarover niemand zich spoedig warm zal maken, en welke de question brûlante, of ten minste de opvatting der tegenstanders van de anti-revolutionaire staatsleer, nog weinig raken. In het vierde hoofdstuk evenwel betreedt de schrijver een meer betwist terrein. Want daarin gaat hij de belangrijke vraag behandelen, wie de drager is der Souvereiniteit in de verschillende regeringsvormen. En vóór alles bestrijdt hij een antwoord, dat dikwijls gegeven wordt, het antwoord namelijk dat de Souvereiniteit toekomt aan den Staat. Het is het antwoord van hen, die meenen „dat het eigenlijk subject der Souvereiniteit de Staat is, welks rechten uitgeoefend worden

„door menschen, die bijgevolg nooit zijn de personificatie „der staatsidé, maar slechts de vertegenwoordigers van een „reëel subject“. Het is een rechtspersoon, volgens hen, die de Souvereiniteit bezit; daarvan zijn natuurlijke personen de vertegenwoordigers.

Deze meening acht de schrijver zoowel juridisch onhoudbaar als onnoodig. Juridisch onhoudbaar, omdat het staatsrecht de fictie van rechtspersoonlijkheid, — een zuiver civielrechtelijke fictie —, niet kent; onnoodig, omdat men zeer wel de Souvereiniteit kan beschouwen als onmiddellijk in handen van een of meer personen, mits men hun slechts het gezag niet toekenne om hun persoonlijkheid, maar om de publiekrechtelijke plaats die zij innemen. In dit geval beschouwe men het staatsgezag gepersonificeerd in een natuurlijke persoon. Tusschen vertegenwoordiging en personificatie bestaat aanzienlijk verschil. „Bij vertegenwoordiging „heeft men twee rechtsobjecten; bij personificatie slechts „één, en staat op den achtergrond niets dan een abstractie, „een begrip. Waar vertegenwoordiging is, daar heeft men „eene rechtsbetrekking tusschen den vertegenwoordiger en „den gene, die vertegenwoordigd wordt; bij personificatie kan „van geen rechtsbetrekking sprake zijn.“

En onnoodig is op dit gebied van het Staatsrecht de fictie van rechtspersoonlijkheid evenzeer. Wat kan de reden zijn, waarom men zoo gaarne het gezag toeschrijft aan een abstract wezen, den Staat, en niet aan natuurlijke personen onmiddellijk? Het woord „Staatsgezag“ behoeft daartoe zeker niet te nopen; immers daarmede duidt men niet aan een gezag, bezeten door den Staat, maar alleen den aard, de hoedanigheid van het gezag, waarvan gesproken wordt, in tegenstelling met ouderlijk, kerkelijk, of eenig ander gezag. De reden schijnt veeleer hierin te liggen, dat men met eene andere juridische constructie vreest voet te geven aan denkbeelden, die de vrijheid in gevaar brengen. Tegen de personificatie van het gezag wordt veelal argwaan gekoesterd, omdat men vreest, door zeker persoon Souverein te verklaren, hem tevens verlot te geven om het

staatsgezag tot andere doeleinden te bezigen, dan die voortvloeien uit het begrip van Staatsgezag. Die vrees, — vooral groot wanneer de souvereiniteit aan één persoon wordt toegerekend, — is evenwel ongegrond. De staatsheerschappij heeft uit haar aard grenzen. De personen, die haar bezitten, mogen haar niet aanwenden tot het bereiken van andere doeleinden dan tot vervulling van de staatstaak noodig zijn. Is dus reeds in ethischen zin de natuurlijke heerscher, — hetzij een enkel individu of eene veelheid van personen, — gebonden, niets belet voorts de openbaring der staatsheerschappij te binden en aan de toestemming van anderen en aan bepaalde vormen. Het valt voorts moeielijk, een hechteren waarborg voor de vrijheid te zien in eene theorie, welke een abstract begrip tot eene persoonlijkheid verheft, daaraan Souvereiniteit toekent, altijd op deze door de natuur zelve gestelde voorwaarde, dat het slechts door middel van zekere natuurlijke personen tot ons kan spreken.

Komt dan de Souvereiniteit steeds aan natuurlijke personen toe, — de vraag is aan welke? In de Republiek aan eene georganiseerde veelheid van personen (het volk of een gedeelte daarvan); in een monarchie aan een enkel individu. Het principieele onderscheid tusschen den republikeinschen en den monarchalen regeeringsvorm schijnt den schrijver hierin te liggen, dat de ambtenaren of de corporaties in de republiek het gezag slechts bezitten omdat ze eene veelheid vertegenwoordigen, terwijl in de monarchie de gezaghebbende een zelfstandig onmiddellijk rechthebbende is, de belichaming zelve der staatsidee. Ziedaar het criterium. De uitwendige vormen, waarin de republiek en de monarchie zich openbaren, zijn slechts min of meer doeltreffende maatregelen ten einde in monarchie of in republiek die beginselen zooveel mogelijk te verwerkelyken. In de republiek kan de Souvereiniteit berusten bij een enkel persoon (bijv. de Doge van Venetië, of een dictator), bij eene volksvertegenwoordiging (in een of meer kamers), of bij een volksvertegenwoordiging met een zelfstandig plaatsvervanger (president), doch bij deze allen slechts als afbeeldingen der veelheid: hoe meer waar-

borgen er bestaan, dat deze afbeelding getrouw zij, des te meer komt de staatsinrichting het doel van den regeeringsvorm nabij.

In eene monarchie daarentegen komt de Souvereiniteit aan een of meer subjecten (een dyarchie, zooals bij de Lacedaemoniers, is geen ongerijmdheid) zelfstandig toe. Wie haar heeft behoeft geenszins de veelheid in zich af te beelden. In de monarchie dus „openbaart eene afwijking „van den wil des Konings van dien des volks, geenszins „een gebrek in den regeeringsvorm, al is het staatsleven „ondenkbaar, waar voortdurend een wijde klove gaapt tusschen „gezag en maatschappij; . . . gelijk dit wel het geval is „in de republiek, omdat daar het Staatsgezag juist bij eene „vertegenwoordiging der maatschappij berust.”

De Souvereiniteit is evenwel in de republiek geenszins een gezag van anderen aard als in de monarchie. Zij is steeds het gezag van den Staat, waaraan de onderdanen ondergeschikt zijn. Ja zelfs in de uitgebreidste democratie kan het beginsel van de Staatssouvereiniteit volledig gehandhaafd zijn. Moge daar al Volkssouvereiniteit bestaan in dien zin, dat het volk zelf, op breede schaal georganiseerd, het Staatsgezag uitoefent, — daar is toch geen Volkssouvereiniteit aanwezig in den zin van het met alle Staatswezen strijdig beginsel, ten grondslag liggend aan de revolutie van 1789, volgens hetwelk elke heerschappij over den mensch slechts een deel is van zijne eigene, van nature hem toekomende macht; een beginsel, dat, aangezien schier elke uiting van het Staatsgezag met de welbewuste overtuiging van een deel der onderdanen niet in overeenstemming is, er toe leidt om in onderwerping aan het Staatsgezag slechts een bukken voor geweld te beschouwen, dat gezag heimelijk tegen te werken, en het gezonde Staatsleven te ondermijnen (1). Het is dit beginsel van 1789, waaraan de *anti-revolutionaire* partij haar vrij duisteren naam ontleent. Bestaat slechts dit „revolutionair” beginsel niet, dan is de regeeringsvorm zelve den antirevolutionair in 't algemeen onverschillig.

(1) Verg. blz. 375.

De meening, dat alleen een monarchale regeeringsvorm geoorloofd is, noemt Mr. FABIVS een „gemanieerd royalisme.” STAHL, door den schrijver aangehaald, laat zich aldus uit over de republiek: „Sie ist nicht minder nach Gottes Ordnung zulässig, nicht minder rechtsbegründet, und, wo ein Staat diesen Beruf hat, nicht minder eine heilsame „und der monarchischen ebenbürtige Verfassung.”

Welke zijn evenwel in eene constitutioneele monarchie de rechtsgrond en de taak der Volksvertegenwoordiging? Ziedaar de gewichtige vraag, welke de schrijver in het slot zijner theoretische beschouwingen tracht te beantwoorden.

De vertegenwoordiging rust slechts op een utiliteitsgrond. Zij is, naar des schrijvers meening, het orgaan, waardoor de maatschappij tot het Staatsgezag, d. i. tot den monarch spreekt, opdat hij wete, welke wenschen de maatschappij koestert.

„Tegen den stelligen wil der maatschappij kan geen „staatsgezag op den duur worden gehandhaafd. Het volk „zal naarmate het beter de wilsuitingen van het Staatsgezag kan beoordeelen, moeilijker zich daarbij nederleggen „waar die wil van den zijne afwijkt; — en naarmate het „verschil van wenschen zich in ernstiger aangelegenheden „openbaart, allengs den druk, door het gezag uitgeoefend, „hooger gaan stellen dan het heil, door het gezag gewerkt.” Het doel der vertegenwoordiging is dus te zorgen, dat het Staatsgezag nimmer doe, wat tegen den wil der maatschappij aandruischt. Haar taak is om door een afkeurend votum te verhinderen, wat het Staatsgezag wil in strijd met de wenschen van de maatschappij; en om door openbaring voorts van die wenschen het Staatsgezag van de maatschappelijke behoeften kennis te doen dragen. „Zij is niet in staat tot eenige wilsuiting, die de onderdanen bindt, noch heeft zij deel aan „het verbindend verklaren van eenig voorschrift. De macht, „die zij heeft, is eene macht buiten den Staat, tegen den „Staat.” Alleen wanneer men dit karakter aan de vertegenwoordiging toekent, zullen, naar de schrijver meent, haar



bestaan en haar werkring op deugdelijke wijze gewaarborgd zijn. Wordt dit karakter der vertegenwoordiging in 't oog gehouden, dan kan haar invloed veilig worden uitgebreid, zonder dat haar recht wordt overschreden, en zonder dat door haar inbreuk wordt gemaakt op het blijven berusten der Staatsmacht in al hare volheid bij de Kroon. Dan blijft ook de Kroon, als natuurlijk orgaan der vrijheid, geroepen om het recht te handhaven, en de maatschappij, waar noodig, te beletten in haar streven om de minderheid aan de meerderheid op te offeren. Alleen door die beschouwing blijft de Kroon rechtens volkomen zelfstandig tegenover de vertegenwoordiging, blijft de Kroon een *raison d'être* behouden, waardoor de constitutioneele monarchie als regeeringsvorm hare voortreffelijkheid boven de republikeinsche openbaart.

De schrijver eindigt met deze stelling, resultaat van zijn voorafgaande beschouwingen: „De constitutioneele koning wil niet wat de volksvertegenwoordiging niet wil; maar daarom wil hij nog niet alles wat deze wil.”

De vraag, of deze theorie ook den grondslag vormt van het Nederlandsche Staatsrecht, in het onderwerp van het tweede deel der dissertatie. Wij verlaten hier de theorie. Geen vorming van logisch systeem, geen kritiek van stelsels is hier het doel des schrijvers. Het komt hier aan op de geschiedenis, op den inhoud onzer Grondwet.

Waraan dankt het huis van Oranje zijne Souvereiniteit? Aan de verheffing in 1813 door de natie. Niet dat vóór die verheffing het volk de Souvereiniteit bezat; niet dat in 't gemelde jaar de Souvereiniteit aan WILLEM I is overgedragen. Er was vóór de verheffing geen Souverein. De vroegere staatsordening was inéengestort. En toen kwam het volk, 't meest gerechtigd daartoe als uitmakende de maatschappij, op wier zedelijk bewustzijn de Staat steunt, aan een persoon vragen: wees gij onze overheid, wees gij Staat, dat zelfstandig gezag, hetwelk de heerschappij des rechts verzekert, en dat ook wij als volk erkennen eene macht te zijn, waaraan door

ons gehoorzaamheid moet worden betoond. Die persoon was WILLEM VAN ORANJE.

De opdracht der Souvereiniteit geschiedde evenwel niet dan onder voorwaarde, dat een constitutie de rechten van vorst en volk zou omschrijven. De Grondwet van 1814 was de vervulling dier voorwaarde. Daarbij behield de Vorst het staatsgezag, doch werd hij in de uitoefening er van beperkt. Artikel 1 dier wet luidde: „De Souvereiniteit der Vereenigde „Nederlanden is en blijft opgedragen aan Zijne Koninklijke „Hoogheid Willem Frederik Prins van Oranje-Nassau, om „door Hem en zijne wettige nakomelingen te worden bezeten „erfelijk, overeenkomstig de na te melden bepalingen.“ Die bepalingen beperkten zeer zeker de Souvereiniteit, doch geene van haar bracht deze gedeeltelijk op een andere macht over. En sedert 1814 is in de staatsrechtelijke theorie, wat de Souvereiniteit aangaat, geen verandering gekomen. Wel werd in de Grondwet van 1815 niet meer van „Souvereiniteit“ gesproken, maar van een „Kroon“, welke opgedragen bleef; doch met het opdragen der Kroon aan Oranje werd, — Mr. FABIUS bewijst het uitvoerig uit de geschiedbronnen van dien tijd — slechts bedoeld de Souvereiniteit in praal en glans te verhoogen, door onzen Vorst te doen plaats nemen onder de gekroonde Hoofden van Europa.

En hoe men zich ook in 1848 in beschouwingen over de trias politica hebbe verdiept, uit niets blijkt, dat men bij de wijzigingen, in dat jaar in de Grondwet gebracht, de staatsrechtelijke beteekenis des Konings heeft willen veranderen. Maar misschien heeft die verandering, al werd zij niet gewild, toch plaats gehad! Er is inderdaad in 1815 in de Grondwet een artikel opgenomen en in 1848 behouden, dat aan de theorie van Mr. FABIUS (trouwens ook die van Mr. GROEN VAN PRINSTERER) den bodem schijnt in te slaan, namelijk art. 104, luidende: „De wetgevende macht „wordt gezamenlijk door den Koning en de Staten-Generaal „uitgeoefend.“ Hieruit toch volgt, dat de Staten-Generaal evenzeer de wetgevende macht bezitten als de Koning, en, daar wetgeven de bijzondere taak is van het Staatsgezag, dat

dit gezag niet uitsluitend aan den Koning maar ook aan de Staten-Generaal toekomt. Wij zouden in Nederland dus wel degelijk een Staatsgezag hebben, verdeeld over een persoon en twee regeeringslichamen.

Inderdaad, artikel 104, streng opgevat, behelst eene ontkenning van de Souvereiniteit des Konings. Doch het recht tot die strenge opvatting wordt èn door de geschiedenis des artikels èn door het verband met andere bepalingen der Grondwet gewraakt.

De geschiedenis leert, dat met het artikel niets anders is bedoeld, dan dat de Koning in de uitoefening der wetgevende macht gebonden zou zijn aan de medewerking der Kamers. Men zag de onderscheiding voorbij tusschen het gemeenschappelijk verrichten eener daad en het verrichten eener daad met goedkeuring van een ander. Een slechte redactie, waardoor echter de bedoeling des artikels niet werd verduisterd, gaf den schijn van de aanwezigheid eener theorie, welke inderdaad door andere artikelen der Grondwet wordt weersproken.

Men overzie slechts de Grondwet in haar geheel. Indien werkelijk Koning en Kamers gezamenlijk wetgevers waren, zou er geen reden te bedenken zijn, waarom niet ook de uitvoering der wetten moest geschieden in naam van Koning en Staten-Generaal beide Voorts: de Koning geeft de wet. Het karakter toch van Wet, het bindend aanzien, het machtselement wordt verkregen door de sanctie des Konings. In het formulier van afkondiging is het dan ook alleen de Koning, die spreekt. Kwam de wetgevende macht ook toe aan de Kamers, het formulier had moeten luiden: „Wij Koning en Staten-Generaal . . . hebben goedgevonden en verstaan.” En eindelijk, waren de Staten-Generaal mede Staatsgezag, wij zouden allen onderdanen zoo van hen als van den Koning zijn; maar de Grondwet stempelt ons tot onderdanen alleen van den Koning, blijkens het artikel, waar de Prins van Oranje verklaard wordt „des Konings eerste onderdaan” te zijn.

Staan alzoo vele bepalingen der Grondwet aan de bestreden

uitlegging van art. 104 in den weg, geen enkel ander artikel komt die steunen. Het recht van initiatief en amendement zijn geene openbaringen van staatsgezag, daar de koninklijke sanctie èn geheel vrij èn volstrekt onmisbaar blijft voor elk voorstel der Kamers en voor elk geamendeerd ontwerp. De voordracht der Tweede Kamer van kandidaten voor het lidmaatschap van den Hoogen Raad, beperkt wel des Konings recht tot benoeming, doch is geen benoeming zelve. Bij de uitoefening van het recht van enquête, — zeker wel het geval, dat het meest aan een zelfstandige machtsopenbaring van eene der Kamers doet denken, — treedt de Kamer niet als staatsgezag op, maar stelt de Staat zijne macht ter beschikking van de Vertegenwoordiging.

De schrijver besluit zijn werk met deze stelling: de Kroon de staat, het staatsgezag; de Volksvertegenwoordiging de maatschappij, — ziedaar het wezen van den constitutioneel-monarchalen regeeringsvorm. Ziedaar het wezen ook van den regeeringsvorm in Nederland.

Ziedaar in hoofdtrekken de antirevolutionaire theorie omtrent de macht des Konings. Eenige beschouwingen van mijzelf wensch ik aan dit onderwerp toe te voegen.

Laat ons allereerst onderzoeken, welke meer dan bloot theoretische waarde de theorie heeft. Levert zij voor de beslissing van staatsrechtelijke geschillen een vasten grondslag?

Bij de beantwoording dezer vraag wordt onze aandacht geleid naar een oude kwestie, welke in 't afgeloopen jaar nog vrij wat pennestrijd uitlokte. Deze is, of de Koning bevoegdheid heeft algemeene maatregelen van inwendig bestuur te nemen, welke niet voortvloeijen uit of steunen op eene wet? Te meer wordt onze aandacht op deze vraag bepaald, daar in de Inleiding der dissertatie ons medegedeeld wordt, dat het geschrift is voortgekomen uit eene poging om eene verhandeling te leveren over Algemeene Maatregelen van Inwendig Bestuur. Ik mag, dunkt mij; van teleurstelling spreken, nu ik in de dissertatie geen basis tot oplossing der vraag gevonden heb. Uit-

drukkelijk toch — en zeer terecht, geloof ik — vraakt Mr. FABIUS de redeneering, dat, daar de Koning het Staatsgezag is, een binden van dat gezag aan de medewerking der Staten Generaal als uitzondering moet worden beschouwd, en dus, naar luid van een bekenden regel, niet mag worden aangenomen, dan waar de Grondwet het uitdrukkelijk beveelt. De woorden van Mr. THORBECKE tot de zijne makende, oordeelt Mr. FABIUS, dat bij de vraag, wat door eene wet moet worden geregeld en wat op andere wijze kan worden vastgesteld, bij stilzwijgen der wet gelijksoortigheid van grond en wezen beslissen moet, eene gevolgtrekking *ex analogia* dus geboden is. Welnu, wat ook over algemeene maatregelen van inwendig bestuur zij gewist, dit schijnt mij toch bij alle partijen vast te staan, dat ten aanzien van deze ruimschoots analogische gronden voor gemeen overleg met de Staten-Generaal zijn aantevoeren. Voor deze gewichtige kwestie moet dus de leer der Souvereiniteit buiten toepassing blijven. Zou ook Mr. FABIUS dit willen toegeven? Ik geloof het wel. Althans reeds kort na zijne promotie verrastte hij in de Bijdragen voor Staats-Provinciaal- en Gemeentebestuur de lezers van dat tijdschrift met een bijdrage, getiteld: „Iets over de definitie van algemeene maatregelen van inwendig bestuur”. Welnu, in dat schrijven vinden wij geen spoor van een poging, om voor ons jus constitutum de vraag door middel van de „leer der Souvereiniteit” op te lossen.

Er is evenwel, naar 't schijnt, uit de bedoelde leer eene andere gevolgtrekking te maken voor de praktijk, in jure constituendo. De Heer FABIUS toch, zoowel als Dr. KUIJPER („Ons Program” hoofdstuk „budgetweigering”, bl. 319 en volg.) wenschen, dat niet jaarlijks het geheele budget van den staat aan de goedkeuring der Volksvertegenwoordiging worde onderworpen. Mr. FABIUS acht de jaarlijksche stemming over het geheele budget de financieele formule voor de logen, „dat de Staat in abstracto steunt op den menschelijken wil.” En hooren wij Dr. KUIJPER, dan is het haast nog erger met onzen Staat gesteld: „Geheel het Staatskundig vraag-

„stuk van onzen tijd concentreert zich in de quaestie van  
 „het budget. Hoort het zoo, dat de Staten-Generaal het  
 „recht heeft, om telken jare door eenvoudige afstemming  
 „van de Wet op de Middelen, den Koning naar haar hand te  
 „zetten, dan (laat men er toch geen doekjes om winden)  
 „dan houden we geen monarchie anders dan in naam over;  
 „en leven we feitelijk in een gekroonde republiek. En dat  
 „nog wel: verschalke het uwe opmerkzaamheid niet; in eene  
 „republiek, niet gelijk eertijds hier te lande bestond, maar  
 „in een republiek van zuiver revolutionairen oorsprong.”  
 Ik ga nu voorbij, dat Dr. KUIJPER met de Wet op de  
 Middelen, blijkens den verderen inhoud van zijn schrijven,  
 inderdaad de Begrooting van uitgaven bedoelt; ik wensch  
 op de zaak zelve integaan. Waarop komt de griepe  
 neder? Uitgaven, die voor het bestaan van den Staat zelven  
 noodzakelijk zijn, zoo heet het, moeten niet jaarlijks af-  
 hankelijk zijn van een Parlements-votum. Het is volkomen  
 ongerijmd, — zoo schrijft Mr. FABIVS, — te bepalen, dat  
 voor het tot stand komen en voor de afschaffing van wetten  
 noodig is zoowel de sanctie van de Kroon als de toestemming  
 van beide deelen der vertegenwoordiging; en aan de andere  
 zijde een deel der vertegenwoordiging de bevoegdheid te  
 geven om de uitvoering eener wet te beletten, en deze alzoo  
 feitelijk buiten werking te stellen. Om deze tegenstrijdigheid  
 op te heffen, wil de schrijver, dat de uitgaven, welke op  
 eene wet steunen, d. i. die het onmiddellijk en noodzakelijk  
 gevolg zijn van eene wet, geheel aan de goedkeuring der  
 Vertegenwoordiging worden onttrokken. Dr. KUIJPER daar-  
 entegen wensch, dat de vaste uitgaven van den Staat eens  
 voor al bij eene wet worden bepaald en dat de andere  
 uitgaven, die, als gedurig wisselend in cijfer of ook niet  
 strikt noodzakelijk (1), telken jare wijziging kunnen onder-  
 gaan, voor elk jaar afzonderlijk in gemeen overleg met de  
 Staten-Generaal worden vastgesteld.

(1) „Niet strikt noodzakelijk”; alsof niet de buitengewone uitgaven  
 dikwijls even noodzakelijk waren voor het behoud van den Staat  
 als de vaste!

Zie ik wel, dan is Mr. FABIUS hier consequenter dan Dr. KUIJPER. Indien inderdaad de Volksvertegenwoordiging het bestaan van den Staat niet in handen mag hebben door haar votum over de noodzakelijke uitgaven; indien het een tegenstrijdigheid is om voor de uitvoering eener wet nog eens de goedkeuring der vertegenwoordiging te vragen, dan moeten ook die noodzakelijke en op de wetten steunende uitgaven kunnen geschieden zonder gemeen overleg met de vertegenwoordiging; en is het stelsel van Dr. KUIJPER, waarbij toch minstens ééns die nadere goedkeuring gevraagd wordt, een vreemde transactie met beginselen.

Eene verklaarbare transactie evenwel. Immers de volksvertegenwoordiging moet de financieele administratie controleeren. Daarvoor is tot dusver geen andere vorm gevonden dan goedkeuring door de vertegenwoordiging van alle uitgaven. De heer FABIUS deze controle niet willende opofferen, en toch de goedkeuring der Staten-Generaal afkeurende, bevindt zich in een *impasse*, waarvan alleen Dr. KUIJPER een uitweg weet op te geven, nl. de uitweg van eenvoudig op den afgelegden weg rechtsomkeerd te maken. Pleit reeds deze inconsequentie niet voor het ontworpen stelsel, wanneer men het wil doen doorgaan als logisch gevolg van eene goede, zuivere opvatting van de Souvereiniteit, ik zie voorts voor het geheele stelsel geen grond. Gaat het wel aan te beweren dat aan de volksvertegenwoordiging, omdat zij niet beslissen mag over het bestaan van den Staat, de goedkeuring van uitgaven, zonder welke de Staat niet kan worden bestuurd, moet worden ontzegd? Mij dunkt, het argument bewijst te veel. De waarheid is, dat eene vertegenwoordiging, die het ongerijmde wil, een vertegenwoordiging, die krankzinnig genoeg is om den Staat onmogelijk te willen maken, ook zonder stemming over budgetten haar doel bereiken kan. Zij zou haar stem kunnen onthouden aan alle voorgestelde wetsontwerpen, en op die wijze alle Staatsinstellingen en mitsdien ook den Staat zelve aan veroudering kunnen doen sterven. Uitmuntend argument voor de onverwijld afschaffing van de Volksvertegenwoordiging! Inderdaad, zoo men een-

maal het Staatsgezag in zijne belangrijkste wilsuitingen bindt aan de goedkeuring der in eene Volksvertegenwoordiging georganiseerde maatschappij; zoo men dit goed acht, op grond dat geen Staat zonder den moreelen steun der maatschappij op den duur kan bestaan, men aanvaarde dan ook de consequentie, dat de maatschappij, het slechte, het ongerijmde, het onzinnige willende, door middel der vertegenwoordiging het Staatsgezag kan doen tenietgaan. Onze constituties zijn evenwel niet gemaakt voor maatschappijen, welke, blind voor de allereerst op eigen hoofd neerkomende gevolgen van haar daad, den Staat trachten te ondermijnen. Eenmaal uitgaande van de stelling dat de volkswensch moet worden gehoord, en dat het Staatsgezag in vele gevallen niet mag handelen dan overeenkomstig dien wensch, zijn meen ik niet meer op grond van abstracte theorien over Staat en Souvereiniteit en Maatschappij, de grenzen te trekken tot hoever de invloed des volks mag gaan. Eene goede parlementaire praktijk is hier beter dan wettelijke regels.

Al vrees ik blijkens het voorgaande dat gewichtige praktische resultaten niet uit de „Leer der Souvereiniteit” te putten zijn, dankbaar erken ik toch de groote verdienste der dissertatie van Mr. FABIUS, als proeve van theoretisch Staatsrecht. De theorie zelve schijnt mij juist. In vele opzichten trouwens stemt zij overeen met hetgeen door voortreffelijke schrijvers over Staatsrecht geleerd is. Het proefschrift licht de meeningen dier schrijvers dikwijls uitstekend toe. Het brengt de bepalingen onzer Grondwet in een beter verband tot elkander, dan — het is mogelijk aan mijn onkunde te wijten, — mij tot dusver bekend was. Deze dissertatie is daarom, mijn inziens, de aandacht overwaard van allen, die van onze Grondwet meer wenschen te verstaan dan enkel haar voorschriften, maar ook haren geest, hare geschiedenis en haar pogen, om het wezen van den constitutioneel-monarchalen regeeringsvorm te vertolken en op Nederland toe te passen.

J. D'AULNIS DE BOUROULL.



*Eenige opmerkingen over art. 407 Burgerlijk Wetboek,*  
Acad. Proefschrift door C. C. M. H. DE BIEBERSTEIN  
ROGALLA ZAWADSKY, *Leiden*, P. SOMERWIL, 1879,  
43 blz.

Kort, zaakrijk en duidelijk is het proefschrift van den heer de BIEBERSTEIN ROGALLA ZAWADSKY, onder bovenstaanden titel aan de Leidsche Universiteit verdedigd. Art. 407 B. W. is daarbij op uitmuntende wijze toegelicht, hoewel ik mij niet in alle opzichten met de zienswijze van den geachten Schr. kan vereenigen.

In den aanvang bl. 1—3 acht hij het in strijd met de vereischten van een goed beheer van de goederen van de minderjarigen, dat aan de ouders, indien zij voogden zijn over hunne minderjarige kinderen, niet de verplichting is opgelegd van om de twee jaren eene summierere rekening en verantwoording afteleggen aan den toezienden voogd, in voege als ieder andere voogd daartoe gehouden is, volgens art. 429 B. W.; met uitzondering van de voogdij in art. 421 B. W. vermeld. „De regelmatige contrôle op het finantieel beheer van de ouders-voogden,” zegt hij, blz. 9, „ontbreekt dus volgens onze wetgeving geheel en al. Bij de beraadslaging over ons Wetboek gaf de regeering te kennen, dat het afleggen eener tijdelijke rekening door de ouders-voogden voor dezen hoogst beleedigend zoude zijn en de vaderlijke macht zoude krenken (1). Het komt hem voor, blz. 11, „dat juist de nauwe betrekking, welke tusschen ouders en kinderen bestaat, den wetgever er toe had moeten leiden, de contrôle over het beheer der ouders nog scherper te maken, dan die over het beheer van vreemde voogden. Immers de ervaring leert, dat ouders somtijds het vermogen hunner kinderen met hun eigen vermogen vereenzelvigen en dat zij, meestal met de beste bedoelingen, over het vermogen hunner kinderen beschikken, om hunne eigene zaken uit te breiden.”

(1) VOORDUIN III, pag. 89.

Deze zienswijze kan ik niet deelen; in den regel toch is het vermogen der kinderen door den arbeid en de vlijt der ouders bijeenverzameld, en is het niet aannemelijk, dat de langstlevende het alzoo voor de minderjarigen verkregen goed zal verkwisten; waar de vader, krachtens de vaderlijke macht, naar luid van art. 362 en volgg. B. W., het beheer over de goederen van zijne minderjarige kinderen uitoefent, is hem evenmin zoodanige beperking in zijn beheer opgelegd. Ik geef echter den geachten Schr. toe, dat door ook in dit geval en dat van ouderlijke voogdij meer waarborgen voor het wettig beheer van de goederen der minderjarigen voor te schrijven, daarin noch krenking van de vaderlijke macht, noch belediging voor den vader of de moeder zou gelegen zijn. De wet schonk aan de ouders-voogden een vertrouwen, dat hij aan den vreemden voogd niet schenken kon. Om gelijke reden is door den wetgever aan den door den langstlevende der ouders bij testament of bij authentieke acte benoemden voogd geen verplichting tot eedsaflegging bij de aanvaarding van zijne bediening voor den kantonrechter opgelegd.

„In een enkel geval,” zegt de Schr. blz. 12, „meende de wetgever van dezen regel te moeten afwijken.”

„Dit geval wordt behandeld in art. 407 Burg. Wetb., wij lezen daar:”

„De vader of de moeder, alvorens een nieuw huwelijk aan te gaan, is verplicht aan den toezienden voogd der minderjarigen aan te bieden eenen behoorlijken staat der goederen, welke het vermogen van den minderjarige uitmaken.”

„Wanneer de vader of de moeder in gebreke blijft om, vóór het aangaan van het huwelijk, aan dit voorschrift te voldoen, verliest dezelve de voogdij, en zal er een andere voogd benoemd worden.”

„Aan de moeder-voogdes wordt daarenboven in art. 405 B. W., nog eene andere verplichting opgelegd, zoo zij een ander huwelijk wil aangaan. In dat geval namelijk moet zij zich, op straffe van het verlies der voogdij van rechtswege, tot den kantonrechter wenden, die na verhoor van de bloedverwanten en behoudens beroep aan den hoogereren rechter,

zal beslissen of de moeder de voogdij zal kunnen behouden."

De laatste bepaling is volkomen rationeel. Door het tweede huwelijk komt de moeder-voogdes in de macht van den man, die mede-voogd wordt. De bepaling van art. 407 B. W., zoowel verbindend voor den vader als voor de moeder, is nieuw. De Code Napoléon bevatte zulke bepaling niet.

ASSER (1) noemt die bepaling «eene zeer heilzame voorzorg ten behoeve van den minderjarige."

Anderen stemmen met die hulde niet in, zooals de Schr. vermeldt bl. 13—15; hij acht het bevreemdend, dat men in ons Wetboek niet heeft opgenomen de bepalingen van het ontwerp van 1820, dat zeer strenge eischen stelde bij een tweede huwelijk in art. 411, evenals de artt. 413—416 van gemeld ontwerp waarborgen voor de minderjarigen behelzen. Die voorschriften zijn evenwel niet gegeven om de redenen, door den Schr. bl. 16—17 vermeld; wellicht ook ten gevolge van den invloed der Belgische leden van de toenmaligē Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De wetgever heeft aan het niet voldoen aan de verplichting, bij art. 407 B. W. opgelegd, een strenge strafbepaling verbonden, verlies van de voogdij en geen mogelijkheid van het verzuim te herstellen. «In de voogdij», zegt bij bl. 17, «moet op nieuw voorzien worden; benoeming van den nalatigen vader of de nalatige moeder is door de wet verboden." Dit is ook door mij op dit art. aangeteekend in *de Ned. wetg. betr. de minderjarigheid, de voogdij, de handlichting en de curateele*, met aant. toegelicht, Utrecht, gebr. VAN POST 1879, bl. 46.

«Heeft echter de moeder-voogdes vóór het aangaan van het volgend huwelijk verzuimd zich in de voogdij te laten bevestigen, dan verliest zij wel, ten gevolge van haar verzuim, van rechtswege de voogdij, doch de kantonrechter is bevoegd, zoo daartoe gronden zijn, de moeder tot voogdes te benoemen (art. 405, al. 3)."

(1) Het *Nederlandsch Burgerlijk Wetboek, vergeleken met het Wetboek Napoléon*, p. 183.

„Door de laatste bepaling,” zegt de Schr. bl. 18, „is eene vraag beslist, welke bij art. 395 C. N., onopgelost was gelaten.”

Met den Schr. kan ik niet aannemen, dat hierin eene inconsequentie van den wetgever zou zijn gelegen; want art. 405 bevat geen voorschrift voor het beheer der goederen van den minderjarige, maar wel over de vraag: of de medevoogdij van den aanstaanden echtgenoot voldoende waarborg voor de minderjarigen zal opleveren, om deze als diens medevoogd te doen optreden.”

Art. 417 B. W. geeft het middel aan de hand, om den kantonrechter in staat te stellen de moeder te herinneren, om zich vóór het aangaan van een volgend huwelijk in de voogdij te doen bevestigen, als het wordt opgevat in den zin, waarin het is toegelicht door Mr. B. J. L. DE GEER, *Rechtsgel. Bijbl.* 1845, p. 75, bl. 18—20.

„In de toepassing,” zegt de Schr. bl. 21, „levert art. 407 B. W. groote bezwaren op.” Deze bezwaren komen mij overdreven voor.

Wat een *behoorlijke* staat is, kan toch wel niet twijfelachtig zijn; het is, zooals de Schr. zelf aantoonst: een staat der goederen van den minderjarige naar waarheid, deugdelijk opgemaakt; bl. 21—24.

Hoe kan de toeziende voogd die deugdelijkheid beoordeelen? de Schr. meent terecht, dat de inventaris, bij den aanvang der voogdij opgemaakt, hem daartoe tot leiddraad kan strekken. Wie moet die deugdelijkheid beoordeelen, en aan welken rechter moet de toeziende voogd de beslissing hierover vragen? „Zal hij zich tot de rechtbank moeten wenden en eerst door dezen rechter de verklaring doen uitspreken, dat zich een der gevallen voordoet, waarin volgens art. 407 de voogd de voogdij verloren heeft, om daarna aan den kantonrechter de benoeming van een anderen voogd aan te vragen? Of zal hij dadelijk het oordeel inroepen van den kantonrechter en zal deze zelf bevoegd zijn uit te maken, dat er geen staat, of geen *behoorlijke* staat is aangeboden, om in dit geval dadelijk tot de benoeming van een anderen voogd over te gaan?”

„Ziedaar eene vraag, waarover tusschen de verschillende rechterlijke colleges en de rechtsgeleerde schrijvers groot verschil van gevoelen bestaat, eene vraag, welke tot hiertoe nog niet aan de beslissing van het hoogste rechterlijk college zou onderworpen zijn;” blz. 25—26.

De oplossing dezer vraag is niet zoo moeilijk, als de Schr. meent; zij moet ongetwijfeld beantwoord worden in den zin, dat de kantonrechter dit beoordeelt, die, ingeval hij van oordeel is, dat geen behoorlijke staat is aangeboden, dadelijk tot de benoeming van een anderen voogd overgaat, op de wijze bij de wet bepaald.

De tusschenkomst der rechtbank kan in dit geval niet vooraf worden ingeroepen, omdat het verzuim geen reden tot ontzetting uit de voogdij oplevert, in den zin van art. 437, n<sup>o</sup>. 3 B. W., en de toeziende voogd geen rechtsbevoegdheid heeft om den voogd of de voogdes tot het aanbieden van den staat te noodzaken.

„Hoe zal nu het verzuim ter kennis komen van den kantonrechter? „vraagt de schr., blz. 27; ook dit levert m.i. geen bezwaar op, daar de kantonrechter dit hetzij van den toezienenden voogd verneemt, hetzij na ambtshalve gedaan onderzoek.

„Wat als de voogd ontkent?” blz. 29. Ook dit levert m. i. geen bezwaar; hij moet bewijzen dat hij aan zijne verplichting voldaan heeft; om zich het bewijs daarvan te verschaffen, doet hij het best door den staat bij deurwaardersexploit met overgave van afschrift aan den toezienenden voogd te doen aanbieden.

Ik acht deze quaestie niet onoplostbaar, zooals de Schr. bl. 31. De Schr. deelt hierna een aantal beslissingen en geschriften over deze quaestie mede, bl. 31—41.

Blz. 41—42 zegt de Schr.: „een laatste vraag blijft ter beantwoording over.”

„Welke rechter beslist over het bestaan van het verzuim.”

Terecht antwoordt hij: „Ik zou meenen de kantonrechter, die, vóórdat hij tot de benoeming van een anderen voogd overgaat, moet onderzoeken en beoordeelen of er termen bestaan om die benoeming te doen.”

„De kantonrechter beslist, behoudens het recht van par-

tijen, om bij de rechtbank van die beslissing in hooger beroep te komen."

"Zoo dikwijls dus aan den kantonrechter blijkt, dat de vader of moeder niet aan de bepaling van art. 407 B. W. voldaan hebben" lees: heeft, "benoemt hij òf op verzoek van den toezienden voogd, òf ambtshalve, een anderen voogd." "Is de kantonrechter van het verzuim niet overtuigd, dan zal hij zich natuurlijk van eene ambtshalve beslissing onthouden;" "de toeziende voogd zal zich van de beslissing des kantonrechters in hooger beroep kunnen voorzien; evenzoo zal de vader-voogd, die vermeent aan zijne verplichting ex art. 407 B. W., te hebben voldaan," in hooger beroep kunnen komen van de beschikking, waarbij een andere voogd benoemd is.

Zeer juist besluit de Schr. blz. 43 met de woorden:

"Wanneer art. 407 B. W. zóó wordt toegepast, dan zal het in de praktijk tot weinig bezwaren aanleiding geven. Immers eene beslissing des rechters is altijd noodzakelijk. De kantonrechter is de aangewezen rechter om die beslissing te nemen, doch onder het gewone voorbehoud van beroep op den hoogereren rechter. "Wanneer de vraag in bovenstaanden zin wordt opgelost, dan zal het groote voordeel verkregen zijn, dat er steeds in de voogdij voorzien is."

"Elke andere beslissing zal veroorzaken, dat de minderjarigen gedurende langeren of korteren tijd zonder voogd zijn en dat allerlei handelingen, welke ter goeder trouw voor hen verricht zijn, aan nietig-verklaring blootstaan."

De geachte Schr. eindigt, na zijne grondige en bondige toelichting van art. 407 B. W., met eene zeer juiste conclusie; in een gezonden zin begrepen en toegepast, heeft dit voorschrift het gevolg: dat altijd op voldoende wijze in de voogdij over minderjarigen kan worden voorzien, indien hunne ouders verzuimen aan dit wettelijk voorschrift gevolg te geven.

Met belangstelling heb ik van het goedgeschreven proefschrift van den geachten Schr. kennis genomen; het verdient de kennismeming van ieder, die prijs stelt op een juiste toepassing der wet.

*Utrecht,*

Mr. N. F. VAN NOOTEN.

24 October 1879.

## BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Het getal ingeschreven studenten aan de Universiteiten hier te lande bedroeg over 1878—'79 als volgt:

		Totaal.	In de regtsgeleerdh.
Rijks-Universiteit	Leiden	533	253
te	Utrecht	353	76
	Groningen	182	48
Gem.-Universit. te	Amsterdam	496 (1)	51
		1564	428

Over 1877—'78 waren ingeschreven aan de drie Rijks-Universiteiten 1217 studenten, waarvan in de regtsgeleerdheid te Leiden 366, te Utrecht 106 en te Groningen 55, gezamenlijk 527.

Het getal ingeschrevenen aan de Universiteit te Amsterdam bedroeg in het studiejaar 1877—'78 (allen voor den eersten keer) gezamenlijk 389, in de regtsgeleerdheid 31.

Dus waren er toen aan de vier Universiteiten 1606 gezamenlijk en 558 in de regtsgeleerdheid ingeschreven, zijnde dus in het studiejaar 1878—'79 minder 42 in 't geheel en 130 minder in de regtsgeleerdheid.

Wat de uitkomsten van het onderwijs in de faculteit der regtsgeleerdheid betreft, behelst het jongste regerings-verslag het volgende:

*Leiden.* — „In de faculteit der regtsgeleerdheid vonden de hoogleeraren geene aanleiding om bijzondere opmerkingen te maken over de kennis en de vorderingen der studenten; sommigen voldeden meer, anderen minder, maar eene vergelijking van hunne vorderingen met die van vroegere jaren zou alleen kunnen gegeven worden als na het einde van iederen cursus een examen werd afgenomen. De hoogleeraar *VISSEKING* gaf nochtans zijne tevredenheid te kennen; op het collegie over de beginselen der staathuishoudkunde werd veel ijver en belangstelling getoond en de afgelegde candidaatsexamens getuigden doorgaans van goede studie der economische geschiedenis. Met het kleine maar uitgelezene getal hoorders op de drie andere collegiën werden auteurs gelezen, quaestien behandeld en de methode van het wetenschappelijke onderzoek besproken.

„Het oordeel van den hoogleeraar *GOUDSMIT* was minder gunstig; de studenten, die voor de eerste maal de lessen volgden, waren niet klassiek gevormd en kenden niet genoeg latijn om met vrucht de collegies over Romeinsch regt bij te wonen, een nadeel dat ook van invloed is op de verdere studien. De vrees, zoo merkte de hoogleeraar *MODDERMAN* op, dat de verplichting om ieder jaar op nieuw te betalen, nadeelig zou werken op het bezoek van die collegies welke over twee jaren verdeeld zijn, werd niet bewaarheid.

*Utrecht.* — „Over de belangstelling der studenten in de faculteit der regtsgeleerdheid viel over het algemeen te roemen, hoewel een hoogleeraar in die faculteit het bejammerde, dat de studie bijna uitsluitend met het oog op de examens geschiedde, zoodat niet verplichte

(1) Eigenlijk 512, het verschil is toe te schrijven aan verzuimde recensie of inschrijving voor den 2den keer.

vakken grootendeels verwaarloosd werden. Ook deed de verplichting om jaarlijks voor de collegies te betalen, het bezoek daarvan zeer verminderen."

*Groningen.* — "Over het algemeen was het oordeel der hoogleeraren bevredigend, zoowel over den aanleg en de kennis van hen, die voor het eerst de lessen bijwoonden, als over de vorderingen van degenen die bij herhaling het onderwijs genoten. De regtsgeleerde faculteit merkte op dat de juistheid harer vroegere opmerking, dat studenten, die den cursus van een welingerigt gymnasium hebben doorloopen, de ontwikkeldste zijn, ook nu weder was gebleken."

*Amsterdam.* — Nopens de mate van ontwikkeling en verkregen kennis der studenten voor de eerste maal onder hun gehoor, merkten de hoogl. in de regtsgeleerdheid op "dat het moeilijk is een oordeel te vellen, deels omdat niet geregeld gerespondeerd wordt, althans niet zòd dat daaruit een bepaald oordeel is af te leiden, deels ook omdat de mate van ontwikkeling der studenten blijkbaar zeer uiteen liep, zoodat over het kleine getal toehoorders kwalijk eene algemeene uitspraak kan worden geveld."

Voorts zijn in bedoeld verslag ter juistere beoordeeling der uitkomsten van het onderwijs eenige vergelijkende staten over de beide studiejaren gevoegd, waaruit wij de volgende nopens de REGTSGELEERDE FACULTEIT ontleenen:

UNIVERSITEIT	CANDIDAATS-EXAMEN.			DOCTORAAL EXAMEN.						EXAMEN VOOR DE INDISCHE DIENST.						
				Regtswetenschap.			Staatswetenschap.									
	Getal.	Toegelaten cum laude.	Toegelaten.	Afgewezen.	Getal.	Toegelaten cum laude.	Toegelaten.	Afgewezen.	Getal.	Toegelaten cum laude.	Toegelaten.	Afgewezen.				
LEIDEN.																
1878—'79	(a) 63	2	41	20	(1) 100	1	71	28	3	—	2	1	1	—	—	1
1877—'78	31	—	24	7	38	—	24	14	—	—	—	4	—	—	1	3
UTRECHT.																
1878—'79	27	—	23	4	27	—	23	4	—	—	—	—	—	—	—	—
1877—'78	10	—	7	3	9	—	6	3	—	—	—	—	—	—	—	—
GRONINGEN.																
1878—'79	19	2	15	2	6	—	4	2	—	—	—	—	—	—	—	—
1877—'78	1	1	—	—	2	—	2	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Totaal in																
1878—'79	109	4	79	26	133	1	98	34	3	—	2	1	1	—	—	1
1877—'78	42	1	31	10	49	—	32	17	—	—	—	—	4	—	1	3

(a) Van de candidaat-examens werden 14, van de doctoraal-examens 28 voor de tweede of meerdere maal afgenomen.

(1) Aan de Gemeente-Univ. te Amsterdam werden in 1878—79 bij het candidaats-examen toegelaten voor een eersten keer 5, afgewezen 4; voor den tweeden keer, toegelaten 1 en afgewezen 1; voor het doctoraal examen, voor den eersten keer toegelaten 2, afgewezen 2; voor den tweeden keer: toegelaten 2.



Het getal PROMOTIEN in de rechtsgeleerdheid aan de drie Rijk-Universiteiten wordt in den volgenden staat aangewezen:

UNIVERSITEITEN te	Getal.	Privaat.	Publiek.	Stellingen.	Pro schrift (Nederl.)	Volgens Kon. besl. van 1815.				Volgens de wet v. 1876.		
						1e graad	2e graad	3e graad	Afgewez.	Toegelaten een hude.	Toegel. Afgewez.	
LEIDEN.												
1878-'79 . . . . .	45	43	2	4	41	6	3	2	—	—	b) 34	—
1877-'78 . . . . .	62	55	5	50	10	5	29	25	1	—	2	—
UTRECHT.												
1878-'79 . . . . .	14	11	3	1	13	2	4	—	—	—	b) 8	—
1877-'78 . . . . .	21	17	3	13	7	2	4	14	—	1	—	—
GRONINGEN.												
1878-'79 . . . . .	2	2	—	—	2	—	—	—	—	—	b) 2	—
1877-'78 . . . . .	7	6	1	6	1	1	1	5	—	—	—	—
Totaal in { 1878-'79	61	56	5	5	56	8	7	2	—	—	44	—
{ 1877-'78	90	78	9	69	18	8	34	44	1	1	2	—

b) Er waren geen promotien in de staatswetenschappen.

Uit de cijfers deswege in het Verslag opgenomen blijkt, dat voor de Universiteiten in 1878 werd uitgegeven: *a.* door het Rijk f 1.151.870; *b.* door de provincie Noord-Holland f 10.000; *c.* door de gemeente Amsterdam f 237.753,49; — totaal f 1.399.653,49. — In 1877 waren die cijfers respectievelijk f 896.957,27; — f 10.000 en f 123.942,79, — totaal f 1.030.898,06.

Behalve de subsidiën van Rijk en Provincie, werd door de gemeente Amsterdam van wege de Universiteit ontvangen f 90.975.385, tegenover f 85.149,20 in 1877.

Het zuiver bedrag der uitgaven van het Rijk, de provincie en de gemeente Amsterdam voor de Universiteiten bedroeg dus in 1878 f 1.141.263,28 tegenover f 850.873,36 in 1877.

LIJST VAN NIEUW UITGEKOMEN REGTSGELEERDE WERKEN.

Nederlandsche literatuur.

ASSER, Mr. T. M. C., Hoogleraar te Amsterdam, *Schets van het Internationaal Privaatrecht*. Haarlem, de ERVEN F. BOHN.

*De afschaffing der doodstraf en hare gevolgen*. Eenige beschouwingen naar aanleiding der tegenwoordige strafwetten, door ARNOLD. Amsterdam, GREVERS.

VERBEEK, R. D., *De Mijnwetten in Neerlandsch-Indië, getoetst aan de beginselen van het Mijtrecht en van de Mijnhuishoudkunde*. Gr. 8vo. 235 blz. Batavia, OGILVIE EN CIE.

VLUGT, Mr. W. VAN DER, *Wetenschap der Gerechtigheid*, Rede. bij de aanvaarding van het hoogleeraarsambt aan de Rijks-Universiteit te Leiden. Haarlem, de ERVEN F. BOHN.

*Wetgeving (De) op de Registratie*. Verzameld en uit hare geschiedenis, uit de regtspraak, de beslissingen van het Bestuur en de leer der schrijvers toegelicht. Deel II, Vervolg op het werk van den heer S. BARTSTRA, door F. C. KIST, 3e afl. (Roy. 8vo. Blz. 161—208.) 's Hage, GEBR. BELINFANTE.

Fransche literatuur.

Etude sur la propriété indigène et la loi du 26 juillet 1873, suivie d'un appendice comprenant: 1<sup>o</sup> un projet de loi sur partage et licitation des immeubles appartenant à des musulmans; 2<sup>o</sup> un projet de loi sur l'état civil des indigènes. In-8, 94 p. Alger, Impr. Pézé et Cie. (Extrait de «la Solidarité».)

EYSSETTE, A., *Jurisprudence et doctrine de la cour d'appel de Pondichéry en matière de droit indou et de droit musulman*. T. 2. (Droit musulman). In-8, x-300 p. Pondichéry, Impr. du gouvernement.

FERRAND, J., *Les Institutions administratives en France et à l'étranger; Des réformes à apporter à notre législation sur la commune et le département*. In-8, iv-347 p. Paris, COTILLON et Cie.; GUILLAUMIN et Cie.

MARTIN, E., *Code nouveau de la pêche fluviale, annoté et expliqué d'après la jurisprudence de la cour de cassation et des cours d'appel, à l'usage des gendarmes et des agents chargés de la surveillance de pêche*. 5e édition, revue et augmentée, In-18, 288 p. Paris, LÉAUTÉY.

MASSELIN, O., Nouvelle jurisprudence et traité pratique sur la responsabilité des architectes, ingénieurs, experts, arbitres et entrepreneurs, suivis d'un répertoire analyt. et alphab. et d'un recueil de jurisp., etc. 2e édition, entièrement refondue et considérablement augmentée. In-8, 383 p. Paris, BAUDRY; COTILLON et Cie.

MOREL, A., Du système cellulaire, ou De la séparation des détenus applicable aux prisons départementales et en particulier à celle de Dunkerque. Nouvelle édition (1859). In-8, 46 p. Fontainebleau, Impr. BOURGES.

ROUARD DE CARD, E., De l'échange des actes de l'état civil entre nations par la voie diplomatique. In-8, 20 p. Nancy, BERGER-LEVRAULT et Cie.; Paris, même maison.

(Extrait de la «Revue générale d'administration.»)

### Italiaansche literatuur.

BORSARI, L., Il Codice italiano di procedura civile, annotato. 4<sup>a</sup> ediz. riveduta ed accresciuta. Vol. II. Torino, Unione tipogr. edit. in-8, gr. p. 404 a 2 col.

BRUGI, B., I fasti aurei del Diritto romano: studi preliminari. Pisa, Typ. VANNUCCHI. In-8. gr. p. 40-320.

CARRARA, F., Studio sul delitto perfetto. Lucca, typ. B. CANOVETTI. In-8, p. 182.

CUZZERI, E., Il Codice Italiano di procedura civile illustrato. Volume terzo. Fasc. 32. Verona, C. KAYSER succ. H. J. MÜNSTER, da pag. 413 a 476.

DELOGU, P., La successione legittima studiata nelle fonti del Diritto romano, preceduta da un quadro storico sul Diritto ereditario anteriore a Giustiniano. Cagliari, typ. TIMON. In-8, p. 344.

FULCI, A., Della enfiteusi: studii. Firenze, G. PELLAS. In-8. pag. 68.

GIANZANA, S., Le acque nel Diritto civile italiano. Volume 1<sup>o</sup>. Nozioni generali di Diritto, e Cenni idraulici, Teorica dell' acquisto, esercizio e perdita della presa d'acqua. Parte 2<sup>a</sup>. Torino, Unione-typ. editr. In-8. pag. 433 a 928 a fig. (octav.) 33 a fine.

GUARINI, E., Del contratto di conto corrente tra commercianti. Napoli, E. DETKEN. In-8 gr. p. 100.

LAZZARETTI, G., Corso teorico-pratico di medicina legale. 3<sup>a</sup> ediz. Libro IV, parte speciale. Fasc. II e III. Padova, tip. del Seminario. In-8, da pagine 65 a 192.

### Spaansche literatuur.

ARENAL, C., Ensayo sobre el derecho de gentes, con una introduc-

cion de D. G. de Azcárate. Madrid, Impr. de la Revista de Legislacion. In-4o, 310 p.

BECCARIA. De los delitos y de las penas segun el texto publicado en Florencia en 1862 por C. Cantú, siguiendo la gran edicion en folio de la imprenta de Milán etc. Version castellana par P. Vincent. Sevilla, Impr. de ARIZA. En-8, 216 p.

BRAVO Y TUDELA, A., Organizacion judicial y procedimiento vigente en materia criminal. Compilacion general formada en virtud de la autorizacion concedida por la ley de 30 de Diciembre de 1878. y aprobada por Real decreto de 16 de Octubre de 1879, con notas, etc. Madrid, VILLAVERDE. En-4, 448 p.

FREIXA Y CLARIANA, F., El derecho administrativo vigente en Espana. Madrid, B. PERDIGUERO y Ca. En-4, 1118 p.

Jurisprudencia criminal. Coleccion completa de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en los recursos de casacion y competencias en materia criminal desde la instalacion de sus Salas segunda y tercera en 1870, con un índice cronológico y un repertorio alfabético. Tomo 16. Madrid, Imp. de la Revista de Legislacion. En-4, 904 p.

MARTI, C., Código penal novísimo, planteado provisionalmente en 1879, con las reformas ocurridas hasta la ley de 17 de Julio de 1876 inclusive. Anotado. Nueva edicion. Valencia, AGUILAR. En-8, 402 p.

OLIVARES BIEG, V., Tratado en forma de código del Derecho internacional en sus relaciones con el civil, mercantil, penal y de procedimientos, precedido de la exposicion de sus motivos. Madrid, MURILLO. En-8, 312 p.

PANTOYA, J. M., Repertorio de la jurisprudencia civil española ó compilacion completa, metódica ordenada de las diversas reglas de jurisprudencia. Apéndice sexto, 1877—1878. Madrid, Impr. de la Revista de Legislacion. En-4, 372 p.

SILVELA, L., El derecho penal estudiado en principios y en la legislacion vigente en Espana. Segunda parte. Elementos de derecho penal espanol. Madrid, MURILLO. En-4, 648 p.

### Deutsche literatur.

DELIUS, M., Die deutschen Process-Ordnungen. 2 Aufl. Leipzig.

DIRKINCK-BHNFFELD, Freih. C. v., Erfahrungen aus dem Rechts- und Staatsleben. 1 Heft. Kopenhagen.

GAREIS, Prof. Dr. C., Das deutsche Handelsrecht. Ein kurzgefasstes Lehrbuch des im Deutschen Reiche giltigen Handels-, Wechsel- und Seerecht. Berlin.

GAUPP, L., Die Civilprocess-Ordnung für das Deutschen Reich

nebst den auf den Civilprocess bezüglichen Bestimmungen des Gerichtsverfassungs-Gesetzes. 2 Bd. 1 S. Tübingen.

GOLLERT, R., Die K. Russische Strafanstalt zu Archangel a. d. Dwina. Brandenburg.

Gesetz- und Rechtsbuch, Deutsches, nebst Rechtslexikon. Bearbeitet nach Materialien des Reichskanzler-Amtes von Dr. JUL. HOFFMAN, 38—40 (Schluss-), Lief. Berlin.

GRETENER, Dr. S., Begünstigung und Hehlerei in historisch-dogmatischer Darstellung. München.

HELLWIG, C., Ueber die Haftung des veräussernden gutgläubigen Besitzers einer fremden Sache. Nach röm. Rechte. Kassel.

HINSCHIUS, Prof. Dr. P., Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland. 3 Bd. 1 Hälfte. Berlin.

KUNTZE, Prof. Dr. J. E., Excursus über römisches Recht. 2 Aufl. Leipzig.

LABAND, P., Das Staatsrecht des deutschen Reiches. 3 Bd. 1 Abth. Tübingen.

PADELETTI, Prof. G., Lehrbuch der römischer Rechtsgeschichte. Berlin.

POST, Dr. A. H., Bausteine für eine allgemeine Rechtswissenschaft auf vergleichend-ethnologischer Basis. 1 Bd. Oldenburg.

ROTH, P. v., System des deutschen Privatrechts. 1 Bd. Tübingen.

SCHMIDT, Dr. Z. H., Repetitorium des Völkerrechts für Studierende und Prüfungs-candidaten. Leipzig.

STAMMLER, Dr. R., Der Missbrauch an Forderungen. Erlangen.

Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. Herausgeg. von Prof. Dr. OTTO GIERKE. VI Heft. Breslau.

WINDSCHEID, Prof. Dr. B., Lehrbuch des Pandektenrechts. 3 Bd. 5 Aufl.

Zellenhaft, Die Belgische und deren Erfolge. Leipzig.

ZRÓDLÓWSKI, Prof. Dr. F., Das römische Privatrecht. 2 Bd. Prag.

---

### Engelsche en Amerikaansche literatuur.

MAY, Sir T. ERSKINE, Constitutional history of England since the accession of George III, 1760—1860; with a new supplementary chapter, 1861—1871. New-York, A. C. ARMSTRONG and Cie. 2 v.

AMOS, Sheldon, M. A., Fifty Years of the English Constitution, 1830—1880. pp. 495. London.



# THEMIS,

## REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IVe VERZAMELING, — Elfde Jaargang.

XLIste Deel, — DERDE STUK.

### STELLIG REGT (NEDERLANDSCH).

STAATSREGT. — DE RAAD VAN STATE. — *Werking van de wet van den 21 December 1861 (Stbl. n<sup>o</sup>. 129) en van het Reglement van den 4 September 1862 (Stbl. n<sup>o</sup>. 174). Periodieke afwisseling der afdeelingen (1).*

Den 1 Juli 1880 zal de hierboven vermelde wet op de samenstelling en de bevoegdheid van DEN RAAD VAN STATE gedurende achttien jaren in werking zijn. Het zal dus niet voorbarig kunnen worden geacht, de aandacht van de Wetgevende Macht en van rechtsgeleerden te vestigen op de meerdere en mindere doelmatigheid van de onderscheiden bepalingen dier wet, welke uit de ervaring mochten zijn gebleken.

Uit den aard der zaak kan van die ervaring niet veel bekend worden, dan door opmerkingen en mededeelingen van de leden zelve van den Raad, en van hetgeen de opvolgende Ministers daaromtrent mochten hebben opgemerkt.

Van den Staatsraad Mr. W. A. C. DE JONGE is in 1865 bij de GEBR. BELINFANTE uitgegeven eene Staatsregtelijke proeve over de grenzen tusschen Administratie en Justitie,

(1) Toen de nieuwe Redactie van *Themis* in 1878 optrad, uitte zij den wensch de medewerking van vroegere medearbeiders te behouden. Hoezeer daartoe genegen bleef de inzender van dit opstel, zijns ondanks, tot dusverre in gebreke. Ook nu ontbreekt de gelegenheid tot een enigszins uitvoerig onderzoek en bepaalt hij zich tot de inzending van oude aantekeningen, ook over een onderwerp, dat reeds in 1866 door hem in den vorm van een wetsontwerp werd geformuleerd.

*Themis*, XLIste Dl., 3de Stuk, [1880].

en in 1868 is van dezelfde geachte hand een opstel verschenen in een tijdschrift (1) (bladz. 248—295) bevattende eenige beschouwingen over de Wet op den Raad van State. Bekend zijn overigens een paar wetsontwerpen van het Departement van Finantien indertijd afkomstig, tot regeling van de administratieve rechtspraak, in zake van directe belastingen, welke ontwerpen evenwel niet tot wet zijn verheven.

Behalve dit een en ander herinneren wij ons weinig of niets te hebben gelezen, dat bepaaldelijk de werking van de wet op den Raad van State betreft. Bij deze aantekeningen is alles ter zijde gelaten wat de regeling der administratieve rechtsmacht aangaat. Zij bepalen zich tot datgene, wat tot den werkkring van den Raad van State behoort, als zoodanig afgescheiden van den werkkring der eigenaardige Afdeeling: Geschillen van bestuur, wier taak het is wetten *toe te passen*, terwijl de volle Raad meer geroepen wordt *ontwerpen* van wet en besluit te onderzoeken.

10. In de eerste plaats zou wel in aanmerking mogen komen de vraag, wat heeft de ondervinding geleerd van de werking der wet van 1861, ten aanzien van het Staatsbelang en het nut van eenen Raad van State in eenen constitutionneelen Staat, wáár de Ministers verantwoordelijk zijn, ook jegens de Volksvertegenwoordiging niet alleen voor de uitvoering der wetten, maar ook voor het Regeeringsbeleid in het algemeen.

Die vraag zou eene breede behandeling vorderen, en zulks ligt niet in onze bedoeling. Wij geven alleen eenige sporadiesche aantekeningen op de wet, doch kracht en lust daartoe behoudende, stellen wij ons eene latere beantwoording van de gestelde vraag voor. Alleen dit zij alhier ter zake aangeteekend, dat de vraag van groot belang is en afhankelijk van eene andere vraag, die naar het ware standpunt, waarop zich een de Kroon adviserend collegie heeft te plaatsen, om geene belemmering, doch een licht en kracht

(1) *Bijdragen van Mrs. BOER, FRÛIN enz.*

aanbrengend orgaan, in de Grondwettige orde van zaken te zijn

Wat de zamenstelling van dat collegie betreft, zal het veelal bestaan uit Oud-Ministers, Oud-Vertegenwoordigers en verdienstelijke Oud-Staatsdienaars. Waren de eersten in eene andere staatkundige richting, dan het bestaande Ministerie, is bijv. de meerderheid van den Raad voor beschermende rechten, wat hier te lande niet ligt zal plaats hebben, en is het bestaand Ministerie vóór vrijen handel, zal alsdan immer vruchtbare zamenwerking voor het ontwerpen van wetten en besluiten zijn te verkrijgen?

Wat aangaat de grenzen van zelfstandigheid van het collegie, laat het zich verwachten, dat het andere grenzen dan die het zich zelve stelt, naar zijne meening in overeenstemming met de wet, gereedelijk zal toelaten? Zal het eigen inzicht nopens het algemeen belang achterstellen, om zich te plaatsen op het standpunt van een Ministerie, dat met een bepaald programma waarop de Raad niet is gehoord, voor de Vertegenwoordiging is opgetreden, en alzoo reeds daardoor den gang der Regeering en den hoofdinhoud der voor te dragen wetten heeft bepaald?

Wat is de roeping van den Raad, als adviseur van de Kroon in moeilijke tijdsomstandigheden? Wordt zijn advies alsdan ingewonnen of meer bepaald over ontwerpen van wet en besluit?

Zal overigens overwegend zijn het belang voor de Ministers, die niet alle maatregelen, ook in bijzonderheden kunnen nagaan, om van een onpartijdig, buiten den dagelijkschen gang van zaken geplaatst Collegie, beschouwingen en gezichtspunten te vernemen, die door hunne dagelijksche raadslieden (de afdeeling-chefs) niet zijn aangegeven, of anders voorgesteld? Zal men met den Minister THORBECKE aannemen, dat de kennisname van 's Raads adviezen meermalen heilzaam heeft gewerkt voor de voorbereiding van wetten en besluiten, of zal daaromtrent twijfel blijven bij de niet geringe reeks van ter zijde gestelde en niet gevolgde adviezen, tot wier tegenspraak de ontwerper van wet of besluit, maar al te zeer geneigd is?



2o. Eene tweede belangrijke vraag de werking der wet betreffende, raakt *het tijdstip*, waarop de Raad van State wordt gehoord met betrekking tot een te nemen maatregel. Wij meenen, dat het in den aard der zaak ligt, dat de Raad heeft te adviseren over eene door een verantwoordelijk Minister aan den Koning *voorgesteld ontwerp* van wet of van besluit, of *behoorlijk geformuleerde machtiging* tot het nemen van eene beschikking of daad van bestuur.

Daaruit volgt, dat de Raad van State in ieder geval de *laatste* adviseur zij. Op het advies van den Raad behoort de beslissing te kunnen volgen. Al wordt in enkele gevallen het advies van den Hoogen Raad over een ontwerp-wetboek ingewonnen, de Raad van State behoort het laatst zijn gevoelen uit te brengen. Ware het anders, en werden in een wetsontwerp soms geheel andere bepalingen opgenomen, nadat de Raad zijn advies had gegeven, bepalingen, waarvan de Raad hoegenaamd geene kennis heeft genomen, dan zou niet aan het grondwettig voorschrift zijn voldaan; dan zou de Raad zijn gehoord over een ander wetsontwerp, dan dat hetwelk aan de Staten-Generaal zou worden ingezonden.

Ten aanzien van andere maatregelen, dan wets-ontwerpen, behoort dezelfde regel te gelden. Naar onze meening is ten onrechte nu en dan van dien regel afgeweken, indien wij ons wel herinneren, het eerst na 1868.

Eene raadpleging van den Raad over een vraagpunt, bij den verantwoordelijken Minister nog niet in een bepaald voorstel geformuleerd, kan niet in de bedoeling van art. 72 der Grondwet of van artt. 21, 22 en 24 der wet van 1861 liggen. De Raad adviseert aan de Kroon over een bepaald voorstel eens Ministers, niet over de wijze, waarop een Minister tot een te nemen besluit zal komen. Geschiedt dit, dan wordt aan de verantwoordelijkheid des Ministers te kort gedaan. De Raad zou dan de overwegingen aanbrengeu, waarop de verantwoordelijke Minister zich beroept, om tot een voorstel van besluit te komen. Op die wijze worden de rollen omgekeerd. De Raad zou de beslissing voorstellen en de

Minister daarop advies aan de Kroon uitbrengen. Al zegt art. 24 der wet dat de Raad wordt gehoord *over ALLE zaken* van algemeen of bijzonder belang, waaromtrent de Koning het noodig oordeelt, dan brengt dit nog niet mede, dat de Raad wordt gehoord *in elken stand*, waarin de zaak zich bevindt. De Minister kan de betrokken afdeeling om inlichting vragen volgens art. 26 der wet, maar kan niet zonder eigen gevoelen uit te drukken, aan den vollen Raad vragen, welken maatregel Hij in een gegeven geval zou aanraden. De volle Raad is een collegie dat de Kroon adviseert op de voordrachten der Ministers. Vereenigt zich de Raad met 's Ministers voordracht, dan is 's Raads advies de laatste handeling tot instructie, en kan de bekrachtiging volgen. Oppert de Raad bedenkingen, dan wordt de Minister nog daarop gehoord, want aan hem, die de verantwoordelijkheid moet dragen, komt het laatste woord toe.

*Het hooren van den Raad over een te nemen beschikking hangende de beraadslaging daarover bij den Minister, om als het ware door 's Raads advies tot eene beschikking te komen, is wel niet uitdrukkelijk bij de wet verboden, maar schijnt door hare bepalingen uitgesloten en eene miskennis van de roeping der afdeelingen, in art. 26 der wet nedergelegd.*

3°. Bij de wet van 1861 is geene definitie gegeven van eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur. Vrij algemeen wordt het na 1848 daarvoor gehouden, dat zoodanige maatregel moet strekken TOT UITVOERING van eene wet, de Grondwet alhier inbegrepen onder het woord: *wet*.

a. Eene algemeene verordening regelende de gezantschappen, de opleiding, voorwaarden van aanstelling en bevordering, de bezoldigingen en wat des meer zij, kan worden gegrond op artt. 55 en 61 der Grondwet.

Krachtens art. 59 bestaat menige, algemeene koloniale verordening.

Het besluit van 24 October 1824, No. 69, vaststellende een algemeen reglement op het beheer der geldmiddelen

steunt op art. 61 der Grondwet. De verkorte inhoud van dat reglement is gedrukt, en wijst 453 artikelen aan. Na de wet van 3 October 1841 (*Staatsblad* n°. 40) is dat reglement door tal van latere besluiten veranderd, die helaas! weinig bekendheid hebben verkregen.

De *instelling* van departementen van algemeen bestuur krachtens art. 73 der Grondwet, brengt *als van zelve* mede eene regeling van den werkring van ieder Departement, de verdeeling in afdeelingen, en het getal, de voorwaarden van benoeming en bevordering en de bezoldiging der ambtenaren bij ieder Departement aan te stellen. Een algemeene maatregel van inwendig bestuur betreffende de inrichting der bureaux van de onderscheiden departementen van algemeen bestuur, wordt aangetroffen in het indertijd gedrukte Koninklijk besluit van den 4 September 1823, n°. 7, hoezeer de Raad van State daarop niet schijnt te zijn gehoord, wel de indertijd zeer bekende Staats-Commissie, benoemd bij een secreet besluit van 1 Augustus 1818, Lr. t.t. Ook behoort tot die categorie het niet afgekondigde Koninklijk besluit van den 8 Januari 1825, no. 100, vergezeld van eene gedrukte circulaire van den Secretaris van Staat aan de Ministers van den 8 Januari 1825, over den loop der werkzaamheden van het algemeen bestuur, en de afdoening van *alle* zaken binnen drie maanden.

Wij halen deze voorbeelden aan, omdat wel eens is betwist, dat die besluiten in eenige wet waren geworteld, en dat algemeene maatregelen van inwendig bestuur, die verplichtingen aan de ingezetenen opleggen, alleen eene wet tot grondslag behoeven te hebben. Nogthans schijnen de bedoelde Verordeningen te beantwoorden aan het begrip van eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur, want zij behelzen algemeene voorschriften, niet aan de ingezetenen, (hoezeer deze daarbij groot belang hebben) maar aan de hooge Staatsdienaars, die daarnaar hebben te besturen de inwendige zaken des Lands. Is de regeling van het algemeen bestuur des Lands een onderwerp voor een algemeenen maatregel van inwendig bestuur, daaruit volgt niet, dat de regeling van

elken tak der openbare dienst zulks behoeft te zijn. Zoo-danige dienstregeling schijnt zelfs bij Ministerieele resolutie te kunnen geschieden.

b. Wij teekenen omtrent het begrip van algemeenen maatregel van inwendig bestuur aan, dat wij met G. K. Graaf VAN HOGENDORP art. 1 der wet van 6 Maart 1818 (*Sibb.* no. 12) eene reactionnaire wet achten, waardoor het middel is geschapen, het régime des décrets te bevorderen. De Hooge Raad heeft het Conflicten-stelsel en andere onwettige besluiten afgebroken, maar toch altijd dreigt straf op overtreding van allerlei besluiten, niet op de wet gegrond. Het is, alsof Nederland niet alleen door wetten zou worden geregeerd, alsof de uitvoerende macht ook te bevelen of te regelen had, buiten haar gebied van uitvoering. Wat deswege in 1878 van liberale zijde is verkondigd, komt ons niet geruststellend voor. Wij kunnen toegeven, dat geene dienstbelemmering mag ontstaan, dat niet op eenmaal bij de wet is te regelen, en bij de wet met straf te bedreigen, de overtreding van regelingen, thans nog door Koninklijke besluiten beheerscht, als: de tolheffing en politie op de openbare wegen en vaarten enz. — maar dit behoeft niet te leiden tot eene bij de wet bepaalde, algemeene straf op de overtreding van alle algemeene bestuursmaatregelen, die bij de onbestemdheid van dat begrip, in den loop der tijden zijn of worden gemaakt. De vrijheid der ingezetenen kan alsdan gevaar loopen. De wet, en de wet alleen, behoort die vrijheid in het algemeen belang te regelen of te beperken. Wij betwijfelen, of dit bij het afzonderlijk Departement van den Waterstaat, Handel en Nijverheid sedert de oprichting steeds in het oog is gehouden. Het bekende arrest van den Hoogen Raad, al ontkende het de wettige verplichting tot het doen van eenvoudige opgaven voor de bevolkingsregisters, heeft geene instemming bij de toenmalige Departementen gevonden in die mate, als de door dat arrest verkregen herstelling van de heerschappij der wet verdiende.

c. Ten opzichte van het begrip van algemeenen maatregel van inwendig bestuur bestaat nog groote verwarring, die

haren oorsprong grootendeels heeft in de traditiën, bij de onderscheiden Ministeriën gevolgd. Het eene Departement zal een tak van openbare dienst regelen bij algemeenen maatregel van inwendig bestuur. Zie bijv. het Koninklijk besluit van 6 Februari 1849 (*Staatsblad* no. 6), houdende reorganisatie van het Korps der Ingenieurs van den Waterstaat en latere besluiten van dien aard. Andere Departementen regelen andere takken van openbare dienst, zonder in acht te nemen den vorm, voor algemeene maatregelen van inwendig bestuur voorgeschreven. Algemeene regeling van vloot en leger geschieden bij gewone besluiten, niet in het *Staatsblad* te vinden. Nog sterker verschil van handelwijze is opgemerkt bij het Departement van Finantiën. Op besluiten tot vrijstelling van accijnsen, op grond van bevoegdheid, aan de Uitvoerende Macht bij de wet gegeven, wordt de Raad van State gehoord en de besluiten worden afgekondigd in het *Staatsblad*. Op de vrijstellingen van rechten van zegel en registratie wordt de Raad niet gehoord en het is er verre af, dat alle besluiten van vrijstelling in het *Staatsblad* zijn opgenomen. Dat alles is het werk van routine. De nieuwe wet op den Raad van State heeft geene verandering in de praktijk te weeg gebracht.

d. De vraag of een besluit al dan niet een algemeenen maatregel van inwendig bestuur betreft, blijft voortdurend aanleiding geven tot verschil van gevoelen. Het Koninklijk besluit, dat volgens art. 3 laatste lid der wet van 23 April 1864 (*Staatsblad* no. 35) de onderafdeelingen der Indische Begrooting jaarlijks splitst in artikelen, waarnaar eigenlijk het geldelijk beheer geschiedt, is voortdurend beschouwd als een bijzonder besluit. Het betreft in der daad slechts een enkel jaar, doch daar het de eigenlijke, verbindende Indische begrooting schept, schijnt het toch bedenkelijk, die begrooting niet te beschouwen als een algemeenen maatregel van inwendig bestuur voor de Kolonie.

Wij hebben hooren verkondigen, dat een besluit, houdende ontbinding van de Tweede Kamer der Staten Generaal op grond van art. 70 der Grondwet, zou zijn een algemeene

maatregel van bestuur, als uitwerking hebbende in alle deelen des Lands, voorschriften en verplichtingen medebrengende voor alle kiezers en gemeentebesturen. Wij willen niet betwisten dat het hooren van een collegie, dat veelal als een raad der ouden zal kunnen worden beschouwd, bij gelegenheid van eene voorgenomen ontbinding, wel eens nuttig zou kunnen zijn, maar wij zouden toch niet onvoorwaardelijk durven instemmen met de bewering, dat het hooren van den Raad over eene ontbinding volgens art. 72 der Grondwet verplichtend zoude zijn.

Of wij het gemis eener definitie in de wet van eenen algemeenen maatregel van inwendig bestuur betreuren, wij kunnen zulks niet volstrekt erkennen, wij zouden meer hechten aan een praktijk, die het begrip van zoodanigen maatregel wat ruim neemt tegenover dat van een *bijzonder* besluit, en zich niet blootstelt, om een besluit uit te lokken, dat als zoodanigen maatregel behelzende, kan worden aangemerkt, en waarbij alsdan niet de daarvoor voorgeschreven vormen zijn in acht genomen. (1)

(1) Onlangs heeft de hoogleeraar TELLEGEN te Groningen in eene voortreffelijke verhandeling een nieuw licht over het onderwerp verspreid bij de Academie van Wetenschappen, op geschiedkundige gronden.

Wij vestigen de aandacht op deze slotzinsnede in de Bijdrage van prof. TELLEGEN: „Ware er de wet van 6 Maart 1818 niet, men zoude ook in zaken van politie meestal zijne toevlucht moeten nemen tot een voorstel van wet.”

Inderdaad bij besluiten (den Raad van State gehoord en afgekondigd) verplichtingen aan de ingezetenen op te leggen zonder strafbepaling op de overtreding, bij eene wet, zoude blootstellen aan niet opvolging van die voorschriften of nuda praecepta. Een verantwoordelijk Minister zou aan de waardigheid der Regeering daardoor te kort doen. Blijven de algemeene maatregelen van inwendig bestuur beperkt tot reglementen tot uitvoering van wetten, of daarin, of in de Grondwet geworteld, met inbegrip van algemeene administratieve voorschriften aan burgerlijke en militaire Staatsdienaars, en corporatiën, dan zijn de rechten en vrijheid der ingezetenen beter gewaarborgd, en ware art. 1 der wet van 1818 afgeschaff, er zou geen gevaar zijn voor beperking van het terrein des wetgevers par le régime des décrets. Gelukkig was de PRAKTIJK sedert de *volledige* invoering der Ministeriële verantwoordelijkheid in 1848,

40. Bij art. 13 der wet (over de verdeling in afdelingen) oppert Jhr. Mr. W. A. C. DE JONGE de vraag, of van de afdeling Koloniën niet meer partij ware te trekken voor den Minister van Koloniën, door vijf zoogenaamde koloniale specialiteiten in die afdeling te benoemen, zulks zonder vermeerdering van het totale getal leden van den Raad, namelijk 14, behalve den Vice-President.

Met dat denkbeeld kunnen wij ons niet vereenigen. In de eerste plaats leert de ondervinding, dat juist de Ministers van Koloniën nog al eens gebruik hebben gemaakt van art. 26 der wet door raadpleging van de afdeling Koloniën, en daarbij is meermalen gebruik gemaakt van de bevoegdheid, om Staatsraden in buitengewone dienst aan de afdeling toe te voegen, om aan bepaalde werkzaamheden deel te nemen. Daardoor voorziet de wet reeds in hetgeen Jhr. Mr. DE JONGE beoogt, en wordt het bezwaar ontgaan, om den Raad voor een derde deel zamen te stellen uit mannen, zooals genoemde heer zegt „in de koloniën met eere grijs geworden”. Wel zouden die leden dan tevens in andere afdelingen worden geplaatst, maar soms aldaar minder thuis zijn dan andere, met waterstaatsbelangen of andere onderwerpen, Nederland betreffende, meer vertrouwd.

Ook schijnt het niet ondoelmatig, dat in de afdeling Koloniën, althans één lid zij, dat met het oog op het belang der Koloniën, tevens meer dan veelal met specialiteiten het geval is, bedacht is op het vereenigd belang van Moederland en Koloniën. Er zijn bij tal van maatregelen, aanrakingspunten met het Moederland, waarop tevens valt te letten.

Eene vermeerdering van het aantal leden zou niet zijn

---

meestal in den zin van eene ruime bevoegdheid der wetgevende macht. Dat art. 1 dier wet van 1818 reeds niet werd ingetrokken, kon worden toegeschreven aan den wensch om enkele takken van bestuur, nog door besluiten beheerscht, onder sanctie dier wet te laten, zoo lang de betrokken onderwerpen nog niet bij de wet zijn geregeld, wat echter opvolgend geschiedde met de oprichting van fabrieken, de midelen van vervoer, de opgaven voor bevolkingsregisters, concessiën enz. In die richting worde voortgegaan!

aan te bevelen. Het werk zou zelfs door 12 leden wel zijn te verrichten, zonder vertraging, en bij zoodanig getal zou toch bij de benoemingen op verscheidenheid van kundigheden genoegzaam kunnen worden gelet.

Die vermindering van het getal (bij niet-ervulling van ontstaande vacatures) zou tevens de gelegenheid verschaffen, de bezoldigingen te brengen op het cijfer, dat vóór 50 jaren was bepaald, zonder beduidende verhooging van het totale cijfer op de staatsbegrooting, omtrent welk punt verdient te worden geraadpleegd de redevoering van den voormaligen Staatsraad Jhr. Mr. ELOUT VAN SOETERWOUDE in de zitting der Tweede Kamer van den 1 December 1879. (Zie *Bijbl.* bladz. 307.)

5°. Art. 28 der wet geeft niet zelden vertraging in den loop der stukken. Het aanhangig maken van stukken bij den Raad, krachtens *telkens* te verleenen machtiging, is vrij omslachtig en heeft weinig te beteekenen. De Minister vraagt machtiging en noemt daarbij het onderwerp. Door tusschenkomst van 's Konings Kabinet wordt de machtiging verleend. Doorlopend schijnt het den verantwoordelijken Minister te vertrouwen, dat Hij geene stukken ter overweging zal aanhangig maken, waarvan dit niet noodig of nuttig zou zijn. — Door de bepaling van art. 28 ontstaat jaarlijks een niet gering getal brieven, waarvan het nut niet wel is in te zien, en die noodeloos oponthoud geven. Er is wel eens beweerd, dat de Raad soms langzaam werkt, doch in het algemeen is dit niet juist. Vooral in de laatste jaren schijnt ons het onderzoek der Afdeelingen veelal met redelijken spoed te geschieden. Men vergete niet, dat de ontwerpen niet zijn gedrukt en dat 15 personen de voordracht dienen te lezen.

6°. In de derde zinsnede van art. 14 der wet wenschen wij te doen vervallen de woorden: *regelt eene periodieke afwisseling dier leden.*

Voor het eerst is gebruik gemaakt van het recht van initiatief (art. 25 der wet) om een wetsontwerp voor te stellen,



streckende tot het doen vervallen van de hierboven cursijf gedrukte woorden, doch ons voorstel is als ontijdig den 21 Augustus 1866 verworpen. (1)

(1) Bij dat wetsontwerp waren nog drie wijzigingen voorgesteld van minder belang.

a. Het bevatte tevens de inlassching van het woord: *hoogstens* voor de woorden 14 leden in art. 1 der wet. Een minder getal scheen voldoende, wanneer de arbeid zich tot 180 à 200 adviezen 's jaars over uitgebreide en eenvoudige ontwerpen bleef bepalen. Wanneer gehandhaafd bleef het getal van negen leden om te kunnen besluiten (art. 31 1e lid der wet) dan behoefde geene vrees te bestaan, dat vacatures uit berekening zouden openblijven. 12 leden zouden toch worden vereischt en de Raad in vier (nu vijf) afdeelingen kunnen worden verdeeld. Bij zoodanig getal is ook verscheidenheid van kennis en vorming te verwachten.

b. Ook werd voorgesteld art. 8 der wet aan te vullen aldus: „De vorenstaande bepaling sluit niet uit de opdracht van de tijdelijke waarneming van het Ministerambt of andere tijdelijke commissie.“

*Tijdelijke* commissiën van staatswege zouden in den regel geen plichtenstrijd doen ontstaan, of te langdurig tijd wegnemen, voor den Staatsraad te besteden. Het is ook altijd begrepen dat art. 8 der wet tijdelijke commissiën niet uitsluit, doch de algemeenheid der bewoording: *openbare bediening* zou kunnen doen vragen, of het geoorloofd zij ingeval van ziekte eens Ministers, de waarneming van diens ambt aan een lid van den Raad van State op te dragen, desnoods met tijdelijk verlof tot afwezigheid als staatsraad, den Raad daaromtrent gehoord.

Daartegen is opgemerkt, dat van zoodanige vereenigbaarheid van ambten, ook misbruik zou zijn te maken om een Ministerie, dat naar constitutioneele begrippen zou behooren af te treden, en moeite heeft te recruteren, indien een Minister ontvalt, op kunstmatige wijze nog eenigen tijd te doen voortduren.

Die vrees voor misbruik schijnt nog al gezocht of overdreven, en in enkele gevallen schijnt de voorgestelde bevoegdheid tot tijdelijke waarneming van het Ministerambt, nuttig te kunnen zijn voor een krachtig Ministerie, dat op een zeer ontijdig oogenblik een lid ziet ontvallen, en wellicht in den waarnemenden Minister een geschikt opvolger zou kunnen vinden, die juist door de waarneming, tot aanneming zou kunnen worden bewogen.

c. Voor art. 11 der wet werd eene andere lezing voorgesteld, en wel in dien zin, dat eene afwezigheid van den Vice-President en de leden buiten de gemeente 's Gravenhage voor twee dagen zou kunnen

De zeer nuttige verdeeling van de leden van den Raad van State in afdeelingen, thans vijf in getal, dreigt voor een groot deel verloren te gaan door het bij amendement in de wet gebrachte beginsel van periodieke afwisseling. Ieder lid blijft thans zes jaren in ééne afdeeling (behalve die der vaste afdeeling voor geschillen van bestuur en nog een enkel lid der overige leden, welke steeds in twee afdeelingen zitting hebben en alzoo dubbel werk te verrichten). Na verloop van zes jaren moet ieder de afdeeling, waarbij hij wellicht eigenaardig (door zijne antecedenten) thuis behoort, verlaten en overgaan tot eene andere afdeeling. Om de twee jaren verwisselen telkens vijf leden onderling van afdeeling.

Ook de heer DE JONGE verklaarde zich in bovengemeld geschrift van 1868 tegen dat beginsel van periodieke afwisseling en toont aan, dat ook de beweeggronden voor het amendement aangevoerd, onjuist zijn. (Blz. 254—257).

»De ondervinding heeft inderdaad bevestigd«, merkten wij reeds in 1866 op in de Memorie van Toelichting ons toen ontijdig geacht wetsontwerp vergezellende, »wat de »Regeering bij haar oorspronkelijk wetsvoorstel heeft aangevoerd tot uitsluiting der periodieke afwisseling.«

Die afwisseling heeft tengevolge, dat bijv. de afdeeling

---

plaats hebben zonder voorafgaande toestemming, en evenzoo een verblijf buitenslands voor 14 dagen, behoudens in het laatste geval van de gewone toestemming.

Deze redactie strekte eenvoudig om de wet en de praktijk meer met elkander in overeenstemming te brengen, doch juist daar de praktijk niet hinderlijk was, kon gezegd worden, dat de verandering niet drong.—

Het behoeft nauwelijks gezegd te worden, dat de drie bovenvermelde wijzigingen op zich zelve geene aanleiding zijn tot wijziging eener organieke wet, maar dat zij, als mede van huishoudelijken aard, aan het oordeel des wetgevers kunnen worden onderworpen bij gelegenheid dat een ontwerp, betrekkelijk de afschaffing der periodieke afwisseling der Afdeelingen, zou worden aanhangig gemaakt. De drie ondergeschikte punten van wijziging hadden ook kunnen vervallen, indien de bedoelde afschaffing op zich zelve dan toch wenschelijk werd geacht.

voor Marine en Oorlog wordt zamengesteld uit rechtsgeleerden, en dat de enkele gewezen Hoofdofficieren van Marine en Oorlog die leden van den Raad zijn, in de afdeeling voor Financiën of andere geraken, wat niet bevorderlijk is voor het in werking brengen van art. 26 der wet, en telkens toevoeging van een lid aan eene andere afdeeling wenschelijk maakt, om diens voorlichting bij het voorbereidend onderzoek der bij de zaak betrokken afdeeling niet te missen. Wij herinneren ons, dat een Minister van Koloniën, die de afdeeling Koloniën nog al eens raadpleegde, alsdan telkens moest verzoeken om bijv. den heer VAN HOEVVELL of Jhr. CORNETS DE GROOT, die in de afdeeling voor Marine en Oorlog waren geraakt, voor de bevoegde raadpleging aan de afdeeling Koloniën te willen toevoegen.

Art. 29 der wet (twee laatste zinsneden) betreft exceptioneele gevallen, doch de voorlaatste zinsnede dreigt soms den normalen toestand te worden, op verzoek der betrokken afdeeling zelve. Bovendien de periodieke afwisseling strookt niet met het oogmerk, dat bij de benoeming van dezen en genen, bekend door speciale studiën, heeft voorgezeten, terwijl de meestal gevorderde leeftijd van hen, die tot staatsraad benoemd worden, in den regel weinig geschikt maakt, om na zes jaren zich weder een vreemden tak van staatsdienst eigen te maken.

Zonder door te dringen in de bijzonderheden van een tak der publieke dienst, zal het bezwaarlijk zijn, des gevraagd, den betrokken Minister volgens art. 26 der wet voor te lichten, al worden algemeene kundigheden omtrent het staatsbestuur in niet geringe mate bij alle leden verondersteld.

Ook is de vrees voor eenzijdigheid en voor een te groot overwicht, welke aan vaste afdeelingen zouden zijn verbonden, eene ijdele vrees. De ervaring leert, dat ook bij eene vaste afdeeling verschil van gevoelen is waar te nemen, en een enkel lid buiten de afdeeling kan soms een gezichtspunt openen, dat eene andere richting aan de zaak geeft, dan de eene of andere afdeeling, al ware het eenstemmig, daaraan

heeft gegeven. Wat het meest van belang is, behoort ook het zwaarst te wegen, en dat is ontegenzeggelijk het belang van een grondig en degelijk voorbereidend onderzoek, dat het meest is te verwachten van een drietal leden, nu en dan door meerderen versterkt, die vooral ook door vroegere studie, ambt- of dienstvervulling, als deskundigen met betrekking tot het te onderzoeken onderwerp kunnen worden beschouwd.

Er zou kunnen worden aangemerkt, dat, om rechtmatigen invloed uit te oefenen en kans van slagen te hebben, een spaarzaam gebruik van het recht van initiatief zal moeten worden gemaakt, en wel alléén om zeer gewichtige redenen, wanneer dringende behoefte aan voorziening bestaat.

Dat initiatief moet, kan worden beweerd, een buitengewone maatregel blijven. Het is ook niet raadzaam wijziging te brengen in organieke wetten korten tijd nadat zij zijn in werking getreden (destijds vier jaren). Eene meer algemeene herziening zou voorts wenschelijk kunnen zijn, indien tot wijziging werd besloten. De administratieve rechtspraak schijnt o. a. betere regeling te behoeven.

In allen geval kon aan de bezwaren worden te gemoet gekomen door gebruikmaking van art. 29 der wet, terwijl nog slechts tweemaal (in 1864 en 1866) eene periodieke afwisseling had plaats gehad, waarvan de nadeelen uit de ondervinding zouden moeten worden aangetoond. Dit laatste zal wel moeilijk blijven, indien de aanhaling van voorbeelden zou worden bedoeld, en wanneer de afwisselende afdelingen moeten blijven, totdat de administratieve rechtspraak naar veler genoegen zal zijn geregeld — alsdan zal de afschaffing dier afwisseling nog geruimen tijd blijven uitgesteld. Wij zijn nu reeds 14 jaren van 1866 verwijderd en beide zaken zijn nog in denzelfden toestand.

7°. Het kan niet worden toegegeven, dat het recht van initiatief bij art. 25 der wet aan den Raad toegekend, immer als een buitengewoon regt in hoogst zeldzame gevallen toe te passen, zou moeten worden beschouwd. De beraadslagingen

over art. 25 der wet wijzen op eene andere opvatting. Er werd zelfs een al te veelvuldig en lastig gebruik van dat artikel door enkelen voorzien, doch de wetgever heeft niet geschroomd, art. 25 toch in de wet te schrijven, om den Raad als aan te sporen, het oog gevestigd te houden op leemten en gebreken der bestaande wetgeving, en verbeteringen daarin voor te dragen, van dien aard vooral als ligt ontsnappen aan de met werk overladen Ministers.

Die taak van den Raad zou overeenstemmen min of meer met die, waartoe thans veelal speciale Staatscommissiën worden benoemd, en die indertijd de hoogleeraar FRUIN te Utrecht wenschte opgedragen te zien, met betrekking tot het burgerlijk recht, aan eene vaste Commissie van rechtsgeleerden.

Art. 25 der wet geeft eene gewone bevoegdheid, om zelfstandig die verbeteringen voor te dragen, welke de tijd en de ervaring medebrengen, en die van nuttigen aard voor de Maatschappij, liefst de Staatskunde van den dag niet aanraken.

Dat recht van initiatief vond misschien na 1 Juli 1862 weinig sympathie bij 's Raads eersten Vice-President, doch schijnt ons een wel te waardeeren recht, waarvan wij evenwel na de mislukte proefneming in 1866 hebben afgezien. Het is een recht aan den vorigen Raad van State niet toegekend, die immer op de gelegenheid van de eene of andere Regeerings-voordracht moest wachten, om eens een wenk tot verbetering te geven, de overleveringen van welken ouden Raad, ondanks de vernieuwing grootendeels in 1862, toch gezag hebben behouden. Wij zullen niet betwisten dat van het recht van initiatief ook misbruik is te maken, maar van een collegie als de Raad, dat in den regel ook vele bejaarde leden zal tellen, is zulk een overdreven ijver niet te verwachten.

8°. Deze opmerking leidt tot eene andere vraag, namelijk of de wet ook eenen leeftijd zou behooren te bepalen, waarop een emeritaat zou behooren aan te vangen.

Het is waar de Raad heeft nog in 1879 een 83jarig lid

verloren, dat nog altijd helder van hoofd en arbeidzaam was, maar dat is toch eene groote zeldzaamheid, en meer dan *volstrekt noodig* is bij zoodanigen leeftijd niet te vergen.

9°. Art. 38 der wet zegt: „Zijn er gevoelens in den Raad uitgebracht, van dat der meerderheid afwijkende, de afzonderlijke adviezen, die gevoelens ontwikkelende, worden bij 's Raads advies gevoegd.”

Dit wettelijk voorschrift spreekt in bevelenden zin. Toch is het bezwaarlijk, afzonderlijke adviezen over te leggen, tenzij die adviezen bij geschrift worden gegeven en het dissentiërend lid dient zelf te weten, of hij dit noodzakelijk acht.

In den regel is het niet uitlokkend, om nadat eene zaak na voorbereidend onderzoek in de Afdeeling en soms na breede beraadslaging in den Raad, is afgelopen, op nieuw aan het werk te gaan, om een minderheidsgevoelen schriftelijk te ontwikkelen. Toch kan dit plichtmatig worden geacht, indien het afwijkend gevoelen de Regeering op een min of meer belangrijk gezichtspunt wijst, dat bij de door de meerderheid aangenomen zienswijze niet paste.

Het kan soms voor de meerderheid geraden zijn, in zijn advies het afwijkend gevoelen der minderheid te bestrijden, om den indruk, dien de ontwikkeling van het afwijkend gevoelen zou kunnen maken, bij voorraad weg te nemen. Overigens schijnt wel in de bedoeling van art. 38 te liggen, dat de van de meerderheid afwijkende gevoelens aan de Regeering worden medegedeeld, om deze volledig in te lichten omtrent de beweeggronden en beginselen, die bij de beraadslagingen en stemmingen zijn aangevoerd. De Regeering verneemt de gevoelens niet volledig, wanneer Zij alleen kennis bekomt van 's Raads advies, overeenkomstig het gevoelen eener kleine meerderheid opgemaakt, en meestal dat der minderheid stilzwijgend voorbijgaande.

In zoodanige gevallen schijnt de overlegging van afzonderlijke adviezen verplichtend, immers indien deze min of meer belangrijke punten van beschouwing betreffen. De

waardeering daarvan is van subjectiven aard en absolute regels zijn daaromtrent niet te stellen.

10. Art. 44 der wet beveelt geheimhouding omtrent de beraadslagingen van den Raad en van zijne afdeelingen, doch alleen wanneer die wordt opgelegd door den Koning, de betrokken Ministers, of bij besluit van den Raad zelve. Overigens is de geheimhouding aan de bescheidenheid der leden overgelaten, en het spreekt wel van zelve, dat, al zijn de beraadslagingen van den Raad niet gelijk te stellen met die van de Raadkamer der Regtscollegiën en al betreft het verhandelde de publieke zaak, — toch geene publiciteit als regel kan worden aangenomen.

Bij de discussie over art. 44 heeft zich de Regeering te recht voorbehouden te beslissen, of en wanneer een advies van den Raad openbaar zou worden gemaakt.

Tijdens de beraadslaging over wetsontwerpen, zoolang deze de Tweede Kamer nog niet hebben bereikt, zijn zij nog vatbaar voor verandering en het zou soms schadelijk zijn 's Raads adviezen ontijdig openbaar te maken. Soms is de toedracht van zaken zoodanig, dat het schier geen nut zou hebben ze ooit openbaar te maken, bijv. in geval eenige aanvankelijk ontworpen bepalingen of wel een geheel ontwerp buiten verdere behandeling is gebleven.

Daarentegen kan de openbaarmaking haar nut hebben bij de behandeling van eenige onderwerpen, zooals ten aanzien van de ontwerpen van strafvordering, rechtsvordering en strafrecht, ook door de Regeering is toegestemd.

Het werd, naar wij meenen, geweigerd, om van 's Raads adviezen gebruik te maken bij de uitgave van aantekeningen op de Wetboeken van burgerlijk recht enz. in West-Indië.

Het is ons echter wel eens voorgekomen, dat tot commentariën op de wetten meer gebruik van het verhandelde in den Raad van State zou kunnen worden gemaakt. In Frankrijk, is ons verhaald, worden de adviezen van den Staatsraad geruimen tijd, nadat de wetten zijn afgekondigd, wel eens openbaar gemaakt. Wat er van zij, de openbaarheid,

wanneer er geen sprake van ontijdigheid meer kan zijn, is bevorderlijk aan de zaak, die daardoor wordt toegelicht, en werkt doorgaans heilzaam voor de Collegiën, wier arbeid daardoor bekend wordt.

---

Er zijn nog onderscheiden aantekeningen in portefeuille omtrent de werking der wet en het reglement van 4 September 1862 (*Staatsblad* n<sup>o</sup>. 174), doch voorshands zij het vorenstaande genoeg om de meening te staven, dat de wet van 1861 op enkele punten wel eens zou mogen worden herzien, bepaaldelijk naar wordt gezegd, ten aanzien van de administratieve rechtspraak, doch dat in het algemeen de bepalingen der wet voldoende zijn, terwijl daarvan nog meer nut zou kunnen worden getrokken, wanneer van sommige harer bepalingen meer gebruik werd gemaakt.

Mr. PH. J. BACHIEËNE.

Den Haag, 12 April 1880.

---



EXPERIMENTUM IN CORPORE VIII.

*De procureurswet en hare gevolgen*, door Mr. A. P.  
TH. EYSSELL, Advokaat te 's Gravenhage.

Sedert 1 Augustus 1879 leeft men dan nu onder de zegeningen der „Procureurswet” (23 April 1879, *Stbl.* no. 75) en van de daarop gevolgde herziening van het tuchtreglement voor de balie (1 Junij 1879, *Stbl.* no. 107). Slechts kort nog, slechts onvolledig kennen wij praktisch de nieuwe toestanden, en in menig opzigt verkeeren wij in een overgangs-stadium, waaruit het blijvende niet dadelijk te voorschijn zal treden. Toch heeft die korte praktijk reeds veel afgeteekend, wat men te voren niet of slechts nevelachtig voorzag; menig oordeel daarentegen, vroeger over de toekomst geveld, heeft zich door die praktijk gewijzigd; en in het belang van publiek en balie beide, is het de moeite waard, de toestanden en die uit de hervorming reeds zijn ontstaan en die meer en meer daaruit zullen voortvloeijen aan een onderzoek te onderwerpen.

In de volgende bladzijden wensch ik tot dat onderzoek eene bijdrage te leveren. Van zelf zullen daaruit de vragen volgen: kan het in de praktijk blijven zooals het door de nieuwe wet wordt en worden zal? wat moet, zelfs al wil men de wet niet wijzigen, *in haar eigen systeem* toch noodzakelijk veranderd worden? Ook voor het antwoord daarop zullen, hoop ik, die bladzijden niet geheel onnut zijn.

Bij de zaak heeft, al is zij de naastbetrokkene, niet alleen de balie belang — zelfs niet, buiten haar, alleen de magistratuur, voor welke het blijkbaar niet onverschillig is, hoe hare gewijsden worden voorbereid — bij haar is het belang betrokken van onze gansche maatschappij. „Waar de „Staat (200 schreef de minister VAN LIJNDEN op blz. 3 der „M. v. T. tot zijn eerste wetsontwerp, Bijlagen 1876/77,

„no. 138) zich leent om door het orgaan des regters de „burgerlijke geschillen, die op zijn gebied moeten worden „uitgewezen, te beslissen, moeten deze ook in zoodanigen „toestand aan 's regters oordeel worden onderworpen, dat „zij voor eene goede beslissing vatbaar zijn.” Dus zonder goede voorbereiding der zaken geen goede regtspraak — en daarom is de balie, die volgens hetzelfde Staatsstuk „door „hare kennis van het formele en materiële regt de zaken „zóó voorbereid voor den regter brengt” een onmisbaar orgaan der beschaafde maatschappij. Om *die* reden schrijft (altijd volgens denzelfden minister) de Staat zijnen regtzoekenden burgers voor zich bij den regter door ons te doen vertegenwoordigen, en *in het algemeen belang* dus wordt het doctoraat in de regten als voorwaarde voor die vertegenwoordiging gesteld.

*In het algemeen belang* zij dus de vraag gesteld, of de nieuwe wet, die de *kosten* der burgerlijke regtsgedingen en de bevoegdheden der *procureurs* in die gedingen regelt — die dus van den meest ingrijpenden aard is op het bestaan der balie — de noodzakelijke levensvoorwaarden van dat orgaan heeft geëerbiedigd.

Op die vraag kan het antwoord helaas niet gunstig zijn: want reeds eene oppervlakkige beschouwing der tegenwoordige orde van zaken brengt aan het licht dat die veel te veel berust op het denkbeeld, als ware de balie weinig meer dan eene woekerplant, levende *ten koste* van de gezonde sappen der maatschappij: en dat, waar ten haren aanzien sprake is van het algemeen belang, dat slechts motief is om haar van Staatswege te *exploiteren*.

Het bewijs dezer stelling, al klinkt ze paradoxaal, is niet moeilijk. Ik wil het niet ontleenen aan de gepleegde verwoesting van het bestaan der ongegradueerde procureurs, en aan de ergerlijke behandeling, hunnen verleden jaar in functie zijnde gegradueerden ambtgenooten wedervaren. Dat onregt laat ik rusten (1), omdat ik mijn betoog niet op

(1) Slechts dit. Dezen *Staatsambtenaren* het *wettelijk* bederf hunner positie eenigzins te vergoeden heette onmogelijk, want men kon hunne

overgangstoestanden bouwen wil, noch ook wil vervallen in den schijn van napeiten op de over het afzonderlijk procuraat gevallen beslissing. Maar ik hoop te doen zien dat men, tot even groot als onregtvaardig nadeel voor de balie, de logische gevolgen dier beslissing niet heeft aanvaard en dat, als men de zaken laat zooals ze zijn, men *met* de balie een *groot algemeen belang* ten eenenmale ondermijnt (1): men oordeele.

Sedert Augustus is zoowel het vertegenwoordigen der regtzoekenden als het voor hen pleiten bij den regter *een vrij beroep*: want ieder in de regten gepromoveerde kan thans door eenvoudige aanmelding en beëdiging bij den regter *zichzelf* maken òf tot procureur, òf tot advocaat, òf tot beiden. 't Vereischte van den doctoralen graad schept niet een monopolie, maar is slechts een voorzorg des wet-

---

inkomsten niet taxeren. Maar zestig jaren lang heeft de Staat dat inkomen wèl weten te taxeren, waar het gold hen door een *aan dat inkomen evenredig* patent te treffen! Men vergelijke V. V. 1876/77, bl. 26, de daaraan toegevoegde nota van wijlen den heer BREDIUS en de Mem. v. Beantw. 1877/78, blz. 21. Wat men daar ter plaatse echter niet kan lezen, is het wettelijk schandaal dat de fiscus procureurs, die door de indeeling van het regtsgebied hunner opgeheven regtbank bij een naburig collegie hunne praktijk bijna geheel *verloren* hebben, aan een *hooger* patentregt onderwerpt, op grond dat zij nu zijn aangesteld bij eene hoogere regtbank. Regering en Kamer hebben door hun minachting voor aanspraken, even geldig als die van ambtenaren in eigenlijke Staatsdienst, het zoover doen komen dat procureurs van vroeger aanzienlijke praktijk thans hunkeren naar eene kantongeregtsgriffie, ja splitter bij de Staatsloterij worden om hun gezin nog te kunnen onderhouden: zullen zij niet eens verhinderen, al was het door verandering van de letter der wet waardoor de belasting-ambtenaren zich gedwongen voelen, dat die mannen aldus nog gevild worden bovendien?

(1) Uit hetgeen ik, blijkens het daarvan in *W.* n<sup>o</sup>. 4088 voorkomend verslag, heb gezegd in de vergadering van Haagsche advocaten, die het ontwerp v. LIJNDEN besprak, blijkt — gaarn erken ik het — dat ook ik de gevolgen van het hervormingsplan v. LIJNDEN slechts gedeeltelijk heb voorzien. Dat plan was echter in menig opzicht verschillend van de wet SMIDT.

gevers, ten behoeve niet van de balie, maar *van het publiek* ingevoerd, dat geen onbekwame de praktijk uitoefene en bederf in de regtspraak brenge; het is een *eisch van bekwamheid* aan ons, gelijk b. v. aan doktoren en leeraren van het lager en middelbaar onderwijs, als voorwaarde voor beroepsuitoefening gesteld. Maar terwijl doktoren en onderwijzers *hun* vrij beroep mogen uitoefenen tegen de belooning, die zij vrijelijk met het publiek overeenkomen, en in die beroepsuitoefening onderworpen zijn aan het gemeene regt, worden wij *getarifeerd* en gesteld onder *disciplinair toezigt*. Terwijl de Staat van andere beroepen òf geen gedwongen diensten vergt, òf althans, die eischende, daarvoor ook betaalt, dwingt de Staat ons regtsbijstand zoowel ten civiele als ten criminele te verleenen, niet alleen *gratis*, maar feitelijk althans zelfs ten laste van onze beurs. Want wie vergoedt den advocaat-procureur zijn klerkenloon, zijne kantoorbehoeften, zijne briefporten enz. aan gratiszaken be-  
steed? (1)

Is dat *regt*?

Wie het betoog ondernam dat het publiek er belang bij heeft tegen lagen prijs, en zoo het onvermogen is gratis, bijstand in ziekte te bekomen, en dat daarom de geneesheer door den Staat *gedwongen* moet worden om zijn tijd en kennis goedkoop of gratis ter beschikking van het publiek te stellen, zou niet ten onregte in den reuk van socialisme komen. Wie betoogen woû dat behoorlijke voeding der bevolking een Staatsbelang is en het verhongeren van burgers van Staatswege moet worden voorkomen, en dat daarom de

(1) Gratzzaken. Ter evenvermelde bijeenkomst van 24 Maart 1877 deed ik opmerken dat onder deze algemeene benaming veel meer voorkomt dan de contradictoire gedingen. Aanvragen tot plaatsing in een krankzinnigen-gesticht, onder-curatele-stelling nadat de drie proeffaren daar zijn doorgebracht, vermoedelijk-overlijden-verklaring, requesten van verschillenden aard enz. enz., vormen te zamen een contingent van gratis-werk, vrij wat *grooter* dan de gratis-processen, die (dank zij o. a. de zeer bloeiende echtscheidings-praktijk van den vierden stand) al reeds lang niet zeldzaam den procureur in beslag nemen.

bakker *gedwongen* moet worden tegen matigen prijs te leveren en aan den arme gratis, zou herinnerd worden aan de beruchte *loi du maximum* der Fransche conventie. Maar wat is het tarief, toegepast niet alleen ter bepaling van hetgeen de verliezende partij zal hebben te betalen aan de winnende, maar ook op het honoreren van den praktizijn door zijn *eigen* client, iets anders dan zoo'n maximumwet? en wat de dwang van gratis-regtsbijstand anders dan eene ont-eigening van onzen tijd en bekwaamheid (de factoren waaruit wij ons bestaan opbouwen) quasi ten algemeene nutte, doch *zonder* de bij art. 147 Grw. gevorderde voorafgaande schade-loosstelling?

Bij een nader onderzoek zal blijken, dat deze voor de hand liggende opmerkingen ten betooge, dat de tarieven en de regterlijke tucht hoegenaamd geen regtsgrond meer hebben, nu de geheele praktijk een vrij beroep geworden is, onomstootelijk juist zijn.

Vroeger berustte de bevoegdheid tot vertegenwoordiging bij den regter op eene aanstelling door het staatsgezag, slechts aan enkelen verleend. De koning mogt zich de bevoegdheid hebben voorbehouden om het maximum van procureurs, bij een collegie postulerend, te vermeerderen: die vermeerdering geschiedde slechts wanneer het aantal zaken bij 't collegie te groot bleek voor behoorlijke waarneming door het oorspronkelijk bepaald getal; en in elk geval altijd was er een *maximum*, dus monopolie. Waar de Staat door het uitreiken eener aanstelling een monopolie verleent, dáár is ook een regtsgrond aanwezig (daargelaten of 't gebruik van dit regt aanbevelenswaardig is) om den met uitsluitende bevoegdheid bekleede aan bijzondere bepalingen te onderwerpen. Beding dat, op aanwijzing namens den Staat, onvermogende burgers door den aangestelde zullen worden bijgestaan tot verkrijging van hun regt (gratis-toevoeging) — onderwerping van des procureurs loon aan een van staatswege vastgestelden maatstaf (tarief) — exceptionele beoordeeling der toepassing van dien maatstaf van staatswege (taxatie der declaratiën) — exceptioneel staatstoezicht en magtsoefening

over der procureurs ambtsbedrijf, ook dáár waar de tekortkoming daarin noch strafregtelijke noch civiele aansprakelijkheid doet geboren worden (disciplinaire regtsmagt) — dat alles kan zonder regtsschennis opgelegd, om zoo te zeggen als voorwaarde voor de staatsaanstelling bedongen worden, zoolang de Staat met die aanstelling een monopolie verleent.

Thans daarentegen hebben wetgeving en regering dat monopolie ontnomen. Maar al die contrapraestatiën als het ware, *die* hebben ze ZORGVULDIG IN STAND GEHOUDEN Is dat billijk of ook maar strikt regtvaardig? dan wel is het zuivere willekeur, door niets te verdedigen dan door beroep op een staatsvermogen dat, wanneer men het toepaste op ieder ander vrij beroep, als schreeuwend, in het vrije Nederland ongehoord en onbestaanbaar onrecht zou zijn uitgekreten? In het pretens algemeen belang wordt de procureur door den Staat *geëxploiteerd* op eene wijs, waarop hij geen dokter, geen bakker, ja geen kruier zou durven exploiteren en regeren.

Mutatis mutandis geldt dit ook van de advocaten. Ofschoon zij vóór de wet van April 1879 niet tot een *beperkt* aantal werden *aangesteld*, bevatten toch de wetgeving en reglementen van 1838 enkele naar monopolie riekende bepalingen — zooals het voorschrift dat bij de Hoven en den Hoogen Raad pleidooijen alleen door hen, met uitsluiting ook van gegradueerde procureurs konden worden gehouden, en dat een elders ingeschreven advocaat slechts bij exceptionele toelating des regters kon pleiten — die zoo al geene regtvaardiging althans schijngronden voor een tarief van honorarium konden opleveren. De rekkelijke bepaling voorts van art. 30 tarief; de begrooting der declaratiën allereerst door den Raad van Toezigt, de *pares* van den advocaat; de opdracht van het disciplinair toezigt in eersten aanleg aan diezelfde *pares*; de overlating der gratis-toevoegingen buiten het geval van art. 864 R. O. aan eene commissie wel niet *door* maar toch *uit* de balie benoemd (Bureau van consultatie): dit alles maakte in de toepassing den principiëlen strijd tusschen de vrijheid van het beroep en de staatsbemoeijng

met zijne uitoefening minder stuitend. Maar nu is, met het wegvallen ook van de laatste monopoliesporen, het een *klemmende* eisch van de *meest elementaire* regtvaardigheid geworden, dat ten aanzien van den advokaat zoowel als van den procureur die staatsbemoeijing *geheel* verdwijne. Dien eisch heet ik *klemmend*, ofschoon ik slechts een oogenblik te voren de banden dier staatsbemoeijing niet zeer knellend noemde. Maar 't zal gemakkelijk zijn te betoogen dat daarin geene tegenstrijdigheid gelegen is. Voortaan toch zal bijna iedereen, die zich den weg tot de praktijk wil banen, *procureur* moeten worden zoowel als advokaat; de nieuwe wet is daarop voorbedachtelijk aangelegd (1). Voortaan dus zal bijna iedereen den tariefdwang, het disciplinair toezigt en de verdere staatsbemoeijing met de praktijk *moeten* ondergaan, terwijl in de meeste gevallen de onderscheiding tusschen hetgeen als advokaat en als procureur is verrigt niet scherp genoeg zal zijn te maken of te handhaven om hem daaraan te onttrekken. (2) Maar bovendien moet ook voor den advokaat die eisch met vollen nadruk gesteld worden, omdat uit de geschiedenis der procureurswet blijkt, dat de nog bestaande banden der zoogenaamd *vrije* advokatie worden beschouwd als middelen, om *ten koste* der balie de burgerij te helpen aan goedkoop regt en dit exploitatiesysteem door *dwang* te verwezenlijken. Ik ga het betoogen.

Opdat ik niet verkeerd worde begrepen zij vooropgesteld dat naar goedkoop regt te streven ook m. i. op zich zelf een geoorloofd, ja lofwaardig streven is van den Staat, mits

(1) Mr. DES AMORIE v. D. HOEVEN (*Bijbl.* p. 658): „Wanneer (derhalve) dit geslacht zal zijn voorbijgegaan, zal er slechts ééne soort van regtsgeleerden overblijven: advokaten die tevens procureur zijn.“

(2) Dat sommige dergenen, die bij de invoering der nieuwe wet zich reeds eene behoorlijke praktijk hadden verzekerd, het niet gedaan hebben, laat die stelling geheel ongedeed; — en ik, die nog tot dezen behoef, verkondig haar met te meer vrijmoedigheid, omdat indien niet in den Haag voor de cassatiepraktijk bij den Hoogen Raad en de administratieve bij den Raad van State het radicaal van procureur overbodig was, ik wel genoodzaakt zou wezen mij ook het procureursjuk op de schouders te leggen.

slechts de middelen daartoe aangewend *regtens* en *economisch* gezond zijn. Op 't gebied, waar hij allereerst met goed gevolg (1) goedkoopheid van het regt zou kunnen bevorderen — vermindering namelijk van de lasten die hij ten *eigen* behoefte op de regtsbedeeling heeft gelegd — deed de Staat

(1) Van hoeveel beteekenis dit zou wezen, blijk uit de hier herhaalde mededeeling aan een bevriend Kamerlid, door mij tijdens de behandeling der procureurswet gedaan, dat ik kort te voren in een insolvent verklaarden belangrijken boedel betaald had meer dan *zes duizend gulden*, terwijl het loon van ons curators, *plus* de eigenlijke liquidatiekosten, slechts pl. m. f 2100 bedragen had en wij aan kantoorpersoneel, aan werklieden, onderhoud van goederen en levensonderhoud van den failliet slechts pl. m. f 2700 uitbetaald hadden. Belangrijk meer dan 50 pCt. van al de faillissements-kosten waren dus gekomen aan de schatkist. Evenzoo werkt het evenredig regt op de minuut van vonnissen, houdende condemnatie wegens vorderingen, waarvoor geen te voren geregistreerde titel in het geding gebragt is: vonnissen die de *oovergroote meerderheid* der eindgewijsden in eerste instantie uitmaken, en uitgelokt worden tegen insoliede of dubieuse debiteuren. *Of de crediteur, of de ter naauwernood tot betalen bekwame debiteur moet dat offer aan de schatkist brengen!* En in diverse processen vrijwaart zich de schatkist voor *denzelvden* regel, dien de wet als jus commune aan de ingezetenen stelt: het verhaal van des triumfants noodzakelijke geregtskosten. Ik heb het oog op de registratieprocessen, waarin volgens art. 65 der wet van frimaire de verliezende partij niets anders dan de kosten van beteekening, zegel en registratie der stukken betaalt. *In de praktijk* komt het neer op onttrekking van den verliezenden Staat aan het betalen van den advocaat, dien de in het gelijk gestelde belastingschuldige nemen moet: want de fiscus laat zijne memoriën stellen door de ambtenaren van het vak en heeft ons dus niet noodig. Wilde men het betalen van zijn eigen advocaat (Fransch stelsel) in de gansche procedure invoeren, ik zou er niets van zeggen; maar wanneer men van VAN ECK's en VAN DER LINDEN's argumenten in de Kamer ten gunste van dat beginsel niets wil weten en het voorstelt als praktische mishandeling der regts-onkundigen, dan behoort het *ook den fiscus* als mishandeling toegerekend en ten spoedigste uit de belastingwetten geschrapt te worden. En men trachte de zaak niet te vergoelijken door de opmerking, dat zij is een overblijfsel van de Fransche overheersching en in eene oude Fransche wet staat: want in de zegelwet van 1843 en de successiewet van 1859 met hare novellen heeft de Nederlandsche wetgever dat *„overblijfsel“* genaturaliseerd. In een woord: voor zoover de processen niet duur zijn, omdat *alles* duur is, heeft de fiscus veel schuld aan die duurte.



nog slechts zeer onbeteekenende stappen door het afschaffen van de griffieregten en een paar judiciële boeten; op een ander gebied, waarop hij, naar de vingerwijzing van een der sommiteiten van de Amsterdamsche balie, (1) misschien nog

Maar dáaraan mag men niet komen, wel snoeijen aan onze declaratiën. Eén voorbeeld nog. Door wetsdwang moet het publiek, dat weten wil of het van eene uitspraak in appèl of cassatie zal komen, voor die vraag héél goedkoop bij mij en consorten kunnen teregt komen — maar *de Staat* mag op het afschrift, hetwelk ik noodig heb om die vraag te beantwoorden, gerust eenige guldens aan zegel- en registratierecht heffen, door den griffier te verbieden ongezegelde en ongeregistreerde copiën uittebrengen!

Ergo: Wanneer het heet dat de Staat zijne regtspraak *gratis* beschikbaar stelt, als ware hij een discipel van Mr. GRATAMA (zie blz. 372), dan is 't maar *schijn*.

(1) Mr. PINNER in zijn praecadvies, te vinden Hand. Juristenvereniging 1878, I, blz. 386—389. De cassatie-wet van den minister VAN LIJNDEN verbeterde wel ten aanzien van incidentele voorziening, procedure tot cautiëstelling enz., maar *veranderde* slechts ten aanzien der hoofdzaak de trouwens voor vereenvoudiging haast onvatbare vormen van het cassatieproces, en *niet* op de meest practische wijs.

't Zij hier even aangetoond, ten einde te doen zien hoe men door wettenmakerij den natuurlijken gang der zaken niet dwingen kan. Om aan dien onredelijken hang tot uitstellen bij ons — met een ijdel complimentje nu en dan gepaarde bêtes noires der wetgeving — den kop in te drukken, moest de cassatieprocedure worden een rolproces, waarin de H. R. slechts één termijn van *hoogstens* vier weken kan verleenen (art. 411 Rv.). Maar de ambtgenoot, die den verweerder tegen mij moet vertegenwoordigen, wordt verleden jaar zeer ziek. Moest ik hem, voor een proces waarbij volstrekt geen haast was ('t arrest is te vinden *W.* 4383), dwingen, de zeer belangrijke en hem interesserende zaak aftestaan aan een ander? Ik heb een pleitdag eerst zeer laat in het campagnejaar verzocht en mij tevreden gesteld met ontvangst zijner schriftelijke conclusie, vele weken nadat ter audientie mondeling tot verwerping van het beroep was geconcludeerd — op 't gevaar af dat Mr. OLDENHUIS GRATAMA weer een verpletterend „*manus manum lavat*“ (*Bijblad* 1878/9, blz. 682) doe hooren tegen den „regtsbediende“, die zóó omspringt met de belangen van het publiek. In eene andere cassatie (zie het arrest in *W.* 4465) moest de verweerder geautoriseerd zijn door Gedeputeerde Staten, die echter hunne magtiging nog niet verleend hadden, toen op den regtsdag van art. 411 Rv. geconcludeerd moest worden. Toen *kon* ik dus mijn ambtgenoot niet aldus helpen en had hij daarom een incident moeten *maken*, indien

veel meer 't goedkoope en tegelijk het goede regt zou kunnen bevorderen — vereenvoudiging der formaliteiten — tot nog toe niet veel meer. (1) Onze wetgever, ten deze niet buiten harmonie met eene oppervlakkige maar vrij verbreide openbare meening, zoekt het bij de balie: dáár heeft het *dure* regt zijn wortel en dáár moet dus het snoeimes van Vertegenwoordiging en Regering worden ingezet. Nu kunnen ook jegens die balie, ik erken het, maatregelen worden genomen onaangenaam, maar niet onregtvaardig. Meent de staat goedkoop regt te bevorderen door procuraat en advokatie zooveel mogelijk te vereenigen en het brengen van slechts ééne declaratie ten laste der verliezende partij te veroorloven — die maatregel zou kunnen blijken aan het maatschappelijk belang van goed regt grooter schade te berokkenen dan voordeel aan dat van goedkoop regt: *onregtvaardig* jegens de balie (afgezien van de mishandeling der oude procureurs) is hij niet. (2) Maar hij wordt *regtens* en *economisch* ongezond, wanneer tevens gestreefd wordt naar *dwangmiddelen*, om die zonder eenig

niet de Hooge Raad dien omslag onnoodig had gemaakt, door à la barbe van art. 411 uitstel te verleenen — evenals de hoogste regter al vroeger had gedaan à la barbe van art. 53 der onteigeningswet. Z66 leidt wettenmakerij, in strijd met de wetten van het leven, *noodwendig* tot wetschending.

(1) Een voor de hand liggend voorbeeld van dit „zoeken waar het niet verloren is.” Gemaakt, doch met weinig succes geloof ik (zie blz. 378 noot), is de procureurswet o. a. om het ligten en beteekenen van uitspraken, als aanleiding gevend tot misbruik, zooveel mogelijk te keeren. Maar tot de zeer eenvoudige bepaling, dat in het contradictoir geding de termijnen van appel en cassatie zullen ingaan met den dag der uitspraak, heeft men het nog niet gebragt. Toch zou door deze kleine wetswijziging de hoofdgrond voor 't beteekenen — het verkrijgen van kracht van gewijsde — vervallen, en tevens de schromelijk dure onzin, dat iemand, die een *verantwoordelijk vertegenwoordiger* in het proces heeft, geacht wordt van het verlies daarvan niets te weten, zoolang de *tegenpartij* het èn hem èn (risum teneatis) den vertegenwoordiger niet per deurwaarders-boodschap is komen vertellen!

(2) „De last der beoogde hervorming voor de advokaten met groote „praktijk — zoo heette het op blz. 10 van 't Voorl. Versl. op het ontwerp VAN LIJNDEN (*Bijlagen 1876/7, No. 138*) — „mag niet opwegen tegen de bevoordeeling van de beurs der regtzoekenden.” Als

monopolie arbeidende balie beroepsdiensten te doen praesteren tegen een willekeurig vastgesteld en door kunstmiddelen laag gehouden loon. En nu blijkt uit aanleg en geschiedenis der procureurswet dat dáárnaar gestreefd is. Het slot van art. 57 Regtsvordering luidt nu, dat de salarissen worden berekend overeenkomstig bij de wet vastgestelde tarieven. *De salarissen*: dus niet alleen die welke ten laste van den succumbent worden gebracht, maar *alle* salarissen, ook die waarvan de voorlaatste alinea („voor het overige betaalt elke partij hare eigen kosten”) gewaagt. De werkzaamheden, in een vrij beroep voor den mandans verrigt, worden *getarifeerd*, en wat men den nederigsten arbeider in onze maatschappij niet zou durven voorschrijven en den zaakwaarnemer niet tot wet stelt, wordt den gepromoveerden pleitbezorger opgelegd! *Opgelegd* niet alleen, maar opgelegd met het vooraf aangekondigd doel, om hem te *dwingen* te werken tegen laag loon. Want dáárvoor is de regterlijke tucht in stand gehouden. De meesten der leden, die aan het afdelingsonderzoek van het ontwerp-VAN LIJNDEN deelnamen en daar voor de vereeniging van procuraat en advokatie in de bres sprongen, meenden toen reeds dat men door herziening van het tarief en *disciplinaire maatregelen* ons het hoog declareren wel zou afleeren (Voorl. Versl. 1876/7, Bijlagen no. 38, blz. 6), en Mr. OLDENHUIS GRATAMA verkondigde bij de beraadslagingen over het ontwerp-SMIDT (Hand. 1878/9, blz. 683) aan het door hem vertegenwoordigde volk, dat wij *regtsbedienden* zijn waartegen *de regter het publiek steunen moet*. Wat deze wetgevers van de magistratuur verwachten, schijnt hier en daar door deze begrepen te zijn. Althans naar ik verneem acht men in een onzer groote koopsteden een *référé* in handelszaken, waarin sommiten der balie zeer fijne regtskwestien hebben bepleit,

---

daarmeé maar niet moet worden betoogd geacht, dat die advokaten een deel van het voor de clienten te verrigten werk *zelf* zullen moeten bekostigen, of dat *hunne* regten niet tot de volksbelangen behooren, dan kan zulks worden toegegeven. De reden dezer reserves vindt men hier beneden (blz. 380, 384).

met een honorarium van f 48 voor procureurs- en advokaatswerk ruim genoeg betaald. Het *W.* n<sup>o</sup>. 4456 heeft eene taxatie van f 8.99<sup>5</sup> voor een niet precies eenvoudig incident van verhoor op vraagpunten wereldkundig gemaakt. Bij een onzer gerechtshoven is het vertoond, dat een aanzienlijk advocaat executoirverklaring en nadere taxatie zijner declaratie moest vragen ten laste van den eigen cliënt, die weigerde te betalen, niet omdat hij tegen het zeker matige cijfer van f 225 honorair bezwaar had, maar omdat de advocaat bezwaar maakte eene onwinbare voorziening in cassatie tegen 's Hofs arrest te ondernemen — en de president der civiele kamer schrapte eigenmagtig f 57,60 van de door den Raad van Toezigt en Discipline geheel goedgekeurde rekening (1). Ook is al eens gedecreteerd, dat kennisgeving van den inhoud eener conclusie O. M. of uitspraak aan den correspondent, van wien de opdracht der zaak afkomstig is (bij correspondentie-praktijk kent men den cliënt zelven meestal niet), behoort tot de *noodelooze* kosten van art. 2 der procureurswet. En te ontkennen valt het niet, dat wanneer dergelijke feiten algemeen werden en de verhouding tusschen magistratuur en balie tot een oorlogstoestand vervormden, het disciplinaire regt in de hand der eersten een scherp wapen zou kunnen worden — geheel in den geest natuurlijk der wettenmakers, die gaarne het publiek op zoodanige wijs tegen het regtsbedienden-ras gesteund zien. Men werpe niet tegen dat voor de advokaten het *judicium parium* der Raden van T. en D. is in stand gehouden; want de advokaten-procureurs (dus verreweg de meeste mijner ambtgenooten) staan in de laatste hoedanigheid onder het disciplinair toezigt der collegiën en bijna geen hunner beroepshandelingen is

(1) M. a. w. de door den president als een afzetter behandelde advocaat had *geweigerd* ten koste van zijnen cliënt geld te verdienen!

Volledigheidshalve zij echter vermeld, dat op het verzoek om herziening van art. 37 extr. Tarief, door den advocaat aan het Hof gedaan en waarbij uit des cliënts eigen mond de *historia facti* bleek, het collegie de presidiale „bescherming van het publiek tegen den regtsbediende“ ongemotiveerd achtte en de oorspronkelijke declaratie uitvoerbaar verklaarde.

tegenwoordig zuiver *advokaats-werk*, *onbetwistbaar* vreemd aan de procuratuur. Zelfs — wat bij de beraadslagingen beweerd moge zijn — het pleiten niet (1). Volgens art. 1 der nieuwe wet is thans, behalve in cassatie, regel het pleiten door een *procureur*, en pleiten door een advocaat nevens dezen vertegenwoordiger der partij uitzondering; de begrooting der kosten ten laste van succumbent geschiedt dan ook volgens art. 3 *naar dien regel*, zelfs al is een advocaat nevens den procureur werkzaam geweest; en al zegt art. 7 dat de berekening der procureurspleidooijen geschiedt naar den maatstaf der advokaten, ook uit die bepaling blijkt nogmaals dat 't *pleiten door procureurs* de regel van zakenbehandeling is, dien de wet zich voorstelt en dat dus nu de *gansche* procesvoering, pleiten ingesloten, is *procureurs-werk*. Dus zijn ook tot *toezigt* op die procesvoering zij bevoegd, die met disciplinaire magt over de procureurs zijn bekleed; wordt een advocaat-procureur door een collegie bemoeijelijkt, het zal hem in negen van de tien gevallen onmogelijk zijn, eene exceptie van onbevoegdheid ingang te doen vinden en de zaak aan het *judicium parium* overgelaten te krijgen. En is dat waar, dan is het een schamele troost, dat *in theorie* de onderscheiding van Minister SMIDT, (*Bijbl.* p. 669) tusschen de regtsmagt van 't Conseil en van de magistratuur niet onjuist is. (2)

*In theorie*, zoo hoor ik mij toeroepen: is ook uw verzet

(1) Al besprak hij de vraag niet uit het oogpunt der disciplinaire competentie en liet dus haar *belangrijkste* portée onaangeroerd, toch had Mr. VAN ECK (*Bijblad* 679) gelijk in zijne bewering, dat uit de wet-SMIDT de speciale functie van den advocaat *niet* is optemaken.

(2) Een feit, even voor het ter perse gaan dezès ter mijner kennis gekomen, toont in de *omgekeerde* rigting van mijn betoog aan, hoe noodig de afschaffing is der regterlijke tucht. Een advocaat-procureur, onlangs door den Raad van Toezigt geschorst, oefent desniettemin de praktijk uit als procureur: want de magt der *pares* reikt niet tot ontzegging der bevoegdheid als zoodanig. Met eene door mij gewaardeerde matiging onthield tot heden het betrokken collegie zich van tusschenkomst, maar in welke onaangename stelling bevindt het zich thans! Moet de regter, door het taxatiesysteem toch alreeds in eene

tegen de disciplinaire regtsmagt niet eer een theoretisch dan een praktisch bezwaar? want is niet teregt bij de be- raadslagingen opgemerkt dat de vroegere procureurs van de tucht der collegiën weinig last hebben gehad?

Zeer waar, even waar als het is dat in de ruim twintig jaren, die ik onder de oude bedeeing hier gepraktiseerd heb, noch de balie in het algemeen noch ik in het bijzonder anders dan heusch door de magistratuur is bejegend. Maar toen was de regterlijke magt ook niet in de noodzakelijkheid gebragt om bij *ieder* proces zich met de geldelijke aangele- genheden der praktijk te bemoeijen, toen was de balie niet gesteld *«en état de suspicion illégitime»* (1) en de regter- lijke magt uitgenoodigd om ons zooveel mogelijk te *«masz- regeln.»* Nu hebben zij, voor wier taal in de Kamer geen andere qualificatie voegt dan van aanhitsing der magistratuur tegen ons, deze belast met eene, ik ben er zeker van, door

scheeve verhouding tot de balie gebragt, den schijn belooopen van zucht tot inmenging in hare huishouding en van vervolgingszucht door, ofschoon niet rechtstreeks gesaisisseerd, het initiatief tot disciplinaire maatregelen zijnerzijds te nemen? Of moet hij, geen gebruik makende van zijne bevoegdheid, den maatregel van den Raad feitelijk ongedaan maken, door den geschorste *als procureur* de bevoegdheden te laten nitoeefenen, pleiten inclus, waarin hij als advokaat is geschorst? Het omgekeerde geval — schorsing als procureur, niet gevolgd door schorsing als advokaat — is natuurlijk niet alleen even mogelijk, maar bij tweespalt tusschen magistratuur en balie nog wel zoo bedenkelijk.

(1) Een voor de hand liggend bewijs dat in het algemeen de prak- tijk het publiek niet exploiteert, is wel dat de leden der balie, die door haar fortuin gemaakt hebben, bijna niet te vinden zijn in ons gansche land. Niet minder sprekend is het feit, dat onder het betrekke- lijk groot aantal advokaten en procureurs er maar zóó enkelen zijn, die zich met kwade praktijk afgeven, dat ze in en zelfs buiten hun ressort *algemeen bekend* zijn en de *geijkte* toevlugt opleveren van ieder die zaken van dat kaliber heeft te beredderen. Een derde minder ge- makkelijk waarneembaar, maar toch bij *veler* ervaring bestaand bewijs, dat de praktijk niet gediscrediteerd mag worden als het publiek uit- zuigend, is dat het schikken van geschillen door de meeste praktizijns wordt *bevoordeeld*: zóó zelfs dat dikwijls er meer kans op eene schikking is wanneer partijen raadslieden hebben, dan wanneer zij aan zichzelf zijn overgelaten. En als vierde feit voer ik aan dat, ofschoon het

hare overgrootte meerderheid niet begeerde (1) taak, die wel tweedragt kan zaaijen tusschen de beide *noodzakelijke* organen eener goede regtsbedeeling — eene om kunde en achtbaarheid geëerde magistratuur en eene uit denzelfden hoofde geachte balie — maar die, *indien* zij eenig resultaat heeft, binnen weinige jaren het peil van achtbaarheid der balie zal hebben doen dalen *zonder het beoogde laag declareren te doen bereiken*.

Want in den tegenwoordigen toestand der maatschappij en der regtsbedeeling is dit onmogelijk.

Door tal van omstandigheden zijn alle prijzen en loonen in onze maatschappij sinds twee en driemaal tien jaren *zeer* gestegen *en stijgen nog steeds*; is het nu *mogelijk* dat, waar de balie voor elken dienst haar bewezen *veel meer* dan vroeger moet betalen, zij aan de maatschappij den dienst van regtsbijstand tegen *verlaagde* prijzen bewijst? Het ontkenkend antwoord behoeft geen betoog. Waar ik aan huisheeren, leveranciers, bedienden, werklieden enz. enz., voor hetgeen zij mij leveren of ten mijnen behoefte verrigten eene dertig of veertig en meer procenten moet betalen *boven* hetgeen twintig jaren geleden van mij gevorderd werd, *moet* ik op mijne beurt het publiek diezelfde prijsverhooging doen betalen voor de diensten, die dat publiek mij vragen komt. (2)

ordinair proces zooveel omslagtiger en daardoor kostbaarder heet te zijn dan het summere (zie des Ministers VAN LIJNDEN Memorie van Beantwoording, Bijl. 1877/8 n<sup>o</sup>. 47, blz. 4 en 7), de praktijk onder de oude bedeeling een *ruim* gebruik maakte van de bevoegdheid van art. 140 quinto. Rv. om ordinaire zaken *summier* te behandelen: een feit door het even aangehaalde staatsstuk geconstateerd, waaruit dan toch volgt, dat geldverdienen aan de justitiabelen niet op den voorgrond staat bij de balie.

(1) Mr. LENTING, kamerlid en regterlijk ambtenaar, verklaarde zich (Bijl. 660) ten minste tegen het voorschrift aan den regter, om, bij gebreke van overlegging der declaratiën, de kosten ambtshalve te begrooten.

(2) „Ik geloof (sprak de Minister Bijl. 666) dat de kostbaarheid der processen in de laatste jaren is toegenomen; althans naar mijne ondervinding zijn in de jaren van mijn praktijk, en in de provinciën is dit algemeen opgemerkt, de kosten der cassatieprocessen in den

Wat uit dien hoofde maatschappelijk *onmogelijk* is, zou alleen dan mogelijk worden, *wanneer die diensten zelf minder omvangrijk geworden waren*. Maar dat zijn ze *niet* gemaakt, en dáárom zeg ik dat de toestand ook der *regtsbedeeling* het willen van goedkoop regt ten *onzen* koste onmogelijk

„loop van dien tijd (dit was vóór de laatste wijziging van het cassatie-proces) met 20 à 25 pCt. vermeerderd.“ — Maar of dit dan niet een noodzakelijk gevolg was der stijging van alle andere prijzen en loonen, daarover zeide Mr. SMIDT geen woord.

Op dit punt echter is men ten onzen aanzien al bijzonder naïef. B.v. Mr. OLDENHUIS GRATAMA, die meent dat als men een proces wint, men vrij moet zijn van *alle* kosten (Bijbl. p. 646), die dus meent dat de gansche declaratie van des winners raadsman uit de veroordeeling van den succumbent moet kunnen gevonden worden, meent tevens dat de verliezende partij zoo min mogelijk moet betalen: want (zegt hij, zie p. 647) de zucht om te weten wat regt is mag ieder burger van den staat koesteren. Maar mag ieder burger ook niet b.v. de zucht koesteren om elken dag eene betamelijke portie vleesch te eten? en als de gepastheid van zoo'n „zucht“ een voldoende argument is om van staatswege hen, die haar kunnen bevredigen, te dwingen hunne waar onder het bereik der magere beurzen te brengen, waarom heeft dan de geachte afgevaardigde niet alreeds lang het parlementair initiatief te baat genomen om in het belang der volksgezondheid zoo'n systeem van dwang tegen de schromelijk dure slagers in het leven te roepen? Waarom in zoo'n wet niet bovendien bepaald, dat dezelve slagers gratis zullen hebben te leveren aan hen die het vleesch *volstrekt niet* betalen kunnen? Als Mr. GRATAMA zich over zoodanig voorstel mogt verwonderen, indien het van een zijner medeleden kwam, dan heeft hij daartoe niet het regt, sedert hij (Bijbl. 647) zich zoo verwonderd heeft betoond over het protest van dezelve medeleden tegen de gratis toevoegingen ten civiele en ten criminele. Maar indien de spreker uit Assen begrijpt dat de betamelijkheid eener „zucht van ieder burger“ nog geen voldoende argument is om zijnen medeburger te *dwingen* die zucht goedkoop of gratis te bevredigen, en misschien zelfs een duister besef heeft dat zulke wettenmakerij toch niet zou helpen tegen de economische wetten, die het vleesch duur maken, dan moest hij ook begrijpen dat hetzelfde toepasselijk is op hen, die van 't verleenen van regtsbijstand hun beroep maken. Ook die is duur in de maatschappij, waarin het vleesch en alle levensbehoefte duur geworden zijn: en wetsdwang om haar goedkoop of gratis verkrijgbaar te stellen is even onregtvaardig en onzinnig jegens de balie als jegens elk ander vrij beroep in Nederland. Men heeft (Voorl. Versl. op het ontwerp—VAN LIJNDEN, bladz. 11) de organisatie, waartegen de procureurswet is



maakt. Want de *procesvoering zelve* is gebleven die zij was: geen enkele vereenvoudiging in het opzetten, instrueren, bepleiten en afdoen van eene zaak is tot stand gebragt, maar slechts dit eene, dat het werk vroeger door twee verrigt, nu door één persoon kan en meestal zal gedaan worden. (1) Bezuinigd is dus slechts het *overleg* tusschen die twee personen, maar het werk zelf moet nog altijd *in zijn geheel* verrigt worden *en dus ook betaald*. (2) En dat

gemaakt, een overblijfsel van het gildewezen genoemd. Welnu, thans staat het praktiseren als advokaat en procureur vrij aan ieder, die het bewijs der noodige kundigheden van de Hoogeschool medebrengt; maar dan nu ook geen dwang meer à la GRATAMA ten aanzien der loonen; dat is gildenachtig, middeneeuwsch *en baat toch niet* (Zie beneden blz. 375).

(1) „Er zal feitelijk geene verandering komen in hetgeen nu bestaat. . . . alleen deze verandering zal men vinden, dat waar tot nu toe een zeer beperkt aantal procureurs werkzaam was, een eenigzins grooter aantal zal komen, en meerderen tegelijk en advokaat en procureur zullen zijn.“ Aldus de minister (*Bijbl.* 669).

(2) Zoodra men erkent dat de balie noodig is, is het voor een verstandig man onmogelijk niet te erkennen, dat hare diensten betaald moeten worden, en wanneer men tevens (gelijk van een volksvertegenwoordiger verwacht mag worden) eenige kennis heeft van de wetten, die in 't maatschappelijk verkeer het loon voor diensten regelen, *billijk* betaald, *zonder* poging om geweld te doen aan die wetten, die de loonen afhankelijk stellen en van de diensten zelf en van de bekwaamheid, de kosten van opleiding, de positie enz. dergenen die tot het dienstbetoon worden geroepen. En nu kan de noodzakelijkheid van onzen regtsbijstand wel niet nadrukkelijker geurgeerd worden dan door de bewering van Mr. VAN DER HOEVEN (*Bijbl.* 650) dat geen regter iemand, geheel ongeoeffend in het vak en in de regtswetenschap volkomen vreemd, toelaat om op onbekookte, onverstandige wijs zijne sustenuen medetedeelen: m. a. w. men *kan* en men *wil* ons niet missen. Is onze arbeid al een *kwaad*, hij is dan, evenals die van den geneesheer, een *noodzakelijk* kwaad, en even noodzakelijk is de *betaling* van dien arbeid. Elk onderdeel daarvan, dat verrigt moet worden, moet *even* noodzakelijk óók betaald worden en zoolang dus de procesvormen niet vereenvoudigd worden, zal zelfs de minste kleinigheid daarvan haar loon eischen, onverschillig of zij door één dan door twee personen bezorgd wordt; dáárin ligt de eigenlijke oorzaak, dat, al (zooals de minister SMIDT, *Bijbl.* 666, doleerde) maakte men in de laatste jaren aanmerkelijke veranderingen in ons regtswezen, bijna niets daarvan

van den procureur nu op den advocaat-procureur overgaande werk, is vrij wat meer (1) dan „het afschrijven van eenige conclusiën, eenige verschijningen ter rolle en ter griffie,“

ten goede gekomen is aan het publiek. De wetgevers van het Binnenhof hebben en zullen niets kunnen veranderen aan de wet, dat arbeid die *verrikt* moet worden, ook moet worden *betaald*.

Wat geldt van de personen die het werk *doen*, geldt ook van de personen die het *betalen*. Normaal is, dat betaald wordt door hem, die den arbeider te werk stelt, en dáárom was, hoe men ook getracht hebbe het dien schijn te geven, in geen deele dwaas het pleidooi door Mr. VAN DER LINDEN bij de beraadslagingen geleverd voor betaling van den advocaat door zijnen client. Om redenen van convenientie, van billijkheid, van regt (die ik in hare meerdere of mindere waarde nu daarlaat, met de enkele opmerking, dat de staat in zijn eigen registratie- en zegelprocessen die redenen op zij zet: zie de noot op blz. 344) moge de wetgever de door den client gemaakte kosten verhaalbaar verklaren op den succumbent, daardoor brengt hij niets anders te weeg dan dat de kostenlast zich *verplaatst*: het *bedrag* van hetgeen betaald zal worden wijzigt hij daardoor met geen enkelen cent. Maar dan is ook het noodzakelijk gevolg van alle maatregelen, die ten laste van den succumbent slechts *een deel* van het werkelijk billijke loon voor den gepraesteerden arbeid brengen, dat het overige deel ten laste blijven *moet en zal* van den client. Alleen door *vermindering* van den arbeid zal men de kosten doen dalen. En nu is door de procureurswet die arbeid alleen verminderd met het *overleg* tusschen advocaat en procureur: *al het overige is gebleven* en de regtsbijstand dus ook *noodzakelijk* slechts weinig goedkoop.

(1) Voorl. Versl. op ontwerp VAN LINDEN blz. 6. De door Mr. GODEFROI aangehaalde Memorie van Toelichting op het ontwerp Regtsvordering van 1865 omschreef de taak van den procureur in het proces als zorg „voor het overschrijven, registreren en beteekenen der stukken, het nemen van conclusiën ter rolle en andere dergelijke werkzaamheden“; wel niet minachtend, maar toch hoogst onvolledig, tenzij men aan het rekbare slot de aanspraak op volledigheid toekenne. Maar in elk geval heeft de kunde van den steller dier memorie hem niet gevrijwaard voor dwaling, toen hij op de aangehaalde woorden volgen liet, dat de overgang dier werkzaamheden op den advocaat van hemzelf weinig tijd en nog minder inspanning vordert. Ieder advocaat weet bij ondervinding, dat om aan een proces van de voorbereiding tot de beëindiging zijn geregelden loop te verzekeren, er behalve het stukken stellen en pleiten een groot aantal bemoeijingen noodig zijn van ondergeschikten maar te zamen *zeer* tijdroovenden aard, ook toen hij nog door een procureur werd bijgestaan. Wie

het betoog van de auteurs dier wijsheid (ibidem) dat de kosten van dat meerder werk *ruimschoots* (!) gedekt worden door de nu vervallende kosten van overleg met den procureur — m. a. w. dat de advocaat-procureur nu het *geheele* proces zal kunnen behandelen voor *dezelfde* som, die hij vroeger alleen voor het advokaatswerk declareerde — is salva reverentia feitelijke en economische *onzin*, aan een kamerlid alleen te vergeven wegens onbekendheid met de praktijk. Omdat het onzin is, zal het dan ook onmogelijk zijn dien in het praktische leven der maatschappij doortedrijven, zelfs al bleef de regterlijke tucht bestaan en al leende de magistratuur zich, om die naar den wensch van de uitvinders toetepassen op de advocaat-procureurs. Met andere woorden: trots wetten, tarieven en disciplinaire maatregelen, *ZAL* de regtsbijstand betaald worden naar den omvang van het *niet verminderde* werk, den *stijgenden* prijs van alle loonen, en de kosten (akademische opleiding en aanvansjaren zonder voldoende praktijkverdiensten) gemaakt om zich in de balie eene positie te scheppen — maar langs den krommen weg, als de regte versperd wordt. Door die versperring zal men alleen verkrijgen praktizijs die, in plaats van de magistratuur waardig ter zijde te staan in de bezorging eener goede regtspraak, den hun minachtend naar het hoofd geslingerden naam van «regtsbedienden» zullen regtvaardigen. Zij die te veel eergevoel hebben om langs sluipwegen zich

---

gelijk ik zijne loopbaan begonnen is met vijf jaren lang op een procureurs-kantoor te werken, weet bovendien dat dit aantal bemoeijingen vooral in de eerste instantie (het grootste deel der *proces*-praktijk) den procureur incumberend nog *veel* grooter is. Voor dat alles moet de tijd worden gevonden en betaald, terwijl ten opzichte der eischen van inspanning, door dat werk gesteld, zij opgemerkt dat die op zich zelf wel minder zijn dan van het stellen en pleiten, maar het aan alles denken en voor alles zorgen den man, die al met het stellen en pleiten belast is, steeds in touw en dientengevolge in spanning houdt. Bij al die redeneringen vergeet men veel te veel dat een proces minstens evenveel zaak van vorm als van inhoud, en dat van naauwkeurigheid in de eersten niet minder als van behartiging van 't laatste de uitkomst afhankelijk is.

voor hunnen arbeid het loon te verzekeren, dat evenredig is aan hun werk en de door hen in onze *dure* maatschappij (1) bekleede plaats, zullen de regtspraktijk vaarwel zeggen, en lang voordat het geslacht dergenen, die onder de oude be- deeling gepraktiseerd hebben, zal zijn voorbijgegaan, recru- teert zich de balie slechts uit hen, die niet opzien tegen gepromoveerde zaakwaarnemerij en het „nummi post virtu- tem;“ die processen zullen *maken* in plaats van *schikken* en wel zullen zorgen heimelijk te bemagtigen, wat de gangbare wetsinterpretatie hun niet meer toelaat zich openlijk te doen betalen. Door een dergelijk systeem zal men geen goedkoope declaratiën krijgen, omdat die in strijd zijn met de economische en judiciële organisatie onzer maatschappij; maar wel zal men de balie demoraliseren en haar berooven van de elementen, waarvan hare achtbaarheid afhangt; demo- raliseren door de intrede derzulken in de praktijk te ver- hinderen, misschien zelfs door de bestaande vertegenwoordigers van het *nobile* officium er uit te verdrijven. Men zal te weeg brengen wat men te weeg heeft gebragt toen men aan de hand van het kanonieke regt het intrest nemen verbod en woekerwetten uitvaardigde: geen omkeering in de econo- mische wet, dat van ten gebruike gegeven kapitaal evenzeer huur moet betaald worden als van huizen of landerijen en dat, wanneer dat verhuren met risico verbonden wordt, op de huur nog eene assurantiepremie gelegd wordt — geen goedkoope geldmarkt — maar duurder dienstbetoon en demora- lisatie van de geldschietters, omdat men door ontzegging of beperking van actie de risico van het beroep vermeerderd en tot kwade praktijk bij de uitoefening gedwongen had, zouden die geldschietters bekomen wat zij werkelijk *behoorden* te ontvangen. Blijft men op den weg, dien men bij het maken der procureurs-wet is willen opgaan, dan zal men

(1) In welke dáárom het processen *uitwijzen* thans hooger betaald wordt door denzelfden Staat, die ons dwingen wil de processen te *voeren* „voor een prikje.“ Dwingen door middel der (zeer teregt) in tractement verhoogde magistratuur, waarschijnlijk om dit consequent beleid op zijn voordeeligst te doen uitkomen!

— vergetende dat de zaakwaarnemerij nooit aan eene *goede* rechtspraak maar wel aan *duurte* en *veelheid* van geschillen bevorderlijk is geweest — slechts eene balie kweeken van gepromoveerde scharrelaars, die op hun beurt het vak zullen discrediteren voor de toetreding van elk fatsoenlijk regtsgeleerde. (1)

Met de tarieven die, indien ze al niet door art. 30 grootendeels tot een zinledigen vorm waren gemaakt, sedert de opheffing van alle monopolie in de rechtspraktijk hun laatste reden van bestaan verloren hebben, behoort dus de regterlijke tucht over de balie te verdwijnen. De magistratuur mag niet verlaagd worden tot een werktuig hetwelk geen goedkooopen rechtsbijstand zal kunnen afdwingen, maar wel door onberaden regters misbruikt worden tegen de advocaten-procureurs (en, daar deze *regel* zullen worden, tegen de balie in het algemeen) om geen ander resultaat te verkrijgen dan demoralisatie der praktijk. Doch zelfs al bestond de zekerheid dat feitelijk *nooit* het geval zich zou voordoen van gevolg, door de regterlijke magt gegeven aan het in de Kamer verlangde „maszregeln“ der balie, of van misbruik harer magt over ons, dan nog zou mijn eisch onafwijsbaar wezen: want terugkeer onder het *jus commune* is niet meer dan ons strikt regt.

In het eigen systeem der procureurswet hebbe dus slechts voor de liquidatie ten laste van succumbent de regter te

(1) Hier voegt de herinnering aan den toestand der praktijk onder de wet van 3 brumaire an II, toen het *miserabele genus* der défenseurs officieux de regtzoekenden exploiteerde. Het geschiedkundig voorbeeld heeft zijne waarde als bewijs, hoe eene gedemoraliseerde balie duurte en veelheid der processen bevordert. En al zal het *die* vaart bij ons niet loopen, omdat de eisch van het doctoraat in de regten aan de praktijzins blijft bestaan, slechts schijnbaar juist is de stelling van Mr. LENTING (*Bijbl.* 659), dat ook na de procureurs-wet de belangen der regtzoekenden zullen zijn toevertrouwd aan dezelfde personen waaraan zij dit thans doen: advocaten en procureurs. Cum duo faciunt idem non est idem: al zullen ook daarna *gegradueerden* onder *die* namen praktiseren, het *gehalle* van de praktijzins zal anders worden, wanneer men de met 1 Augustus in werking getreden organisatie onveranderd laat.

maken met onze declaratiën, en het eenige tariefartikel voor die kostenbepaling zij het tegenwoordige artikel 30: het belang en de moeilijkheid der zaak, mitsgaders de tijd welke daaraan besteed heeft moeten worden. Overigens zij het honorarium der balie geheel vrije zaak tusschen haar en hare cliënten, en worde verschil daarover beslist naar dezelfde regels, waarnaar elk verschil over belooning van voor anderen verrigten arbeid uitgewezen wordt: d. w. z. òf naar het dienaangaande van te voren overeengekomene, òf bij gebreke van overeenkomst naar hetgeen, alweder volgens den maatstaf van art. 30 tarief, eene gepaste en billijke remuneratie kan geacht worden. Wat in het vrije maatschappelijk verkeer voldoende is om de burgerij te vrijwaren tegen overdreven eischen van hen, die haar beroepsdiensten van hooger of lager gehalte bewijzen — om het even of hij bakker of werkbaas of dokter heet — is ook voldoende om dienzelfden waarborg te geven jegens de balie. Maar het komt niet te pas om, tegelijkertijd dat men haar in het beweerd maatschappelijk belang den laatsten schijn van privilegie ontnemt, haar *en haar alleen* in datzelfde beweerde maatschappelijk belang te stellen onder de curatele der regterlijke tucht, en te onderwerpen aan de loi du maximum van een tarief. De wet die dat blijft doen is eene *onbehoorlijke* wet, en de wetgevers die haar gemaakt hebben zijn uitgegaan (1) van het *onregtvaardig* denkbeeld, dat de balie alleen goed is om ten vermeenden bate van het publiek gedrukt en geëxploiteerd te worden.

*Geëxploiteerd.* Want op groote schaal vergt de wetgever van haar gratis diensten. Zij is hem *niet* goed genoeg om de gré à gré het loon voor hetgeen het publiek van haar

(1) Begeerig om het goede te erkennen, evenzeer als ik het onregtvaardige laak, wensch ik hier niet onvermeld te laten, dat de Minister VAN LINDEN, in wiens eerste ontwerp (art. 32) de verpligte liquidatie niet voorkwam, maar die het denkbeeld uit het Kamer-verslag overnam (Bijl. 1877/8, n<sup>o</sup>. 47, zoo blz. 3 als ad art. 37 gewijzigd ontwerp) zich verzette tegen het door sommige drijvers (V. V. pag. 8) geopperd denkbeeld, om der advokaten niet-medewerking daartoe te straffen met *verval* van 't verhaal der kosten op den succumbent;

verlangt met dat publiek te debatteren: voor haar tariefsdwang en tot verzekering daarvan regterlijke tucht; maar zij is *wel* goed genoeg om geheel gratis belast te worden met de ambtshalve verdediging in strafzaken. Terwijl de medicus en andere deskundigen, die men behulpzaam wil doen zijn aan eene goede strafregtsbedeeling, daarvoor (ik laat de voldoendheid van den maatstaf daar) beloond worden,

ja dat zelfs Mr. GRATAMA (in zijne nota bij datzelfde V. V.) hiertegen in verzet kwam. Bij aanneming van dat liquidatiestelsel was verbeuring van 't kostenverhaal voor een later liquidatie-proces, als *frustratoire* kosten, de eenig billijke straf. Maar blijkens de discussie over het amendement-v. HOUTEN op art. 2 van het ontwerp-SMIDT (*Bijbl.* 601 seqq.) wilde noch deze minister, noch de meerderheid hier aan: in meer gematigde termen steunde de minister GRATAMA's drift om de liquidatie-processen met wortel en tak uitteroeijen, en het bezadigde woord van Mr. GODEFROI (*ibid.* 683/4) mogt niet baten. Bij dien kruistogt tegen het liquideren vergaten evenwel de voorstanders van art. 2 ééne kleinigheid: namelijk dat slechts getaxeed wordt *tot op het vonnis*, en dat dus, wanneer men het niet eens wordt over de honoraria en verschotten op uitspraak, ligten, beteekenen en executeren, toch nog een liquidatieproces zal noodig zijn. Mr. GRATAMA moge dan nog zoo uitvaren over de bedreigingen, waartoe zoo'n proces aanleiding geeft, de misbruiken uit het hodie mihi cras tibi voortvloeiend, en al zijne verdere liefelijkheden over ons uitstorten — van dat onkruid heeft hij den akker niet kunnen zuiveren. Magteloos zou hij het dus ook moeten aanzien, wanneer de lage taxatiën bij het vonnis, door hem zoo aanbevolen, werden gecorrigeerd door het eischen van betrekkelijk hooge nakosten, op straffe van ligten, beteekenen en liquideren. En wanneer de balie eens overeenkwam dat men elkander vóór het nemen der laatste conclusie de kosten zou opgeven en, bij eens worden omtrent de cijfers, over en weder in judicio daaraan acquiesceren? Dan zou de raadsheer GRATAMA moeilijk anders kunnen doen dan den triumfant toewijzen wat de andere partij zich bereid verklaard had om in geval van verlies te betalen. Deze en dergelijke dingen zal men zien gebeuren wanneer men kunstmatig de proceskosten zoekt te drijven beneden het bedrag, waarop de economische wetten het loon van dien arbeid bepalen: *betaald* zal er worden, en alleen de achtbaarheid der middelen, waardoor de betaling verkregen wordt, zal onder het onvruchtbaar dwangstelsel lijden. Of zou iemand van goed verstand, die het gebruiken wil door eens bedaard natedenken, werkelijk meenen dat als een advocaat — gelijk ik er kan noemen — dag in dag uit van negen uur tot half vijf en dan nog van acht ure in den

mag de balie haren bijstand verleen *gratis* en zelfs menigmaal met grooter of kleiner kosten uit eigen beurs: natuurlijk alweêr onder bedreiging met disciplinaire maatregelen, die zelfs tot tijdelijke ontneming van bestaan (schorsing) kunnen gaan. Dat heet het *nobile officium*. Evenzoo ten civiele: wij *en wij alleen* worden door de wet geëxploiteerd om dengeen die onzen tijd, onze kennis, onzen arbeid noodig heeft, maar die niet betalen kan, dat alles gratis te geven: en alweder wordt die ongehoorde eisch, dien men geen winkelier, geen werkbaas, geen geneesheer of ander beoefenaar eener liberale professie zou durven stellen, goedge maakt met de phrase, dat dit is het *nobile officium* van den advocaat. In een woord: die uitdrukking heeft men bij de hand, zoodra het er op aankomt onbetaald aftedwingen wat men van ons noodig heeft, en verbaast zich dan nog (zie de noot op blz. 371) als wij dien dwang niet dood natuurlijk vinden — maar wanneer *onze* belangen en *onze* regten in het spel zijn, dan maakt men uitzonderingswetten tegen ons en spreekt, om die te regtvaardigen, in 's lands raadzaal minachtend van de „regtsbedienden, tegen wie de regter de ingezetenen steunen moet.” Met het vervallen van alle monopolie in ons beroep door de procureurswet had dit alles behooren te vervallen. Men heeft integendeel het bestendigd, ja feitelijk heeft men bij de wet willen invoeren dat, waar werkelijk een procureur *noodig* bleek, niet de cliënt, *maar de advocaat* dien zal betalen. Zóó blind kon men in de Kamer niet zijn voor de praktikale toestanden, of het besef drong zich op dat, al decreteerde men de behandeling van 't *gansche* proces, procureurs- zoowel als advokaatswerk, door één persoon, geen advocaat van groote praktijk het procureurswerk nog daarbij zou kunnen verrigten (1). Dat beduidde echter niets,

avond tot minstens na middernacht werkt, zulk een leven van inspanning zijne belooning vindt in den tariefprijs van f 1.80 per uur? Ware het mogelijk dezulken te veroordeelen, om eenigen tijd achtereen voor een twintigtal guldens dagelijks eene taak van twaalf uren geestesinspanning te praesteren, zij zouden geloof ik spoedig van hunne neiging voor den tariefsdwang genezen zijn!

(1) V. V. 1876/7 bl. 24. Ook de minister SMIDT ging (M. v. T.



heette het (1), de jongelui der balie zouden zich laten inschrijven als procureur, en het een voorregt rekenen ten kantore der „grootte” advokaten en op de teregzittingen enz. het procureurswerk voor hen te gaan verrigten. Men erkende dus dat, hier en daar ten minste, *twee* personen het werk zouden moeten doen — maar men schreef in de wet (art. 3, al. 2) dat altijd slechts voor één zou betaald worden, niet alleen door de tegenpartij, *maar ook door den eigen cliënt*: immers deze voor twee te laten betalen ware (zie hierboven blz. 368), in strijd met de tarieven, en door middel der regterlijke tucht zou men zulke „misbruiken” wel bedwingen! Ergo zal de advocaat, die door een procureur *moet* worden bijgestaan, *zelf* dezen mogen betalen. Want de voorstelling, bij diezelfde discussie gegeven, dat de jongelieden der balie slechts in het onderrigt van den ouderen confrère hun remuneratie zullen vinden, is alweer een product der vrije phantasie van de „geachte sprekers”, die op de argumenten voor goedkoop regt *ten koste* der balie zich niet kieskeurig toonden. (2) Zoolang de pas gepromoveerde advocaat nog groen is in de praktijk, ja zóólang zal de leerschool die het kantoor van den ervaren advocaat hem biedt hem belooning genoeg zijn (ik zelf heb dankbaar geen ander loon dan dat van FABER VAN RIEMSDIJK aanvaard): maar zóólang verliest de andere confrère aan toezigt op het

---

1877/8 §§ 4 en 5) uit van de onderstelling, dat hier en daar verdeling van den regtsbijstand noodzakelijk zou blijken. In het systeem om de noodzakelijke kosten te *valideren*, ja die ten laste van *succumbent* te brengen, zou men meenen dat daar waar de bijstand van twee personen *noodzakelijk* bleek, ook hun *beider* declaratie in de begrooting der kosten zou worden toegelaten; wel verre daarvan, urgeert daarentegen dezelfde M. v. Toelichting § 3, dat de bijstand ook van een advocaat *altijd* eene weelde is, die men zelf betalen moet wanneer men haar verlangt.

(1) Mr. GODEFRÖL, Bijbl. p. 650; v. D. HOEVEN, *ibid.* 657.

(2) In de dagen der broodzetting, zaliger nagedachtenis, betaalde de publieke kas althans bij aan den bakker, dien men dwong beneden de markt te leveren. Doch 't is ook waar: de bakker is onmisbaar en de balie leeft maar ten koste van 't publiek!

werk van den nieuwelings den tijd, dien hij wint aan het werk zelf. Zoodra echter de jonge praktizijn als medearbeider wat waard geworden is, zal hij natuurlijk ook remuneratie voor zijn werk gaan verlangen (1) en zelfs al stelde hij dien billijken eisch niet, dan nog zal elk ouder confrère, die zich zelf maar eenigzins respecteert, proprio motu hem zijn wettig loon toekennen en niet van den onvergolden arbeid eens jongeren de vruchten willen trekken. M. a. w. zoodra de associé-procureur bruikbaar is, moet en zal hij worden betaald — in 't systeem der auteurs van de procureurswet door den anderen confrère (2).

Intusschen, slechts als kenschets van den geest, waarin de wet van 23 April 1879 is gemaakt en niet omdat ik

(1) Mr. v. Eck, er zich op beroepende dat hij steeds jonge confrères aan zijn kantoor had, dacht anders dan zijne medeleden. En heeft hij gelijk in het betoog (Bijbl. 662), dat niet de jonge advocaat den ouderen, maar omgekeerd deze den jongeren ambtgenoot zal noodig hebben, dan zal een noodzakelijk gevolg der wet van vraag en aanbod wezen, dat de jonge medearbeider *van den eersten oogenblik af* betaald wordt.

(2) Met regt mag men zich verwonderen dat een man als Mr. GODEFROI, wiens groot verstand hem niet zoo laag op de balie doet nêerzien als sommige zijner medeleden het du haut de leur grandeur (?) doen — een man die billijk genoeg kan wezen om te betoogen dat met de toelating *van elken advocaat tot de procuratuur*, de afschaffing der regterlijke tucht moet gepaard gaan (Bijbl. p. 650, al staat daar kolom 1 medio zeer zinstorend *zich in plaats van niet*) — in de Kamer heeft kunnen zeggen (ibid. bl. 651) dat, al zullen de (oude) advokaten den bijstand van jongere confrères uit eigen beurs betalen, zij er niet door geruïneerd zullen worden. Zelfs al bestond het procureurswerk uit niets meer dan hij *meent* [verg. hierboven blz. 354 en noot] dan nog *mogt* aan een regtsgeleerde van zijnen stempel niet ontgaan dat, wanneer dit alles nog steeds verrigt moet worden, er *regt* bestaat op betaling daarvoor uit de beurs van het publiek, *waarvoor het verrigt wordt*, en dat het een *onregtvaardig* streven is het te laten betalen door den advocaat. Men moge het schamper noemen *«leven op kosten der regtzoekenden;»* wanneer twee personen moeten arbeiden voor de regtzoekenden, moeten die twee personen ook betaald worden door de regtzoekenden, en dan leven ze, evenals ieder die voor anderen werkt, van hun *arbeid* voor het publiek, niet ten zijnen *koste* als parasieten.

vrees dat het fraaije systeem wortel zal schieten heb ik dit laatste punt uiteengezet. Ook te dien aanzien zullen de wetten van het maatschappelijk verkeer magtiger blijken dan de wetten van het Binnenhof, en zoolang er groote advokaats-kantoren zijn, waar twee arbeiders noodig blijken, zal *het publiek* op de eene of andere wijs er ook twee betalen. De vraag is slechts — behalve die of men door zijn onmogelijk experiment de balie niet demoraliseren zal — of er nog zulke kantoren zijn zullen, en dáárvoor pleit de waarschijnlijkheid. Want zoolang voor het voeren van een proces (ik zeide het reeds in de bespreking van het ontwerp VAN LIJNDEN bij onze balie) het minstens evenveel op beleid en praktische ervaring aankomt als op theoretische regtskennis, zoolang zullen de regtzoekenden met eenigzins belangrijke zaken gaan dáár waar zij beleid en ervaring onderstellen, en niet bij hen die het procesvoeren nog moeten leeren: de praktijk *komt* veeleer daar waar zij reeds *is*, dan dat zij geneigd zou zijn om, zooals sommigen van de vereeniging der procuratuur met de advokatie verwachten, zich te verdeelen. (1)

Maar is dit waar, dan is het een argument te meer tegen den tariefsdwang. Want is het procesvoeren eene kunst, dan geldt daarvan als van elke kunst dat zij moet betaald worden.

(1) Bij de wording der procureurswet is, naar het schijnt niet ten onrechte, beweerd (v. D. HOEVEN, Bijbl. 657) dat men zich op het standpunt moest stellen van een advokaat met middelmatige praktijk, die daarin een betamelijk, aan zijnen stand geëvenredigd bestaan zou kunnen vinden. Is dit juist dan volgt daaruit niet alleen dat een middelmatig aantal zaken zoodanig gehonoreerd moet worden, dat zij bedoeld bestaan opleveren — m. a. w. de veroordeeling van het *de-taxatie*-stelsel — maar tevens dat het zooveel drukker kantoor, waar *twee* praktizijns noodig zijn voor den arbeid, ook aan die *twee* arbeiders een behoorlijk bestaan moet verzekeren: anders gezegd dat niet de oudere confrère den jongere, maar het publiek *hen beiden* betalen moet. Men zal toch wel niet willen dat, hoe minder talrijk de zaken bij een advokaat zijn, hoe duurder het publiek hem zal honoreren, of omgekeerd dat, hoe meer zaken den advokaat worden opgedragen, hoe minder hij het publiek moet rekenen, zoodat de man die het meeste werkt het evenredig *minste* loon genieten zou. Toch komt de

Men heeft tegen dien regel niets waar het geldt de *schoone* kunsten; men heeft tegen hare toepassing evenmin waar het geldt de kunst van den geneesheer en chirurg, voor wie praktische ervaring en handigheid dezelfde waarde hebben als voor ons; men heeft zelfs niet tegen die toepassing op de *strafregts*-praktijk, waar zonder tarief alles de gré à gré wordt geregeld tusschen den advocaat en zijn cliënt en, ontstond er verschil, de regter zou toekennen of wat bedongen bleek of wat hem een billijk en aan der partijen positie zoowel als de zaak evenredig loon voorkomt; — wáárom zal nu alleen bij de kunst der *civiele* procesvoering het anders wezen? waarom zal dáár het vrij verkeer tusschen regtzoekenden en den door hen gekozen, regtsbijstand *belemmerd*, waarom de elders in onze maatschappij geëerbiedigde wet der vrije prijsbepaling *gefausseerd* worden door tariefsdwang en disciplinair toezigt? (1) Mr. OLDENHUIS GRATAMA, de uitvinder der verpligte liquidatie (2), de man die 't onbegrijpelijk vindt hoe de balie zich ergeren kan aan de gratis beschikking, zoo ten *civiele* als ten *criminele*, door den Staat over haar kennis, arbeid en tijd, (3) is in gebreke gebleven de bedenking op te lossen, ook nadat zijn medeafgevaardigde DIJCKMEESTER aan de Kamer de vraag had gesteld (4), krachtens welken regtsgrond het loon der balie *jure singulari* bepaald wordt door eenzijdige en oppervlakkige regterlijke taxatie, in plaats van naar de regels van het *jus commune*.

toeleg, om den assistent, dien hij neemt om aan die meerdere drukte te gemoet te komen, door *hemzelf* te doen betalen, feitelijk op dat fraaije stelsel nêer. Want indien *hijzelf* den arbeid, die op zijn kantoor meer verrigt wordt dan bij den advocaat van middelmatige praktijk, moet honoreren, dan staat dit feitelijk gelijk met *niet*-betaling van dien meerderen arbeid door het regtzoekend publiek.

(1) Nog met deze anomalie, dat bij de kantongerechts-praktijk beiden onbekend zijn. Bij de kleinste zaken, die het minst kosten kunnen lijden, dus vrijheid van loonsbepaling: maar wat onze wetgever onschadelijk acht bij de zaakwaarnemerij, vertrouwt hij aan de balie niet toe. Vleijend voor ons, niet waar?

(2) Zie zijne nota bij het Voorl. Versl. op het ontwerp-v. LIJNDEN, (Bijl. 1876/7 n<sup>o</sup>. 138). (3) Bijbl. p. 647. (4) Bijbl. p. 641.

Op deze vraag *is* echter het antwoord gegeven: wel niet door den wetgever GRATAMA, maar door een collega, en wel een Kamerlid-advokaat. En was dat antwoord zelf al krenkend genoeg, dubbel krenkend was het uit den mond van een lid der balie. Volgens Mr. DES AMORIE VAN DER HOEVEN (1) kan men het regt van bestaan van het disciplinair toezigt gerust buiten onderzoek laten, want dat was maar eene vraag van belang voor de advokaten, geen volksbelang. M. a. w.: of wij, ten aanzien van *bevoegdheden* geheel teruggebracht tot het jus commune, ten aanzien onzer *regten* nu ook het jus commune zullen genieten, dan wel door middel van tuchtmaatregelen jure singulari zullen geëxploiteerd worden ten bate van het regtzoekend publiek — ad majorem non Dei sed civium gloriam — *dat komt er niet op aan!* Het suum cuique tribuere, ook den leden der balie die toch wel tot het volk van Nederland zullen behooren, schijnt dus voor dezen volksvertegenwoordiger niet op ons van toepassing te zijn. Dat de regter waken moet tegen „onbillijke opdrijving” van het loon, hetwelk wij voor onze diensten vragen, verkondigde hij met een klem als was daarop het „enfoncer une porte ouverte” niet van toepassing; maar waarom daartegen gewaakt moet worden *op andere wijs* dan in Nederland tegen elke andere onbillijke opdrijving van loon gewaakt wordt, bleef hij in gebreke te zeggen, even als wáárom (ibidem) „in beginsel er een regterlijk toezigt zijn moet.” En toch op dit beginsel, op de justificatie van het „le barreau hors du droit commun” kwam het aan.

De voorsteller der wet, de minister van Justitie, beproefde ten minste dat beginsel aan te wijzen, en gaarne erken ik dat, al ligt m. i. de onjuistheid van zijn betoog voor de hand, Mr. SMIDT ten onzen aanzien niet is vervallen in de enormiteiten, die ten aanzien van dat deel des volks, hetwelk de balie uitmaakt, door sommige volksvertegenwoordigers verkondigd zijn. Volgens den Minister kunnen

(1) Bijbl. p. 657.

de procureurs (men herinnere zich wat ik boven gezegd heb over den overgang van bijna alle advokaten tot de procuratuur, en de onmogelijkheid om te onderscheiden, wat als zoodanig of als advokaat verrigt is) als zoodanig onmogelijk aan een ander toezigt dan dat des regters onderworpen worden, omdat zij zijn de vertegenwoordigers der partijen en dus betrouwbaar moeten zijn *bij het collegie* waarbij zij fungeren, en dit collegie dus, als zijn vertrouwen wordt geschokt, in de gelegenheid moet zijn den procureur disciplinair tot zijn pligt te brengen, desnoods zelfs te verwijderen (1). Maar uit des ministers praemisse volgt zóó weinig zijne conclusie, dat integendeel die praemisse alleen de gevolgtrekking met *mijn* betoog strookende regtvaardigt. Omdat de partijen vertegenwoordigd worden, moeten de vertegenwoordigers betrouwbaar zijn *bij hunne cliënten*; aan die en *die alleen* zijn zij rekenschap verschuldigd van de vervulling van hun mandaat; *aan hen* geeft de wet, tot verzekering van dat hun regt (behalve de actio mandati) de action en désaveu van art. 263 Rv., alleen door productie eener bepaalde lastgeving aftewenden en leidende tot tenietdoening van het onbevoegdlijk verrigte met veroordeeling in de daardoor veroorzaakte schade; *den vertegenwoordigden* alzoo en niet den Staat of diens organen (regtscollegiën) gaat de regeling aan van hetgeen voor den verleenden bijstand betaald zal worden, tot op het oogenblik dat bij verschil daarover lastgever of lasthebber des regters uitspraak inroept. Dat is het jus commune der regtsbetrekking spruitende uit lastgeving, en dat jus commune is, nu de bevoegdheid tot vertegenwoordiging niet meer door Staatsaanstelling en hij monopolie verleend wordt, het onafwijsbaar regt van den lasthebber. (2) Alleen den lastgever gaat de be-

(1) Bijbl. p. 661.

(2) Bij § 6 zijner Mem. v. Beantw. (Bijlagen 1878/9 n<sup>o</sup>. 31) voerde de Minister als regtsgrond van het disciplinair toezigt aan de *verpligte* vertegenwoordiging. Het argument geeft grond om te herinneren aan den aanhef van mijn betoog, dat zoo zij *verplicht* is en den vertegenwoordigers eischen van bekwaamheid gesteld worden, dit is ingevoerd niet ten behoeve van *ons* en om een monopolie voor de *gegradueerden*, maar integendeel ten behoeve van het regtzoekend *publiek*.

*Themis*, XL1ste Dl., 3e Stuk, [1880].

trouwbaarheid aan desgenen die hem vertegenwoordigt, en het komt te minder te pas den regter de bevoegdheid te geven om langs disciplinairen weg dezen „zelfs te verwijderen als het vertrouwen van 't collegie wordt geschokt”, omdat aan de toewijzing van een désaveu het regt is verbonden om de bevoegdheid tot vertegenwoordigen tijdelijk of voor altoos te ontnemen. Maar heeft dat plaats, dan geschiedt het ten minste naar aanleiding van contradictioir gebleken feiten, ten gevolge van een openbaar gevoerd geding, waarin appèl en cassatie openstaan — onder geheel andere waarborgen dus dan ingeval van eenzijdige beslissing in 't hoogste ressort in de stilte der raadkamer. En bij de kantongeregten of den Raad van State weet men dan ook niets van de noodzakelijkheid dat, buiten den lastgever, ook de regter den lasthebber vertrouwe (1).

Op ééne bedenking na meen ik volledig geweest te zijn in mijn ad- en destructief betoog, dat met het verval van alle monopolie voor procureurs en advokaten beide het uitzonderingsregt van tarieven en regterlijke discipline behoort te vervallen. Die bedenking zou kunnen ontleend worden aan het regt, om ten laste van den tot betalen ongenegen cliënt een eenvoudig executorie te vragen op de alvorens presidiaal getaxeerde declaratie, terwijl bij detaxatie door den president herziening bij het collegie, de cliënt gehoord, kan worden gevraagd. Het verleenen van deze hoogst summier dwangmaatregelen in plaats van den omslag eener

(1) Blijkens zijne Mem. van Beantw. (Bijl. 1877/8 n<sup>o</sup>. 47 blz. 3 extr.) zag ook de minister v. LINDEN niet in waarom zij, die krachtens hun doctoralen graad voor den regter komen praktiseren, onder diens discipline gesteld behooren te worden wanneer zij, behalve raadsliden der partijen, ook hare vertegenwoordigers zijn. Met te meer regt verwonder ik mij daarom dat de scherpzinnige staatsman niet heeft ingezien, hoe ook de tariefsdwang onbestaanbaar is met de nieuwe organisatie van den rechtsbijstand. Even als de minister SMIDT (Mem. v. Toel. 1877/8 n<sup>o</sup>. 146, § 5) ging hij om met het plan om de tarieven slechts te *herzien*. (Beantw. op art. 57, blz. 9).

Dat ook mr. GODEROT het vervallen der regterlijke discipline noodzakelijk acht merkte ik blz. 381 noot 1 reeds op.

gewone procedure tegen den onwilligen cliënt is dan toch, zal men zeggen, een aan de balie toegekend privilegie. Mijn antwoord kan zeer kort zijn: want ik wil zelfs niet onderzoeken of dit vereenvoudigd regt over declaratiegeschillen niet evenzeer in het belang is van de regtzoekenden als van de praktizijns. Ik verklaar slechts dat m. i. het behoud van dit beweerd privilegie jegens onze cliënten veel te duur gekocht is voor bestending van den tariefsdwang en de tucht, die in den geest der procureurswet of althans van velen harer auteurs onze verhouding tot de cliënten moeten dwingen.

Ik ben aan het einde van mijn onderzoek.

Ik heb geheel in het midden gelaten of het streven der procureurswet, om den regtsbijstand in civiele processen wederzijds te concentreren bij éénen advocaat-procureur, in het belang is eener goede regtsbedeeling; maar ik meen te hebben aangetoond dat de kostenbesparing, hierdoor te verkrijgen, niet is die der declaratie van den vroegeren procureur, doch slechts die van het *overleg* tusschen hem en den advocaat. Ik heb mij ook niet verdiept in de vraag of het verplicht stellen der liquidatie ten laste van succumbent bij het vonnis eene verbetering is in ons regtswezen: maar ik meen betoogd te hebben, dat als men die per fas et nefas *laag* wil doen taxeren, men niet anders verkrijgt dan overbrenging van het overig honorarium op des advokaats eigen cliënt: dus geene *vermindering*, maar slechts *verplaatsing* van proceskosten. En bovenal heb ik willen betoogen dat tarieven en tuchtmaatregelen die bijbetaling niet zullen kunnen keeren, doch slechts de regtspraktijk demoraliseren, en dat het logisch gevolg der procureurswet behoort te zijn afschaffing der tarieven en der regterlijke tucht. Ergo:

de procureurswet zal op den duur *niet* te weeg brengen het goedkoope regt wat de groote meerderheid harer auteurs met haar beoogd heeft;

de dwangmaatregelen, die in haar aanleg en bedoeling daartoe zouden moeten strekken, kunnen de praktijk slechts



demoraliseren en zijn bovendien in strijd met het regt, zoodat die moeten verdwijnen;

niet alleen moeten dus herzien worden alle wetten en reglementen waarop het bestaan der tarieven en der regterlijke tucht over de procureurs berust, ten einde die instellingen te doen verdwijnen, maar bepaaldelijk moet ook en zeer spoedig de procureurswet zelve, hoe jong ook, herzien worden, ten einde daaruit alle sporen van den tariefswang en het toezigt der regtscollegiën over de balie te doen vervallen, als *in het eigen systeem* dier wet onhoudbaar, voor hun beoogde doel onbruikbaar, en slechts kunnende leiden tot bederf der regtspraktijk;

eindelijk moeten ook de gratis-toevoegingen ten civiele en ten criminele *door den regter* verdwijnen. Wil de balie *zelve* eene commissie in den trant der tegenwoordige bureaux van consultatie instellen om onvermogenen te helpen: die *vrijwillige* hulp, zonder andere poenaliteit, dan dat de weigering den advokaat in het oog zijner eigen confrères declineren zou, kan een *nobile officium* zijn. Maar van Staatswege behoort geen andere bijstand aan den in het regt deskundige te worden opgelegd, dan die ook van Staatswege wordt betaald.

En nu ten slotte. Ik hoop dat dit opstel de overtuiging wekke dat met de wet van het vorig jaar de zaak niet van de baan is, en aanleiding geve tot verdere gedachtenwisseling over het aangelegen onderwerp; ik hoop dat anderen, met of zonder kritiek van hetgeen ik schreef, ook hunne ervaringen zullen publiek maken. Maar vooral zal ik mij verheugen, wanneer zij dan niet blijven binnen de grenzen die ik mij zelve heb moeten stellen. Ik meen te hebben aangetoond, dat zelfs in haar eigen systeem die wet moet worden herzien, en het onderwerp blijft dus aan de orde: wie hare grondige verbetering weet voor te stellen, maakt zich verdienstelijk jegens de balie, maar vooral *jegens het algemeen belang*.

*Den Haag, April 1830.*

## ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

### GUSTODIA HONESTA.

Le crime fait la honte et non pas l'échafaud.

Moet nevens de tuchthuisstraf (zoo deze behouden wordt) en de gevangenisstraf eene andere vrijheidstraf — custodia honesta — in het strafrecht worden opgenomen?

Zoo ja, van welke beginselen moet de wetgever uitgaan bij het vaststellen en bedreigen dezer straf?

Ziedaar de vragen die door het Bestuur der Juristen-vereening voor de aanstaande vergadering aan de orde zijn gesteld. Hoogst belangrijke vragen inderdaad, vooral nu het practisch gewicht zoo op den voorgrond treedt, daar spoedig, naar wij hopen en verwachten, het antwoord des wetgevers zal volgen.

Door de Redactie van Themis uitgenoodigd die vragen in haar tijdschrift te bespreken, voldeed ik daaraan niet zonder schroom, eensdeels omdat over dit onderwerp twee belangrijke praeadviezen waren te verwachten (1), anderdeels wegens de uitspraak der Regeering in de memorie van toelichting op het Ontwerp-Wetboek van strafrecht, bl. 132: „onder de mannen der wetenschap heerscht over de noodzakelijkheid van deze eenvoudige vrijheidsberoving weinig verschil van gevoelen” en het dus vermetel schijnt zijne stem te verheffen tegen de voorgestelde nieuwe straf, te meer omdat dit reeds twee jaar geleden zoo uitstekend gedaan is door Jhr. Mr. B. J. PLOOS VAN AMSTEL (2). Toen ik dan ook aanvankelijk bezwaar maakte aan het verzoek der Redactie te voldoen

(1) Van Mrs. J. DOMELA NIEUWENHUIS en G. A. VAN HAMEL. Alleen het eerste werd mij onder het schrijven dezer bladzijden bekend.

(2) Zie zijn belangrijk opstel getiteld: „Iets over de vrijheidstraffen volgens het Ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht” in Nieuwe Bijdragen 1878, bl. 284 en vlg., een opstel dat, ook om de andere onderwerpen daarin behandeld: het voorgestelde gemengde stelsel van gemeenschappelijke opsluiting en de voorwaardelijke invrijheidstelling, de meeste aandacht verdient.

heeft alleen het aandringen van deze mij doen besluiten de pen optenemen.

In de memorie van toelichting op het Regeeringsontwerp van een Wetboek van strafrecht van 1879, op dit punt geheel overeenkomende met die der Staatscommissie van 1875, wordt de vraag gesteld: „Waarom geene verdeeling in onteerende en niet-onteerende straffen?“ en het antwoord luidt: „Het misdrijf, niet de straf onteert. Acht men het pligt van den Staat de straf, zonder haar eigenlijk doel te miskennen en haar in gestrengheid te doen verliezen, zooveel mogelijk dienstbaar te maken aan de zedelijke en maatschappelijke verbetering van den misdadiger, dan moet het begrip van onteerende straf vervallen . . . . en met die onderscheiding ook de tuchthuisstraf in tegenstelling van de gevangenisstraf“ (1). Met dit antwoord zal ieder zich vereenigen, want het is de juiste uitdrukking van het rechtsbewustzijn van den tegenwoordigen tijd. Men zou echter niet verwacht hebben dat uit deze juiste praemisse de conclusie getrokken wordt dat het noodzakelijk is eene andere *soort* van gevangenisstraf voor kleine misdrijven in te voeren. Men wenscht, en terecht, geen enkele onteerende straf, van daar dat men het verschil tusschen tuchthuis en gevangenis opheft, maar terstond daarna voert men weder eene andere soort van gevangenis in, de *custodia honesta*, die van zelf de andere gevangenisstraf tot eene *custodia inhonesta* zal maken. Indien men uitgaat van de ware stelling: het misdrijf, niet de straf onteert, waarom dan eene andere straf? Dan is niet het gaan naar de gevangenis het onteerende, maar het feit waarvoor men daarheen gaat. Dan zal ons volk wel degelijk weten te onderscheiden. Nu daarentegen voert men weder in verschil van straf, waardoor in de oogen van het volk het min of meer onteerende van de handeling wordt aangeduid, juist zooals geschiedde in den Code Pénal bij tuchthuisstraf en gevangenis. Alleen de strafschaal

(1) Zie memorie van toelichting Ontwerp 1875, quarto editie, bl. 164 en Regeeringsontwerp 2de ged., bl. 109.

wordt verlaagd: wat vroeger tuchthuis was wordt thans gevangenis, wat vroeger gevangenis was thans hechtenis.

Welke grond wordt nu door de Regeering aangegeven voor het invoeren dier nieuwe straf? Wij vinden dien grond in de memorie van toelichting op deze wijze uiteengezet: »Is het wenschelijk, zoo lezen wij daar, het voorbeeld der Fransche, Belgische en Duitsche wetgevingen in hoofdzaak te volgen en dus nog eene andere vrijheidstraf aan te nemen nevens de gevangenisstraf? Het antwoord op die vraag kan niet anders dan bevestigend zijn, maar het is noodig daarbij reeds dadelijk te doen uitkomen wat in een strafstelsel, dat het tuchthuis niet kent, de eigenlijke strekking moet zijn der eenvoudige vrijheidsberoving. Gevangenisstraf is in het ontworpen strafstelsel noch in naam noch inderdaad eene onteerende straf. Niettemin zal in het volksbewustzijn altijd, en niet geheel ten onrechte, eenige schande verbonden blijven aan het verblijf in de gevangenis, en eene veroordeeling tot gevangenisstraf iemand steeds min of meer in de algemeene schatting doen dalen. Dit gevolg moet men trachten te vermijden voor hem wiens vergrijp wel in het belang der openbare orde beteugeling eischt, maar wiens met de wet strijdige handeling uit haren aard noch het kenteeken is van zedelijke verdorvenheid, noch eenige booze hartstogt aan het licht brengt» (1). Ziedaar het eenige motief der nieuwe straf. Is het voldoende om eene nieuwe soort van vrijheidstraf te rechtvaardigen? Ik meen het te moeten betwijfelen, terwijl ik bovendien juist daarom de nieuwe straf afkeur omdat daardoor het volksvooordeel wordt gevoed en de gevangenis juist het karakter van eene onteerende straf zal verkrijgen, omdat men daardoor, naar het mij voorkomt, in strijd handelt met de bovenaan-

(1) Zie memorie van toelichting Ontwerp 1875 quarto editie bl. 182 en Regeeringsontwerp 2de ged. bl. 133. Men zou kunnen vragen, waar dit denkbeeld zoo op den voorgrond wordt geplaatst, of men dan niet sedert lang had kunnen beginnen met het niet meer opsluiten der preventief gedetineerden in dezelfde gebouwen als de veroordeelden, dat door *ieder* wordt afgekeurd en waartoe geen enkele wet verplicht?

gehaalde woorden, die men bezigde om de afschaffing van de tuchthuisstraf te rechtvaardigen. Immers elk begrip van onteerende straf moest vervallen om den plicht van den Staat, de straf zooveel mogelijk dienstbaar te maken aan de zedelijke en maatschappelijke verbetering van den misdadiger, niet te belemmeren. Welnu, dan ook ééne soort van gevangenisstraf, zal men zeggen. Neen, wordt geantwoord, omdat het volk altijd eenige schande zal blijven hechten aan dat verblijf in de gevangenis, moet dit gevolg worden vermeden voor hem, die geen moreel, maar slechts een maatschappelijk vergrijp, of, zooals het in het Duitsch heet, geen Rechtsdelict, maar een Gesetzdelict pleegde. Op zich zelf uitmunten gedacht, ik geef het gaarne toe, maar men vergeet dat men, om dit gunstig resultaat te erlangen, het reeds verkregene weder opoffert en daardoor per se aan het verblijf in de eigenlijke gevangenis, ook volgens de wet, de schande en oneer verbindt. Het volksbewustzijn is hier volkomen juist; de schande aan het verblijf in de gevangenis verbonden moet niet worden weggenomen waar het betreft een feit dat dengeen, die het bedreven heeft, in de schatting des volks doet dalen, maar door eene afzonderlijke straf te gaan invoeren voor hen die niets onteerends hebben gedaan, zegt men als het ware tot het volk: gij behoeft niet te onderscheiden, allen die in de gevangenis hun verblijf houden kunt gij u gerust denken als onteerd, want anders zouden zij tot hechtenis veroordeeld zijn. De stempel van het onteerende wordt als het ware op de gevangenis gedrukt en de schoone en juiste redeneering, waarmede men de tuchthuisstraf doet vervallen, is geheel vergeten; men brengt hetzelfde gevolg te weeg als de wetgever van 1810, die het verblijf in het tuchthuis onteerend en dat in de gevangenis niet onteerend maakte. Door daarentegen ééne vrijheidsstraf in te voeren gaat men het volksvooordeel te keer, of liever men zegt tot het volk: zeer zeker is aan het verblijf in de gevangenis schande verbonden, men zit daar niet voor zijne deugd of belooning, maar gij kunt en moogt niet allen met dezelfde maat meten, gij moet onderscheiden voor

welk misdrijf men veroordeeld is. Op die wijze alleen zal m. i. meer en meer ingang worden verschaft aan de zoo schoone en juiste woorden: „het misdrijf, niet de straf onteert.”

Mr. NIEUWENHUIS, die zich in zijn praeadvies als een voorstander der hechtenis doet kennen, is evenwel niet doof voor deze bezwaren. Maar evenals bij Prof. MAYER in zijne beoordeeling van het Nederlandsch Ontwerp (1), wordt alles bij hem beheerscht door deze eenige overweging dat de schande, die het publiek soms ten onrechte verbindt aan het verblijf in de gevangenis, niet door den wetgever mag gebracht worden over hem, wiens misdrijf geen misdadig karakter draagt (2). „Gefängnisstrafe, zegt Prof. MAYER, ist nach dem Entwurf nicht entehrend, bleibt jedoch nach dem Volksbewusstsein immer schändend.“ Ja, kon de volksmeening gewijzigd worden, dan was het iets anders, maar nu? Hooren wij Mr. NIEUWENHUIS: „Indien men de publieke opinie niet kan wijzigen — en dit wordt door ervaren deskundigen niet waarschijnlijk geacht — dan is er geen bezwaar in om den naam der straf te veranderen en die op eene andere plaats te doen ondergaan.“ Maar als de afschaffing der onteerende straffen niet helpt, waarom ze dan afgeschafft? Men doet dit immers juist, en dit is de groote vooruitgang, die ieder met vreugde begroet, opdat de straf niet alleen re ipsa, maar ook in de oogen zijner medeburgers hem, die eenmaal gevallen is, niet meer eerloos make. In ieder geval straalt, indien ik mij niet bedrieg, uit de aangehaalde woorden van Mr. NIEUWENHUIS geen groot enthousiasme door voor de nieuwe straf: alleen uit noodzakelijkheid wordt die straf aangenomen en dit verschilt wel iets van de aanbeveling der custodia honesta als speciale vrijheidstraf, die de schrijver in het begin van zijn praeadvies aankondigt. Het ligt toch voor de hand of liever het is een logisch gevolg der redeneering van

(1) Zie GOLDHAMMER'S „Archiv für Gemeines Deutsches und für Preussisches Strafrecht.“ 1879. 4 und 5 Heft.

(2) Zie ook Mr. WALLER in zijn Gidsartikel van Maart 1879.

Mr. NIEUWENHUIS, dat als men de publieke opinie kon wijzigen, hij zich niet meer onder de voorstanders dier straf zou rangschikken. Daarop komt dus alles aan, maar in plaats van dit te beproeven gaat men het vooroordeel stijven, en, door de gevangenen te splitsen, sommigen brengen in eene in de oogen van het publiek oonteerende, de anderen daarentegen in eene niet oonteerende gevangenis (1). Ik beaam volkomen het gewicht van de bedenking dat zij die slechts maatschappelijk misdreven gelijk gesteld zouden worden met misdadigers van beroep — hoewel juist de cellulaire straf m. i. die bedenking veel van haar gewicht doet verliezen; — maar acht men die bedenking zoo zwaar dat men daarvoor tweërlei soort van vrijheidstraf wenscht, verkondig dan ook niet dat men het onderscheid tusschen oonteerende en niet oonteerende straffen opheft, verander niet de namen als de zaak hetzelfde blijft. Behoud dan het tuchthuis, natuurlijk anders ingericht, voor de zware misdrijven en de gevangenis voor de lichte. Er is dan geen reden voor eenige verandering. Ik zal niet behoeven te zeggen dat ik dit niet zou wenschen en integendeel slechts eene enkele vrijheidstraf verlang, maar ik bedoel alleen dat de voorstanders der afschaffing van het verschil tusschen oonteerende en niet oonteerende straffen, waaronder ik mij gaarne rangschik, ten halve blijven staan door niet consequent hunne meening door te voeren, ja, hierdoor met verandering van namen hetzelfde stelsel, dat zij willen afschaffen, weder doen herleven. Men moet, ik erken het gaarne, hier tusschen twee kwaden kiezen: òf door invoering van de hechtenis alle in de gevangenis geplaatsten in de oogen van het publiek met oneer brandmerken en daardoor weder de oonteerende straf, die men juist begraven heeft, op nieuw in het leven roepen, òf ook hen, die geen blijken

(1) Hier is volkomen van toepassing wat door Mr. NIEUWENHUIS zelf is gezegd op bl. 40 betreffende het onderscheid tusschen tuchthuis- en gevangenisstraf: „Aan de eerste straf is, door de onderscheiding zelve, in tegenstelling van de laatste, een oonteerd karakter verbonden.“

van zedelijke verdorvenheid gaven, in de gevangenis plaatsen en hen daardoor ja, blootstellen aan eene mogelijke ont-eerende beoordeeling van het publiek, maar tevens trachten op die wijze het eenmaal bestaand vooroordeel tegentegaan. Naar mijne meening kunnen en mogen de voorstanders van de afschaf-fing der onteerende straffen niet anders dan dit laatste kiezen.

In deze meening sta ik niet alleen. Ik heb het zeer be-treurd dat het Regeeringsontwerp niet meer gelet heeft op de wenken en wenschen van Jhr. Mr. B. J. PLOOS VAN AMSTEL, een man van zoo langdurige ervaring op het gebied van het gevangeniswezen. Al is mijne ondervinding op dat gebied zooveel geringer, toch heeft die mij genoeg doen zien dat hetgeen door hem op zoo uitstekende wijze is uiteen-gezet, volkomen juist is.

Heeft de Regeering gemeend het ontwerp der Staats-commissie ongewijzigd op dit punt te moeten overnemen, de Raad van State heeft, bij zijn Advies aan den Koning van 26 November 1878, de hechtenis veroordeeld. „Uit het ontwerp der Staatscommissie, zoo lezen wij in dat Advies, zijn niet alleen in naam, maar in waarheid de *onteerende* straffen weggelaten. In zooverre zou, naar het voorkomt, niet zonder grond beweerd kunnen worden, dat er in dat ontwerp voor eene zoogenaamde *custodia honesta* geen reden van bestaan, immers daaraan geene wezenlijke behoefte kan geacht worden te zijn. De gevangenisstraf is in het ontworpen strafstelsel noch in naam noch inderdaad eene onteerende straf. Het misdrijf, niet de straf onteert, zet de memorie van toelichting teregt op den voor-grond. Maar geeft men dan niet veeleer aan eene volks-dwaling, dan aan een volksbewustzijn toe, door tegenover die in geenen deele onteerende *gevangenisstraf* te stellen eene andere *vrijheidstraf*, die dan toch bij uitnemendheid de *custodia honesta* heeten zal, en aldus op middellijke wijze de *gevangenisstraf* in een daglicht plaatst, dat zoo-danige volksdwaling veeleer voeden dan bestrijden zal? (1)

(1) Het advies is te vinden achter de memorie van toelichting op het Regeeringsontwerp, de aangehaalde woorden bl. 401 aldaar.



En op welke wijze zijn nu deze bezwaren door den afgetreden Minister van Justitie, Mr. H. J. SMIDT, wederlegd? In het Rapport aan den Koning, dat door dien bewindsman op 14 Februari 1879 is ingediend (1), heb ik te vergeefs een rechtstreeksch antwoord op die vragen gezocht. Alleen weder eene algemeene beschouwing over het onbillijke, dat hem, die geen eigenlijk misdrijf pleegde, de schande der gevangenis zou treffen en eene verwijzing naar het Congres te Stockholm in Augustus 1878, waarover dadelijk meer.

De Regeering heeft zich, om de hechtenis te verdedigen, beroepen op de buitenlandsche wetgevingen, en wel inzonderheid de Fransche, de Belgische en de Duitsche. Is dit beroep gerechtvaardigd? De Raad van State heeft reeds, en m. i. terecht, dat beroep gewraakt. Immers die wetgevingen heffen wel in naam de onderscheiding tusschen onteerende en niet onteerende straffen op, maar doen in werkelijkheid dat verschil niet verdwijnen, door aan de eigenlijke gevangenisstraffen nog van rechtswege onbekwaamheden te verbinden. Terecht heeft de memorie van toelichting, bl. 110, dit afgekeurd en niet alleen in naam maar ook met de daad de onteerende straffen afgeschafft en dus op dit punt het voorbeeld der genoemde nieuwe wetgevingen *niet* gevolgd. Kan men nu, om de hechtenis eene plaats in ons strafstelsel te doen innemen, zich gaan beroepen op die wetgevingen, in wier strafstelsel de hechtenis volkomen past? Is het niet geoorloofd met den Raad van State, bl. 401, te vragen of men dan niet in hetzelfde euvel vervalt als de memorie van toelichting aan de buitenlandsche wetgevingen ten laste legt, namelijk dat zij de onderscheiding tusschen onteerende en niet-onteerende straffen meer in naam dan in werkelijkheid deden verdwijnen?

Men heeft zich verder beroepen op het Congres te Stockholm en het besluit aldaar genomen.

Is dit juist? Ik meen dit te mogen ontkennen. De

(1) Ook dit Rapport is achter het Regeeringsontwerp gedrukt. De hechtenis wordt daarin behandeld op bl. 483.

Leuvensche hoogleeraar THONISSEN, rapporteur over de vraag: „convient-il de conserver les diverses qualifications des peines privatives de la liberté ou convient-il d'adopter l'assimilation légale de toutes ces peines sans autre différence entre elles que la durée et les conséquences accessoires qu'elles peuvent entraîner après la libération?“ had deze vraag in laatstgemelden zin beantwoord en volgens zijne verklaring in de sectievergadering beoogde hij alleen en uitsluitend de afschaffing van de oude verdeling in dwangarbeid, tuchthuis en gevangenis (1). „Mon seul but — herhaalde hij later in de algemeene vergadering van het congres, — c'est la suppression de la distinction entre l'emprisonnement, la réclusion et les travaux forcés.“ (2) Toen echter door eene combinatie van minderheden dit voorstel als te algemeen in de sectie werd verworpen en door den rapporteur der eerste sectie over dit onderwerp, de heer DARESTE, lid van het Hof van Cassatie in Frankrijk, in de algemeene vergadering werd voorgesteld de discussie te verdagen tot een volgend congres, beproefde Prof. THONISSEN de aanneming van zijn denkbeeld te verkrijgen door alle redenen van oppositie wegtenemen, en nadat op zijn voorstel de formuleering van dat denkbeeld aan eene commissie was opgedragen, waarin hij zelf zitting had, stelde deze de formule voor, die door het congres is aangenomen, en aldus door Prof. THONISSEN werd toegelicht:

„On nous avait objecté que dans la première rédaction de la formule on ne réservait pas assez clairement le droit du législateur d'établir, pour certaines infractions légères, une peine privative de la liberté moins rigoureuse que l'emprisonnement.

C'est pour faire droit à cette observation que nous avons placé, en tête de la nouvelle formule, les mots suivants:

(1) Zie het Procès-verbal de la 2e séance de la première section in de Comptes-rendus p. 139 et suiv.

(2) Zie het Procès-verbal des assemblées générales du congrès in de Comptes-rendus p. 555.

*„Tout en réservant des peines inférieures et spéciales pour certaines infractions dépourvues de gravité. . . .*

On avait objecté, en deuxième lieu, que certains délinquants n'ont pas besoin d'être soumis à un régime pénitentiaire proprement dit, parcequ'ils n'ont pas besoin d'être corrigés, et l'on a cité, entre autres, les délinquants par inattention ou omission.

Eh bien, Messieurs, pour écarter cette seconde objection, nous avons ajouté aux mots déjà cités, les termes suivants: *ou qui ne dénotent pas la corruption de leur auteur.*

On a dit encore que notre première formule tendait à imposer à tous les Etats le même régime pénitentiaire.

Ici encore, nous avons écarté l'objection en disant, d'une part: *quelque soit le régime pénitentiaire*, et, d'autre part: *autant que possible.*

Toutes les objections sont ainsi écartées, tous les régimes sont sauvegardés, toutes les exceptions légitimes sont autorisées. La formule que nous offrons aujourd'hui n'est qu'un idéal dont il faut se rapprocher dans la mesure du possible.

Elle peut donc être votée sans entraîner un inconvénient quelconque pour l'un ou l'autre des pays représentés dans cette assemblée.» (1)

De bekwame debater had juist gezien. Nu alle strijdpunten zorgvuldig vermeden waren, kon ook ieder zijn eigen bezwaar vervallen beschouwen en alle strijders zich vereenigen om de vlag van het ideaal.

Kan men nu een beroep doen op het Congres te Stockholm om te betoogen dat de meerderheid der daar verzaamelde criminalisten zich vóór de hechtenis heeft verklaard? Immers neen. De hechtenis heeft geen onderwerp van debat uitgemaakt. De voorstanders van die straf, het is volkomen juist, hebben zich in de sectievergadering verzet tegen het te uitgebreid voorstel van Prof. THONISSEN en daartegen gestemd, maar zij hebben dit gedaan in verbinding met hen, die tegen dat voorstel waren voor zoover de staten

(1) Comptes-rendus p. 561.

betreft waar de cellulaire gevangenisstraf niet is ingevoerd (1), en met hen, die in het voorstel de bedoeling zagen het penitentiair systeem aan alle landen optedringen (2), en met hen, die meenden dat door de voorgestelde redactie de straf der deportatie zou zijn uitgesloten (3). En nu heeft Prof. THONISSEN als een behendig diplomaat om de aanneming van zijn voorstel te verkrijgen, waarover allen het au fond eens waren, alle struikelblokken verwijderd en daardoor de stemming zoo zuiver mogelijk gemaakt. Ik geef gaarne toe dat de reserve voor de lichtere straffen gemaakt is om de voorstanders der hechtenis te bevredigen en hunne stemmen te winnen, maar men kan niet weten hoe groot het aantal dier voorstanders geweest is om de eenvoudige reden dat noch discussie noch stemming over de hechtenis heeft plaats gehad. Deze is alleen aangevoerd als een middel van oppositie tegen het voorstel dat aan de orde was.

Gaan wij thans na de wijze waarop men voorstelt de hechtenis in te richten, dan zal het m. i. blijken dat het

---

(1) Zoo de Heer DESPORTES (Frankrijk) p. 152: *«Avec l'emprisonnement cellulaire, appliqué à tous les degrés du crime, je comprends à merveille qu'il ne puisse y avoir qu'une seule peine dans les conditions énoncées par le rapport de M. THONISSEN . . . ainsi je lui demande de le préciser. Autrement je ne saurais ni approuver ni même comprendre sa proposition» . . . en later p. 161: «Du moment que je déclare qu'il ne doit y avoir qu'un seul mode d'emprisonnement, je veux dire quel doit être ce mode; autrement . . . on semblerait autoriser des systèmes que l'on condamne et dire que dans les pays où de tels systèmes sont en vigueur, ils ne doivent pas faire place à un meilleur système» . . . . .*

(2) De Heer DUBOIS (Frankrijk), p. 158: *«Je reconnais que le Congrès ne rendrait pas un arrêt obligatoire pour les gouvernements des diverses nations; mais quel intérêt y aurait-il à consacrer solennellement un système, sans application immédiate possible, dans un grand nombre de pays?»*

(3) De Heer DUBOIS p. 158: *«L'assimilation de toutes les peines privatives de la liberté . . . serait préjuger dans un sens négatif la grave question de la transportation, expressément réservée» . . . .*

onderscheid in de toepassing tusschen de gevangenis- en de hechtenisstraf deels moeilijk of onmogelijk in de praktijk, deels denkbeeldig zal blijken te zijn, en dit dus een reden te meer is om de opname der hechtenis onder de straffen niet te wenschen.

In de eerste plaats dan wenscht men dat de straf der hechtenis in een ander gebouw zal worden ondergaan dan de gevangenis. Mr. NIEUWENHUIS gaat zelfs zoo ver de meening uittespreken dat met dit beginsel de geheele hechtenis staat of valt, en de Raad van State zegt terecht dat als men een hechtenis wil, die in de schatting des volks eene andere beteekenis zal hebben dan de gevangenisstraf, het dan volstrekt noodig is dat zij in een ander gebouw worde ondergaan. Het is dan ook m. i. volkomen juist dat èn de Raad van State èn Mr. NIEUWENHUIS der Regeering er een verwijt van maken dat zij art. 29 van het Ontwerp der Staatscommissie, dat eene bijzondere wet voorschreef, die de gestichten zou aanwijzen waar de gevangenisstraf en de hechtenis zou worden ondergaan, heeft vervangen door de bepaling dat de inrichting en het beheer der gestichten, waar de gevangenisstraf en de hechtenis worden ondergaan, de arbeid, het onderwijs en de tucht worden geregeld bij algemeenen maatregel van inwendig bestuur, eene bepaling die, zooals de Raad van State zeer juist opmerkt, het geheel onzeker maakt of daaruit moet volgen, al dan niet, dat veroordeelden tot gevangenis- en hechtenisstraf in een afzonderlijk gebouw worden opgesloten. Ik vereenig mij dan ook volkomen met Mr. NIEUWENHUIS waar hij het beginsel *in de wet* wil zien vastgesteld en den wensch uitspreekt dat dit door de aanstaande Juristenvereeniging als *conditio sine qua non* worde uitgesproken.

Derhalve afzonderlijke gevangenissen voor de hechtenis! Maar klinkt dit niet als ironie waar zoo groot gebrek bestaat aan cellulaire gevangenissen, waar men zoo opziet tegen de kosten aan het bouwen daarvan verbonden? »Het meest geschikt voor het ondergaan der hechtenis, zegt de Raad van State, (ten minste indien men niet daarvoor

overal nieuwe gestichten zou willen bouwen, hetgeen aanmerkelijke kosten zou veroorzaken) zouden dan wellicht de kantonale huizen van bewaring zijn, die bij de ingezetenen gemakkelijk als strafinrichtingen van lichter aard zullen aangemerkt worden.» Daargelaten de vraag of die kantonale huizen voldoende ruimte zullen opleveren voor alle tot hechtenis veroordeelden, te meer daar in die gebouwen, men vergete het niet, gelegenheid moet zijn tot cellulaire opsluiting, moet men niet over het hoofd zien dat in die plaatsen, waar rechtbanken zijn gevestigd, de huizen van bewaring thans tevens dienen als strafinrichtingen voor correctionneel veroordeelden tot gemeenschappelijke gevangenisstraf van korten duur, die nu cellulair veroordeeld en wegens de geringheid van hunne straf niet opgezonden zullen worden naar de groote cellulaire gevangnissen. Terwijl men anders de in de huizen van bewaring mogelijk aantebrenge of bestaande cellen zou kunnen bezigen voor die cellulair veroordeelden, zal dit thans niet mogen geschieden omdat de tot hechtenis en gevangenis veroordeelden niet onder hetzelfde dak zullen mogen vertoeven. Er zullen dus in vele plaatsen huizen van hechtenis moeten worden gebouwd. Doet men dit niet, het zal onmogelijk zijn de verschillende rubrieken van veroordeelden in afzonderlijke gebouwen te plaatsen, en doet men het wel dan vervalt men in groote kosten, die met het oog op den bouw van de nieuwe cellulaire gevangnissen, die noodig zullen blijken te zijn, de uitgaven voor het gevangeniswezen aanmerkelijk zullen doen stijgen. In Amsterdam bestaat thans reeds behoefte aan eene tweede cellulaire gevangenis, en men zegge niet dat deze niet noodig zal zijn door invoering der hechtenis, want dan vergeet men dat het getal van hen, die misschien alsdan in het huis van hechtenis eene plaats zullen vinden, wel zal worden gecompenseerd door dat van hen, die thans naar de gemeenschap gaan. En in welk gebouw zal men nu te Amsterdam de tot hechtenis veroordeelden opsluiten? Het zal m. i. zeer moeilijk zijn de gevangenis op den Heiligen weg (eigenlijk een contradictio in nomine)

daarvoor interichten, te meer daar dit altijd een passantenhuis zal blijven voor hen, die naar de gemeenschappelijke gevangenis worden gezonden, daar deze helaas! door het ontwerp niet wordt afgeschaft. Komt voor de tot hechtenis veroordeelden te Amsterdam niet een nieuw gebouw, dan zal het in de oogen van het publiek al zeer weinig onderscheid maken of men gezeten heeft op het zoogenaamde „Roode dorp“ dan wel op den Heiligen weg, al wordt de poort van het gebouw aldaar onder toezicht van het oudheidkundig genootschap uitstekend gerestaureerd. En nu ben ik nog steeds van de onderstelling uitgegaan dat alle tot hechtenis veroordeelden, die, volgens het ontwerp, zoowel tot cellulaire als tot gemeenschappelijke straf veroordeeld kunnen worden, in hetzelfde gebouw gehuisvest zullen worden, men zou echter ook bij de hechtenis afzonderlijke cellulaire en gemeenschappelijke gebouwen kunnen verlangen, maar dan komt natuurlijk aan het bouwen van gevangenis in ons kleine land geen einde! Zoo zegt Mr. NIEUWENHUIS in vollen ernst: „Een bezwaar zal het intusschen wel altijd blijven dat men zal kunnen krijgen gevangenis voor afzonderlijke, gevangenis voor gemeenschappelijke opsluiting, gevangenis voor cellulaire, gevangenis voor gemeenschappelijke hechtenis.“ (1) Oock al wil men dit niet en al neemt men genoegen dat de huizen van hechtenis tegelijkertijd cellulair en gemeenschappelijk worden ingericht, zoo zal toch het bestaan van drieërlei soort van gevangenis (gemeenschappelijke, cellulaire en hechtenishuizen) niet medebrengen die vereenvoudiging van ons gevangeniswezen, die door ieder die daarmede eenigszins bekend is, zoo zeer wordt gewenscht, terwijl het toch ondoenlijk zal blijken de tot hechtenis veroordeelden altijd in andere gebouwen te plaatsen: hunne namen alleen zullen misschien in andere registers worden geboekt. Mr. NIEUWENHUIS evenwel meent zich aan deze bedenking niet te moeten storen. „Als de wet spreekt,“ schrijft hij t. a. p., „moet

(1) Handelingen der Juristenvereniging bl. 51.

voldoende gelegenheid worden aangeboden tot plaatsing der tot hechtenis veroordeelden in afzonderlijk daarvoor bestemde gebouwen. De kosten-quaestie behoort, in zaken van gewichtigen aard gelijk deze, steeds ondergeschikt te worden gemaakt aan de noodzakelijkheid.» Ik vrees dat de heer NIEUWENHUIS zich hier illusies schept en in de door hem uitgesproken verwachting wel eens teleurgesteld kon worden. Als lid van de Commissie van Administratie over de gevangenen te Amsterdam ben ik aanhoudend getuige hoe cellulair veroordeelden, bij gebrek aan plaats in de cellulaire gevangenis, hunne straf ondergaan in de gemeenschappelijke op den Heiligen weg. Herhaaldelijk werd daarover door de Commissie geklaagd, zonder dat die klachten altijd gevolg hadden. En toch is de zaak ernstig genoeg. Het rechterlijk vonnis wordt eigenlijk geïgnoreerd, want kan men dat het executeeren van een vonnis noemen? Een cellulair veroordeelde *mag* zijne straf niet ondergaan in de gemeenschappelijke gevangenis. Die twee straffen zijn geheel ongelijksoortig, want al behooren beide tot de vrijheidstraffen en tot het genus „gevangenis,“ er bestaat tusschen beide een hemelsbreed verschil: men zou evengoed in vroeger tijd iemand, tot brandmerk veroordeeld, hebben kunnen doen geeselen, bij gebrek aan een beul, die het brandmerken verstond, op grond dat beide straffen lijfstraffen zijn. Welnu, waar spreekt de wet duidelijker dan hier? Zal het anders gaan met de hechtenis? Waar men eenvoudig cellulair veroordeelden plaatst in de gemeenschap, zal men, bij gebrek aan plaats, nog veel eerder tot hechtenis en tot gevangenis cellulair veroordeelden onder hetzelfde dak brengen en daarmede zou de eenige reden vervallen, die de heer NIEUWENHUIS de hechtenis doet aanbevelen.

Men wil verder bij de hechtenis, in tegenstelling van de gevangenis, geene verplichting tot arbeid.

Hoewel ik mij, wat de verplichting tot arbeid betreft, in het algemeen vereenig met de opmerking van den heer PLOOS VAN AMSTEL dat het moeilijk is een gevangene, die niet *wil* arbeiden daartoe te dwingen, zonder tot disci-



plinaire straffen de toevlucht te nemen, die al zwaarder en zwaarder moeten worden, en met de door hem aangehaalde woorden van den Belgischen Inspecteur der gevangenen, den heer STEVENS, dat de arbeid geen straf moet zijn, maar dat de gevangene die als een zegen moet beschouwen, zou ik toch die afkeuring van de verplichting tot arbeid niet zoo absoluut willen stellen. Ik zou hier onderscheid willen zien gemaakt tusschen de gemeenschappelijke en de cellulaire gevangenis. In de eerste moet m. i. de verplichting tot arbeid bestaan, maar door die verplichting ook in de cellulaire gevangenis te willen invoeren, doet men iets dat, naar het mij voorkomt, geheel indruischt tegen de eischen van het penitentiaire stelsel. Ziehier waarom. In de gemeenschap bestaat over het algemeen geen geneigdheid tot den arbeid: de meeste gevangenen vinden het veel aangenamer den tijd met elkander pratende doortebrengen en niets uitvoeren dan te werken, wat velen van hen in de maatschappij ook niet wilden doen. In de cel daarentegen is het geheel anders: daar bestaat juist de wensch om te arbeiden, want die arbeid stelt den gevangene in staat aan zijne gedachten de zoo gewenschte afleiding te bezorgen en zijn leed eenige oogenblikken althans te vergeten, in de cel is de arbeid een zegen die nimmer als iets onaangenaams wordt beschouwd. Gaat in de cellen en verneemt de klachten, die zoo dikwijls den bezoeker treffen, dat er gebrek aan werk is! De cel staat dus ten opzichte van den arbeid lijnrecht tegenover de gemeenschap: wat in deze verplichting moet zijn, die zoo streng mogelijk moet worden gehandhaafd, moet in gene niet als zoodanig worden opgevat. Integendeel, onthouding van arbeid is in de cel eene der beste disciplinaire straffen. Geef den man in de cel, die zich misdragen heeft, gedurende een dag of een paar dagen geen werk en bezoek hem dan: gij zult zien hoe hij u smeekt hem weder werk te verschaffen. Door dus in een wetboek, dat beide soorten van gevangenis kent, voor al de veroordeelden tot gevangenisstraf zonder onderscheid de verplichting tot arbeid optenemen, miskent men m. i. ten eenemale het ongelijksoortige der

beide straffen en geeft men aan den arbeid in de cel een karakter dat deze, naar veler meening althans, nooit moet hebben. Zondert men evenwel de cellulaire gevangenis van die verplichting uit, dan vervalt ook daarmede dit verschilpunt tusschen deze en de hechtenis.

Niet alleen dat men het onderscheid tusschen de gevangenis en de hechtenis wil stellen in de al of niet verplichting tot arbeid, men wil ook bij de hechtenis aan den gevangene de keuze laten met welken arbeid hij zich wil bezig houden. Volkomen juist zegt m. i. hieromtrent de heer PLOOS VAN AMSTEL dat men iets wil wat in de praktijk ondoenlijk is. Het is onmogelijk aan ieder gevangene het werk te geven dat hij zal verkiezen. Wat dan ook de Regeering in de memorie van toelichting, bl. 110, zegt ten opzichte van den arbeid in de gevangenis, beaam ik ten volle: *„welke verschillende soorten van arbeid er zullen zijn, hoe en naar welken maatstaf deze zullen worden verdeeld onder de gevangenen, is een onderwerp, dat niet in het wetboek, maar bij reglementen moet worden geregeld (art. 29). Zeker echter is het, dat die verdeling niet moet worden overgelaten aan de keuze der gevangenen, maar dat daarbij veeleer hun aanleg, hunne geschiktheid tot het een of ander werk, hun leeftijd en hunne krachten in aanmerking moeten komen.*”

Zijn die woorden volkomen juist, men mag vragen, geldt dit niet evenzeer voor de hechtenis? en toch laat dezelfde Regeering, die dit schreef, aan den tot hechtenis veroordeelde de keuze van den arbeid. De quaestie van den arbeid is eene der moeilijkste waarmede de commissien van administratie zich hebben bezig te houden, althans daar waar geen rijksarbeid bestaat. Het opsporen van werkgevers, het vinden van geschikt werk, is niet gemakkelijk. Voeg daarbij het aanhoudend verplaatsen van hen die tot langere straffen veroordeeld zijn, dat telkenmale aanleiding geeft tot ontmoediging en niet ongegronde klachten van de zijde der werkgevers, die juist deze gevangenen uitzoeken om een ambacht te leeren, en dus, als deze na eenigen tijd vertrekken, de vruchten van al hunne moeite verloren zien gaan. Hoe

dit alles ook zijn moge, de keuze zal altijd beperkt moeten blijven tot het werk dat aanwezig is, en die keuze bestaat reeds feitelijk in de gevangnissen. De werkgever zal alleen die personen aan het door hem gegeven werk stellen, die daartoe geschiktheid bezitten. Bevalt den gevangene eenig werk niet, hij zal het slecht doen, de werkgever zal hem het werk ontnemen en zoo zal de gevangene toch eindelijk geraken tot dat werk, wat hij wenscht, en waartoe hij, als hij het met ijver en lust aanvat, de geschiktheid heeft of verkrijgt. Het verschil in dit opzicht tusschen hechtenis en gevangenis zal naar mijne vaste overtuiging toch verloren gaan. Eensdeels zal de keuze van werk bij de hechtenis te beperkt zijn, anderdeels bestaat reeds feitelijk de keuze in de gevangenis en zal men aldaar moeilijk dwang tot bepaalde arbeid, waartoe de gevangene geen geneigdheid heeft, kunnen invoeren.

Maar het verschil tusschen hechtenis en gevangenis zal ook bestaan in de voorschriften omtrent de beschikking over de opbrengst van den arbeid. Terwijl de tot hechtenis veroordeelden daarover de geheele vrije beschikking zullen hebben, zegt art. 16 van het ontwerp: „de opbrengst van den verplichten arbeid (d. i. dus die der tot gevangenis veroordeelden) is eigendom van den Staat.” De volgende alinea's schrijven echter voor dat een gedeelte daarvan wordt afgehouden als uitgaanskas, terwijl een ander gedeelte gedurende den straftijd ten behoeve van den gevangene kan worden aangewend, aan hem afgestaan of met zijne toestemming aan zijne betrekkingen uitgekeerd, zoodat het beginsel van het eigendomsrecht van den Staat zeer getemperd wordt. Naar mijne bescheiden meening is die onderscheiding tusschen hechtenis en gevangenis, wat de beschikking over de opbrengst van den arbeid betreft, niet gewettigd. Waar de Staat een gevangene, hetzij in hechtenis hetzij in de gevangenis, moet onderhouden, heeft hij het recht van de opbrengst van den arbeid, die in de gevangenis verricht wordt, een gedeelte aftehouden als vergoeding voor het onderhoud van den gevangene en moet dus ook de tot hech-

tenis veroordeelde niet de geheele opbrengst van zijn werkgenieten. Hij is toch zelf de oorzaak, op welke wijze dan ook, al is het niet met dolus dan toch met culpa, dat hij ten koste zijner medeburgers eenigen tijd moet worden onderhouden. Maar er is meer. Het in de wet gestelde beginsel, dat de opbrengst van den verplichten arbeid het eigendom is van den Staat, schijnt onjuist. Al is dit in de praktijk niet van gewicht door de onmiddellijk volgende bepalingen, zoo moet toch daarop worden gewezen (1). Zooals de heer PLOOS VAN AMSTEL terecht zegt: „aan een veroordeelde *kan* en *mag* niet het recht ontnomen worden op de vruchten van zijn arbeid», en zeer waar zijn m. i. de door hem aangehaalde woorden van den heer Mr. ALSTORPHIUS GREVELINK, waar deze zegt dat de bepaling, waarbij als beginsel wordt aangenomen dat de opbrengst van den arbeid der veroordeelden behoort aan den Staat, niet den toets der rechtvaardigheid kan doorstaan. „Wel is *de Staat*,» zegt hij, „tot het behoorlijk onderhoud van den gevangene verplicht, zal hij niet bezwijken, maar bezwaarlijk kan *deze* tot den arbeid voor den Staat worden *verplicht*. Men zou hiermede aannemen het beginsel van *dwangarbeid* voor den Staat als bijkomende zaak, voor alle gevangenen zonder onderscheid.» Ook de afkeuring door den heer PLOOS VAN AMSTEL der bepaling van art. 16 al. 6, dat de erfgenamen van den veroordeelde bij zijn overlijden geen recht kunnen doen gelden op zijn uitgaanskas, moet ik deelen. „Geen prikkel,» schrijft de heer PLOOS VAN AMSTEL, m. i. terecht, „die op den gevangene een zoo heilzamen invloed uitoefent dan het besef dat hij iets kan bijdragen tot leniging van den nood, waarin vrouw en kinderen door zijne schuld verkeerden.» Mag hij dit nu wel doen bij zijn leven, maar moet zijn sterven in de gevangenis, het treurigste lot dat men zich

---

(1) Dit is ook geschied door den Raad van State, die deed opmerken dat art. 16 van het Ontwerp eene belangrijke afwijking bevat van art. 9 der wet van 28 Juni 1851, (Stbl. no. 68), dat van een omgekeerd beginsel uitging.

denken kan, nog verzwaaard worden door de gedachte dat het door hem verdiende geld, dat hij reeds als zijn eigendom beschouwde, aan den Staat zal vervallen en dus niet zal mogen strekken ten bate van zijn huisgezin? (1)

Een ander verschil tusschen de hechtenis en de gevangenis zal volgens de memorie van toelichting hierin moeten bestaan dat de gevangenis gepaard gaat met strenge methodische tucht. Zal dit werkelijk een verschilpunt moeten

(1) Aan een ander bezwaar schijnt de Regeering te willen tegemoet komen. Terwijl de Staatscommissie van 1875 in art. 16, 4<sup>o</sup> van haar ontwerp bepaald had dat de gevangene nooit meer dan  $\frac{2}{10}$  van de ophrengst van zijn arbeid zou mogen genieten terwijl thans volgens de Algemeene Bepaling behoorende bij het Tarief van arbeids- en dagloonen voor de gevangenen, vastgesteld bij Beschikking van den Minister van Justitie dd. 3 November 1875 n<sup>o</sup>. 140, de veroordeelde tot cellulaire gevangenisstraf beneden de zes maanden  $\frac{7}{10}$  van zijn loon geniet ( $\frac{2}{10}$  voor zakgeld en  $\frac{5}{10}$  voor uitgaanskas), en de cellulair veroordeelde voor zes maanden of langer  $\frac{2}{10}$  ( $\frac{2}{10}$  voor zakgeld en  $\frac{1}{10}$  voor uitgaanskas), heeft de Minister SMIDT die bepaling weggelaten en in de Memorie van Toelichting geschreven dat dit bedrag zal worden bepaald bij den in art. 29 bedoelden algemeenen maatregel van inwendig bestuur. Dit punt is dus overgelaten aan latere regeling.

Het bovenvermelde tarief van loonen is te vinden in de Verzameling van wetten, besluiten en voorschriften betreffende het gevangeniswezen van 1874. Dat tarief betreft uitsluitend den rijksarbeid daar letter U bepaalt dat ten opzichte van het loon voor arbeid voor particulieren de commissie van administratie overeenkomt met de werkverschaffers. De opmerking zij hier geoorloofd dat de verdere bepaling dat de gevangenen van dit loon in geen geval meer genieten dan 30 cents per dag (het rijksaandeel daarin begrepen) door de Commissie van Administratie te Amsterdam steeds is afgekeurd. Het bedrag van 30 centen is wel bij beschikking van den Minister van Justitie dd. 23 December 1876, n<sup>o</sup>. 104, verhoogd tot 50 centen, maar hiermede is slechts gedeeltelijk tegemoet gekomen aan het bezwaar der Commissie. Dit betrof in het algemeen het bepalen van een maximum, en inderdaad schijnt dit onbillijk tegenover die gevangenen, die òf wegens hunne grootere bekwaamheid òf wegens de soort van arbeid, dien zij verrichten, òf wegens hun meerderen ijver in staat zouden zijn meer te verdienen en nu minder arbeid leveren omdat hun toch niet meer van het loon ten goede komt, zoodat die bepaling ten slotte ook na-deelig gevolg heeft voor den Staat.

opleveren? Zal dan in het huis van hechtenis geen strenge methodische tucht gehandhaafd moeten worden? Kan men zich eene inrichting, die dan toch altijd een strafinrichting zal zijn, denken zonder zoodanige tucht? Terecht is m. i. hiertegen de heer PLOOS VAN AMSTEL opgekomen en ook de heer NIEUWENHUIS acht dit verwerpelijk. »Een verschil in tucht», schrijft hij, »is moeilijk vol te houden. Strenge en methodische tucht — ik ben dat met den heer PLOOS volkomen eens — moet in elke strafinrichting gevonden worden, omdat zij voor de handhaving der orde onmisbaar is.» Dit is volkomen juist. De tucht, die in de gevangenis moet heerschen, moet niet dienen om de straf te verscherpen, maar, zooals de heer NIEUWENHUIS terecht opmerkt, alleen om een regelmatig gang van den dienst te verzekeren en in het belang der gevangenen. Maar, zal men zeggen, het gaat toch niet aan, den man van opvoeding en beschaving, die een licht vergrijp pleegde, geheel op dezelfde wijze te behandelen en aan hetzelfde régime te onderwerpen als den gemeensten misdadiger. Ik antwoord: is het vergrijp zoo licht, straf hem dan alleen met geldboete (1), maar meent de wetgever dat het misdrijf daarvoor niet licht genoeg is en vrijheidsstraf moet worden bedreigd, of wel, pleegt de man van betere opvoeding een zwaar vergrijp, dan bestaat er een uitstekend middel om de gevangenisstraf voor allen zonder onderscheid zooveel mogelijk gelijk te maken en dat middel is de pistole (2).

(1) Prof. PESSINA uitte te Stockholm den wensch dat beneden het jaar geen vrijheidsstraf zou worden bedreigd maar alleen geldboete of correctioneele verbanning. Daarmede zou de hechtenis van het regeeringsontwerp geheel vervallen, daar dit als maximum een jaar bepaalt.

(2) Zie Reglement op de pistole vastgesteld bij Kon. Besluit van 29 September 1875, n<sup>o</sup>. 5, waarbij de vroegere bepalingen dienaangaande zijn vervallen. Art. 1 van dit reglement zegt dat onder »pistole» wordt verstaan de plaatsing van een gevangene in een afzonderlijk vertrek, met betere voeding en ligging, een en ander voor zijne rekening. Art. 3 laat de beslissing van het

Ik weet zeer goed dat velen heftig tegen die pistole zijn te velde getrokken en daartegen aanvoeren dat de straf voor allen gelijk moet zijn, zoodat het niet aangaat dat men tegen betaling een betere en andere behandeling

---

verzoek om tot de pistole te worden toegelaten van onveroordeelden aan de Commissie van Administratie, terwijl over de toelating van veroordeelden de Minister van Justitie beslist, en volgens art. 4 de toelating tot de pistole ten allen tijde kan worden ingetrokken door de autoriteit, die haar verleend heeft. Art. 10 bepaalt het mobilair van het pistolevertrek, dat werkelijk niet overdadig is te noemen, terwijl art. 11 voorschrijft waaruit de voeding zal bestaan. Volgens art. 8 blijven zij, die tot cellulaire straf zijn veroordeeld, tenzij dubbele of infirmeriecellen voor hen beschikbaar zijn, hunne cellen als pistolevertrekken bewonen, die, voor zooveel de ruimte toelaat, alsdan gemeubeld worden volgens art. 10. Het reglement is te vinden in de Verzameling van wetten, besluiten en voorschriften betreffende het gevangeniswezen over 1875.

In verband met het reglement op de pistole vestig ik de aandacht op eene missive van den heer A. BROCX, Administrateur van het Armwezen, voorloopig belast met de administratie der Gevangnissen, van 25 Januari 1828, n<sup>o</sup>. 12, houdende verschillende beschouwingen tot het in stand houden der pistole of vrije kamers in de gevangnissen en te vinden in de Verzameling van Wetten, Decreten, Besluiten, Reglementen, Instructiën en Bepalingen betrekkelijk het Gevangeniswezen in de Nederlanden, sedert de invoering van de Fr. wetgeving tot en met den jare 1844, uitgegeven door J. J. DE JONGH, Lid der Commissie van Administratie over de gevangnissen te Leeuwarden, 1846, bl. 456. In dit schrijven zijn m. i. zulke juiste en gezonde gedachten omtrent het gevangeniswezen te vinden dat ik mij niet kan weerhouden een en ander daaruit medetedeelen.

„Daar het schijnt, zoo luidt de aanhef, dat er omtrent de opvatting en toepassing der pistole, volgens het Besluit van 4 November 1821 niet geheel eenstemmig wordt gedacht en gehandeld, zoo heeft zulks de aanleiding gegeven tot eene nadere opzettelijke overweging van dit onderwerp.“ Na verder herinnerd te hebben dat de pistole afkomstig is van een oud gebruik, dat zoo hier te lande als elders in alle gevangnissen onder verschillende omstandigheden plaats vond, vervolgt het schrijven aldus:

„Dat in de gevangnissen hier te lande de schikkingen dienaangaande outtijds altoos, en ook onder het Fransche Bestuur van een huishoudelijken aard zijn beschouwd, en aan de zorg en beoordeeling van de Bestuurders van die gestichten zijn overgelaten geworden.

kan ondergaan. Ik meen dat men op die wijze geheel ten onrechte de pistole heeft bestreden, en uit het oog verliest dat de straf volstrekt niet voor allen in de

„Dat de bepalingen van 1821 niet kunnen geacht worden daarin verandering te hebben gebragt of het genot der pistole als eene verzachting van straf of wijziging van het vonnis aantemerken, terwijl, indien dat het geval was, dan geene vergunning van dien aard, anders dan bij wijze van gratie, zoude kunnen worden verkregen of gedoogd: dat de pistole echter uit zijn aard ook daarvoor weinig vatbaar is te beschouwen, daar toch de Administratie steeds de middelen in handen behoort te hebben om het genot der *pistole*, bij gebreke van betaling der kosten van verpleging, te doen ophouden, en zij die middelen grootendeels zou missen, indien de *pistole* bij wijze van gratie of vermindering van straf, werd toegestaan, in welk geval de veroordeelde daarvan, hoeveel redenen tot klagten zijn gedrag ook mogt opleveren, echter niet anders zoude kunnen worden verstoken, dan door middel eener nieuwe veroordeeling, welke bezwaarlijk zoude te verkrijgen wezen, vooral dan, wanneer de feiten niet van dien aard waren, dat dezelve onder het bereik der strafwet vielen.

„Dat, zoo men hierbij al verder in aanmerking neemt, dat het genot der *pistole* zich hoofdzakelijk tot de verpleging bepaalt, dan zulks nog minder als eene wijziging van de straf schijnt te kunnen beschouwd worden; daar immers het geheele stelsel van voeding, verzorging en verpleging, administratief is, en er bij de Wet, te dien opzigte, geene regelen zijn voorgeschreven, door welke de menschlievendheid aan banden zoude worden gelegd; terwijl slechts *het verrigten van eenigen arbeid den veroordeelde is opgelegd, doch niet zoozeer tot straf, als wel om daardoor de orde in de gestichten te handhaven, de verbetering van den veroordeelde te bevorderen, en de kosten van zijn onderhoud tegemoet te komen.*

„Dat, indien men zooverre wilde gaan, om de voorregten, aan het genot der *pistole* verbonden, als eene wijziging van straf te beschouwen, dan diezelfde bedenking ten aanzien van de *kantine* te maken zoude zijn, alwaar ieder veroordeelde, naarmate van zijne middelen of verdiensten, zijn lot en levensonderhoud kan verzachten en verbeteren, hetwelk in den grond der zaak met de inrigting der *pistole* gelijk staat, en alzoo bij eene volstreckte gelijkheid van behandeling, voor den eenen gevangene niet meer gunstig dan voor den anderen zoude behooren te werken, zelfs niet voor die, welke daartoe door hunnen in het gesticht verrigten arbeid, meer bijzonder in de gelegenheid zouden zijn, hetgeen niet altoos aan meerder vlijt en goed gedrag is toetschrijven, maar dikwijls van meerdere *physike krachten, meerdere ervaring als anderzins,*



gevangenis gelijk is en onmogelijk kan zijn. Juist omdat de straf op allen gelijk moet drukken kan de pistole worden toegelaten, of gelooft men niet dat de gevangenisstraf van gelijken duur op den man uit den gegoeden stand veel zwaarder drukt dan op den handwerksman? Maar zal men antwoorden, daarom moet juist de hechtenis worden ingevoerd. Ik antwoord: door invoering der hechtenis wordt dit bezwaar niet opgeheven, want niet de persoonlijkheid van den misdadiger, maar het misdrijf dat hij pleegt zal het criterium zijn of hechtenis dan wel gevangenisstraf zal worden opgelegd. (1) Ging men bij de vraag, welke der beide straffen zal worden toegepast, letten op den persoon, dan zou de custodia honesta eigenlijk worden een fashionable gevangenis in tegenstelling van de andere, waarin slechts de mindere man eene plaats zou erlangen. Dit kan natuurlijk

afhankelijk is, en welke omstandigheden alsdan evenmin ten nadeele en ontmoediging zouden behooren te verstrekken van anderen, die met denzelfden *ijver* en *goeden wil* zijn bezielde, doch die door hunnen stand in de maatschappij, hunne jaren, of ook wel korter onderrigt, minder geoefend en bekwaam zijn, om zich die lotsverzachtingen door den arbeid te verschaffen.

„Dat in het belang der justitie het onderwerp der *pistole* almede als eene vrij onverschillige zaak schijnt te mogen beschouwd worden, daar het genoeg is, dat een veroordeelde . . . de straf onderga, zonder dat het daarom noodig zij, of volgens de Strafwet zou gevorderd worden, dat zoodanige veroordeelde alle die verzachtingen in zijn lot en levensonderhoud zoude moeten derven, welke zijne verwanten of vrienden hem zouden willen toebrengen, of die hij in staat mogt zijn zichzelven te verschaffen.

„Dat de consideratiën, welke op verzoeken om te worden toegelaten tot de *pistole* door het O. M. gegeven moeten worden, meer bepaaldelijk schijnen ten doel te hebben, om de Administrative Autoriteit in staat te stellen, van te kunnen nagaan, of uit de toelating van eenig veroordeelde tot de *pistole* ook eenige nadeelige gevolgen voor zijne goede bewaring of verstandhouding naar buiten, tot ontvlugting als anderzins, te duchten zijn“ enz.

(1) Dit wordt m. i. over het hoofd gezien door JOHN, Entwurf mit Motiven zu einem Strafgesetzbuche für den Norddeutschen Bund, Berlin, 1868, S. 79, met wiens zoo juiste beschouwingen over de ongelijke drukking der straf ik mij overigens volkomen vereenig.

nooit de bedoeling zijn van eenig voorstander der hechtenis, en zij is ook niet die van het ontwerp. Wordt dat ontwerp wet, dan zal de daglooner evengoed in het huis van hechtenis worden opgenomen als men in de gevangenis zal aantreffen den man van een hooger rang in de maatschappij. Gesteld nu men wilde dezen de pistole niet geven en hem dus onderwerpen aan volkomen dezelfde behandeling als de andere gevangenen. Daargelaten de vraag of dit rechtvaardig zou zijn, daar hij bij straf van gelijken duur veel zwaarder zou worden gestraft, meen ik te kunnen beweren dat dit in de praktijk onmogelijk is. Neem b. v. het voedsel dat in de gevangenis wordt verstrekt. Hij, die daaraan niet gewoon is, kan het niet gebruiken zonder spoedig de daarvan voor zijne gezondheid nadeelige gevolgen te ondervinden. Wij hebben dienaangaande eens de volgende ervaring opgedaan in de cellulaire gevangenis te Amsterdam. Iemand, het is reeds lang geleden, wien, niettegenstaande het gunstig praeadvies der Commissie van Administratie, de pistole werd geweigerd, kwam spoedig onder behandeling van den geneesheer, die dadelijk ziekenvoeding voorschreef, zoodat hij toch, maar nu op kosten van den Staat, die voeding ontving, welke anders door hem zelf zou zijn betaald. Welk bezwaar kan er in gelegen zijn den man uit beteren stand, voor wien, door zijne meerdere bekendheid, het door hem gepleegde misdrijf reeds veel grooter schande oplevert, die zoo veel dieper gevallen is omdat hij zooveel hooger staat aan een met zijn stand meer overeenkomende behandeling te onderwerpen, die toch zoo oneindig verschilt van hetgeen hij gewoon was? Doet men dit niet, men verscherpt en verzwart voor hem de gevangenis op onbillijke wijze. En dit is het juist waarom m. i. terecht tegen de hechtenis moet worden gewaarschuwd. Er is een streven merkbaar om de gevangenisstraf te verzwaren ten einde toch vooral de hechtenis daarvan in aard te doen verschillen. Maar evenmin als de tucht een middel moet zijn om in de gevangenis de straf te verscherpen, evenmin zijn, om bij de pistole te blijven, het voedsel en de ligging elementen van de straf, en dit is zoo waar dat juist het komen in de gevangenis de

beweegreden is voor het misdrijf bij hem die uit armoede steelt. De Staat deelt het voedsel, dat hij aan de gevangenen verstrekt, niet uit om hen te straffen, maar om hen in het leven te behouden en uit den aard der zaak geeft hij het zoo eenvoudig mogelijk en slechts die qualiteit, waarmede hij kan volstaan.

Wat men van de hechtenis wil maken, dat moet de gevangenis, en ik spreek hier alleen van de cellulaire, zijn en zij is dit reeds, nl. eene eenvoudige vrijheidsberoving: de tucht, ja, moet daar worden gehandhaafd, maar niet als element, wel als gevolg der straf, — het voedsel moet daar het minste zijn, waarmede een mensch kan worden in het leven gehouden, maar wederom niet om daardoor de straf te verzwaren, maar alleen omdat op den Staat de verplichting rust den gevangene te onderhouden, zoodat hem, die zijn eigen onderhoud kan en wil bekostigen, dit moet worden toegestaan, — de arbeid eindelijk moet door den gevangene niet beschouwd worden als een deel der straf, maar als eene gewenschte, ja, door hem zelf verlangde affeiding voor zijne gedachten en hij moet daartoe worden geprikkeld door de zekerheid dat een deel van de opbrengst daarvan altijd hem of zijne betrekkingen ten goede komt. Dat dan ook niet alle voorstanders der hechtenis eene verschillende behandeling wenschen en dus op dit punt onder hen verschil van gevoelen bestaat, kan blijken uit de volgende woorden van den Zweedschen Hoogleeraar ASSARSSON op het Congres te Stockholm: «Il resterait à établir deux peines privatives de la liberté, qui ne différeraient que pas leurs noms, l'une pour les infractions infamantes, l'autre pour les infractions non infamantes. Quoiqu'il serait *désirable* d'avoir des établissements différents pour les criminels de l'une et de l'autre espèce, *le traitement devrait cependant être essentiellement le même pour tous.*» Ziedaar dus een voorstander der hechtenis, die niet alleen het verschil in behandeling, dus den verschillenden aard der straf, over boord werpt, maar zelfs niet noodzakelijk vindt de opname in afzonderlijke gebouwen!

En nu ten slotte de bepaling dat de hechtenis, waarvan het minimum een dag en het maximum een jaar zal zijn (volgens het ontwerp der Staatscommissie was dit drie jaar) alleen gedurende drie dagen in afzondering zal worden ondergaan, terwijl de hechtenis van langeren duur, ter keuze van den veroordeelde, in afzondering of, voor zoover de omstandigheden het toelaten, in gemeenschap wordt doorgebracht.

Ook met deze bepaling kan ik mij tot mijn leedwezen niet vereenigen. Vooreerst beaam ik ten volle de opmerking in het bekende adres van het Hoofdbestuur van het Nederlandsch Genootschap tot zedelijke verbetering, dat niet aan den gevangene de keuze moet worden gelaten. Mr. NIEUWENHUIS wil die keuze aan den rechter opdragen, maar waarom, mag ik vragen, zal de geheele straftijd der hechtenis niet in afzondering worden ondergaan? Ik kan mij begrijpen dat men opkomt tegen eene langere celstraf dan drie jaren, op grond dat de cel voor een langer verblijf ongeschikt is, hoewel de ondervinding in het buitenland van de veel langere celstraf niet ongunstig is te noemen, maar welk bezwaar kan gelegen zijn in de celstraf van één jaar? De memorie van toelichting zegt: «bij straffen van langeren duur dan drie dagen is de opsluiting op zich zelve reeds eene gestrenge straf, zij zoude aanmerkelijk worden verzwaaard en dus het karakter van enkele vrijheidsberoving verliezen, zoowel door eene gedwongen afzondering van hen die de gemeenschap, als door een gedwongen verkeer met anderen van hen die de eenzaamheid verkiezen.» Maar eilieve! wat dan als men niet alleen geen passend, maar in het geheel geen gezelschap kan aanbieden? De Regeering heeft dit gevoeld en daarom aan de bepaling toegevoegd: «voor zoover de omstandigheden het toelaten» eene inelegantia iuris, waarop reeds in het adres van het Hoofdbestuur van het Genootschap tot zedelijke verbetering is gewezen, terwijl Mr. H. VAN MANEN en op zijn voetspoor Mr. NIEUWENHUIS terecht tegen

dit aan den veroordeelde te geven kiesrecht opkomen (1). Neen, is de celstraf van een jaar voor de hechtenis te zwaar, verlaag dan het maximum tot een half jaar, maar waar men heeft een straf van geringen duur waarom dan niet de cellulaire straf toegepast, eene straf, die alleen volgens sommigen minder geschikt is voor *langdurige* straffen. Zegt men dat zij die geen misdrijf pleegden, dat zedelijke verdorvenheid openbaart, ook niet behoeven cellulair gestraft te worden, omdat zij niet noodig hebben verbeterd te worden (zooals gezegd is: *parcequ'ils n'ont pas besoin d'être corrigés*), dan verliest men geheel uit het oog dat de man, die tot cellulaire gevangenisstraf is veroordeeld, de cel niet binnentreedt om *verbeterd*, maar om *gestraft* te worden, dat de cel alleen moet dienen om hem te onttrekken aan het gezelschap zijner

(1) Zie het opstel van Mr. VAN MANEN, getiteld „Enkele opmerkingen en vragen, naar aanleiding van den 2n titel van Boek I Ontwerp Wetboek van Strafrecht” in N. Bijdragen, 1879, n<sup>o</sup>. 4, waar hij bl. 608 o. a. zegt: „Vooreerst trok het mijn aandacht dat de wetgever de veroordeelden met een zekere onderscheiding behandelt, men zou haast zeggen zekere beleefdheidsvormen jegens hen in acht neemt, die men in een strafwet anders niet zoo pleegt aantetreffen. Zelf zouden zij er door verrast zijn als het toeval hun eens een exemplaar der wet in handen speelde. Zoo heeft hij *„het regt”* zijn straf voor meer dan drie jaren *„geheel of ten deele”* in afzondering door te brengen (art. 11). Hechtenis voor meer dan drie dagen wordt *„ter keuze van den veroordeelde”* in afzondering of gemeenschap ondergaan (art. 25). De veroordeelde tot hechtenis houdt zich bezig met zoodanigen arbeid *„als hij verkiest”* (art. 27). Hij kan *„desverkiezende”* de subsidiaire hechtenis ondergaan zonder aanmaning of termijn van betaling af te wachten (art. 32). Een spotter zou kunnen zeggen, *„er is dus nog al 't een en ander aan het welmeenen der Heeren overgelaten.”* Mr. VAN MANEN had er kunnen bijvoegen dat volgens art. 20 het den gevangenen vrij zal staan de kerk al of niet te bezoeken. Geheel iets anders is het dergelijke bepaling in de wet optenemen of haar in de praktijk te huldigen, zooals thans te Amsterdam geschiedt, waar als regel geldt dat alle gevangenen de kerk moeten bezoeken, tenzij een hunner daartegen bepaald bezwaar heeft en aan de Commissie verzoekt voor altijd van die verplichting vrij gesteld te worden. Sedert het in gebruik nemen van de nieuw gebouwde cellulaire kerk, nu ruim twee jaren geleden, is dit verzoek slechts eens of hoogstens tweemaal gedaan.

medegevangenen, waardoor de Staat ten minste, ook uit eigenbelang, zooveel mogelijk voorkomt dat hij niet slechter in de maatschappij terugkeert dan hij de gevangenis is ingegaan en belet dat hij anderen bederft. Straf, niet verbetering, is het hoofddoel der cel. Men moet er alleen naar streven dat verbetering het gevolg kan worden der straf en dus alles vermijden wat dit gevolg zou kunnen belemmeren. Daarom rust op den Staat de verplichting dat hij geen enkele straf toepasse die den misdadiger het terugkeeren tot een beter leven onmogelijk maakt. Maar, wordt mij geantwoord, dit alles moge waar zijn, er is geen gevaar bij hen, die tot hechtenis veroordeeld zullen worden, dat zij door het gezelschap hunner medegevangenen slechter zullen worden, het zijn immers allen personen, wier misdrijf niet het karakter draagt van zedelijke verdorvenheid. Alsof dit genoeg ware om hunne zedelijke onverdorvenheid aan te nemen! En als nu eens een oud misdadiger verzeild geraakt onder die schaar van uitverkorenen, zonder dat men dit bemerkt? Volkomen juist zegt m. i. Mr. NIEUWENHUIS: „er kunnen ook onder hen (de tot hechtenis veroordeelden) zeer verdorven personen zijn, wier invloed hoogst ongunstig kan werken op menschen, die met het kwaad eigenlijk nog niet bekend zijn” (1). Ik zou iederen voorstander van de gemeenschappelijke opsluiting van tot hechtenis veroordeelden willen uitnoodigen met mij een bezoek te brengen aan de gevangenis op den Heiligen weg alhier, en vooral aan de zaal waar aldaar de door het kantongerecht veroordeelden samen verblijf houden. Men vindt daaronder natuurlijk personen, die de lichtste vergrijpen pleegden, deswege bekeurd werden en thans de subsidiaire gevangenis voor de geldboete, waartoe zij werden veroordeeld, ondergaan, en vraag het nu den Directeur en de beambten der gevangenis, welke gesprekken daar worden gehouden, ja, welke tooneelen van verdierlijking juist daar te aanschouwen zijn! Hetzij dan ook de keuze aan den

(1) Evenzoo oordeelt Mr. WALLER in zijn ingezonden stuk over de custodia honesta in het *Weekblad van het Regt* dd. 26 Januari 1880, n<sup>o</sup>. 4456.

gevangene, hetzij die aan den rechter gegeven worde, naar mijne overtuiging zal altijd het gemeenschappelijk verblijf van veroordeelde personen afkeuring verdienen, al wordt aan dit verblijf de naam van hechtenis, of welke andere naam dan ook, gegeven.

Is men nu van gevoelen dat de hechtenis in afzondering moet worden ondergaan, dat het verschil tusschen hechtenis en gevangenis in de praktijk grootendeels zal wegvallen, en de inrichting van afzonderlijke huizen van hechtenis niet alleen wegens de kosten maar ook om het daardoor veranderend karakter der gevangenis bezwaar heeft, dan is er werkelijk geen enkele reden om niet de tot hechtenis veroordeelden te brengen in hetzelfde gebouw als de overige gevangenen, maar dan kan ook met de zaak de naam vervallen. De door het Bestuur der Juristenvereeniging gestelde eerste vraag zou ik dus ontkennend beantwoorden, waardoor de tweede van zelf vervalt, en ik zou het zeer betreuren indien de hechtenis, vooral op de wijze zooals die in het ontwerp-strafwetboek is geregeld, bij ons werd ingevoerd, te meer daar hierdoor weder, naar ik vrees, vertraagd zou worden de bouw van nieuwe cellulaire gevangenissen, die zoo dringend noodig zijn.

*Amsterdam*, Mei 1880.

C. M. J. WILLEUMIER.

#### N A S C H R I F T.

Na het schrijven der bovenstaande bladzijden ontvang ik het eerste deel der Handelingen van onze Juristenvereeniging waarin ook het praeadvies van Mr. G. A. VAN HAMEL. Zonder in eene opzettelijke behandeling daarvan te treden wensch ik slechts enkele punten daaruit te releveeren om die hier nog met een enkel woord te bespreken.

*a. De straf niet alleen lengtemaat.* Mr. VAN HAMEL is bl. 64 van oordeel dat ééne algemeene straf, slechts in de lengte verschillend, als schuldmetre onvoldoende is. M. i. is

dit wel van toepassing op de gemeenschappelijke, niet op de cellulaire gevangenisstraf. Volkomen vereenig ik mij dienaangaande met hetgeen Mr. NIEUWENHUIS daarover schrijft op bl. 35 van zijn praeadvies, en met de volgende woorden van Prof. PESSINA op het Congres te Stockholm: »On a dit que la théorie de l'individualisation est contraire à la réduction des différentes peines en une seule. Nous répondons que certainement le principe veut que les condamnations soient telles que, dans le ministère de la justice pénale, on puisse aussi tenir compte de la subjectivité du condamné pendant l'exécution de la peine. Mais cela n'a rien à faire avec la gradation des peines privatives de la liberté. Lorsqu'on adopte le système de la prison en commun, il peut paraître nécessaire d'avoir plusieurs formes de peines restrictives de la liberté; mais lorsque la réforme pénitentiaire a pour base la séparation des détenus entre eux, il n'est pas contraire au principe de l'individualisation d'admettre un seul genre de peine, qui, par la durée et par les conséquences accessoires d'interdiction de certains droits, soit susceptible d'être graduée selon la gravité du délit, envisagé objectivement et subjectivement. C'est M. WAHLBERG, un des plus zélés partisans du principe d'individualisation, qui demande l'abolition du système des aggravations des peines privatives de la liberté.» (1)

b. *Verslag van het Congres te Stockholm.* Mr. VAN HAMEL schrijft op bl. 66 dat niettegenstaande alle geruststellende verklaringen van Prof. THONISSEN omtrent zijne bedoeling zijne conclusie toch bij de sectie geene meerderheid kon vinden »juist omdat het voorbehoud voor de lichtere straffen niet tolidem verbis gemaakt was». Reeds uit het boven medegedeelde blijkt dat dit onjuist is en Mr. NIEUWENHUIS vermeldt dan ook de andere redenen die tot de verwerping leidden. Maar er is meer. Niet alleen is de hechtenis niet au fond behandeld, maar deze heeft zelfs ter loops in de sectie bestrijders gevonden en desniettegenstaande hebben deze allen toch

(1) Comptes-rendus, p. 148.



voor de gewijzigde conclusie gestemd, juist omdat daardoor niets werd gepraediceerd. Dit is niet alleen geschied door den Nederlandschen gedelegeerde op het Congres, Jhr. Mr. B. J. PLOOS VAN AMSTEL, die slechts met een enkel woord de hechtenis besprak, maar ook door den Heer DUBOIS, die uitvoeriger tegen de hechtenis opkwam. «On vous a parlé, zeide deze spreker, d'une part, de grands crimes inspirés par des mobiles qui les rendent excusables; d'autre part, de ces délits qui n'attestent aucune perversité chez leur auteur et auxquels l'homicide par imprudence peut servir de type. Ma réponse est bien simple: ou la pureté du mobile . . . sera telle, que les jurés ou les juges . . . reconnaissant l'absence de l'intention criminelle. . . acquitteront l'accusé; ou l'intention coupable leur paraîtra subsister, et ils sauront proportionner la durée de la peine au degré de la culpabilité, et alors je n'aperçois aucune raison de faire au condamné une situation plus favorable qu'aux autres criminels de droit commun. . . Restent les délits qui ne révèlent chez l'auteur aucune dégradation morale . . . si la peine de l'amende paraît insuffisante et qu'une détention de courte durée soit jugée indispensable pour assurer l'efficacité de la répression, je ne saurais me résoudre à admettre un privilège dans l'application d'une peine reconnue nécessaire. (1)»

En een voorstander der hechtenis, Prof. BRUSA, onze voormalige stadgenoot, constateerde herhaaldelijk, dat de quaestie der hechtenis niet aan de orde was: «Il serait utile de déclarer nettement qu'on veut réserver la question de savoir s'il y a des infractions auxquelles la privation de la liberté ne doit pas être appliquée de la façon ordinaire» en later: «Comme je ne crois pas que nous devons aujourd'hui donner une solution à cette dernière partie très délicate et très intéressante de la grande question relative aux peines privatives de la liberté (de hechtenis), j'envisage que nous devons nous borner à traiter seulement la première partie de la question . . . Laissons pour les peines inférieures. . .

(1) Comptes rendus p. 159.

*la lumière se produire par de nouvelles études à faire dans le domaine de la législation et de la pratique des différents pays.»* (1)

c. *Naam.* Mr. VAN HAMEL stelt bl. 67 voor den naam van custodia honesta, die volgens hem aanleiding geeft tot misverstand, te veranderen in dien van custodia simplex; Maar zou men dan werkelijk meenen, dat de bezwaren tegen de custodia honesta hierdoor worden opgeheven? Niet tegen den naam, maar tegen de zaak is het bezwaar gericht, het bestaan van twee soorten van gevangenis naast elkander, de eene voor immoreele misdrijven, de andere voor niet immoreele. Niet daardoor wordt de eerste gevangenis in de oogen des volks eene custodia inhonesta, omdat de andere custodia honesta zou heeten, een naam dien het volk niet begrijpt, maar omdat men hen, die lichte misdrijven plegen, naar eene andere gevangenis zendt.

d. *Verplichting tot arbeid.* Mr. VAN HAMEL meent bl. 78 dat art. 27 van het Ontwerp verkeerd begrepen is en dat men daar moet lezen: de veroordeelde tot hechtenis houdt zich bezig op zoodanige wijze als hij verkiest, „want, zegt hij, niet op arbeid komt het daarbij aan, maar eenvoudig op bezigheid . . . Wat men alleen voorkomen wil is het demoraliseerende niets uitvoeren, het geeuwen en ronken op klaarlichten dag. Wil de man zijn tijd doorbrengen met gesprekken met zijne lotgenooten, wil hij het doen met romanlectuur, met teekenen of schrijven, het worde hem vrijgelaten. Uit den aard der zaak is dan de zorg voor eene goede uitvoering dier regeling aan de gevangenis-administratie overgelaten en moet deze het beoordeelen of de vrijheid zoozeer in den dienst der ledigheid wordt gesteld, dat oplegging van arbeid noodig is.» Hier is zeker de vraag geoorloofd: ernst of kortswijl? Daargelaten dat het hoogst moeilijk zal zijn te bepalen wat eene „bezigheid“ is, zal het onmogelijk zijn op die wijze het „niet bezig zijn“ te voorkomen of zelfs te constateeren, want hij die wil luieren

(1 Comptes rendus, p. 157 et 160.

zal aanstonds, als hij een der beambten ziet aankomen, zich in een gesprek begeven of den neergelegden roman weder ter hand nemen.

*e. Wij hebben hier niet te doen met innovatie, maar met reformatie, daar wij de hechtenis reeds kennen als politiestraf.* Hiertegen moet ik opkomen. Het is wel degelijk eene innovatie als men allen, die misdrijven pleegden die niet het kenteeken zijn van zedelijke verdorvenheid, niet in de gevangenis plaatst, maar in een afzonderlijk gebouw hunne straf doet ondergaan en dat willen de voorstanders der hechtenis, dat wilde ook de staatscommissie van 1875. Mr. VAN HAMEL brengt door die opmerking, naar het mij voorkomt, het debat op een verkeerd terrein. Hoewel volgens het ontwerp ook de tegenwoordige politie-overtreding gestraft wordt met hechtenis (bijna altijd alternatief met geldboete), zoo hebben wij hier toch niet zoozeer daarmede te doen als wel met die misdrijven, die, indien de hechtenis niet bestond, met gevangenis zouden worden gestraft, en die alleen om hun niet misdadig karakter thans aan de gevangenis worden onttrokken. Met de subsidiaire gevangenisstraf voor de boete of zooals zij nu genoemd zal worden „de vervangende hechtenis” hebben wij hier evenmin te maken. Hoe men die subsidiaire straf wil inrichten, hetzij gemeenschappelijk, hetzij cellulair, hetzij in een afzonderlijk gebouw, hetzij in dezelfde gevangenis (1), dit alles doet de eigenlijke gevangenis niet veranderen van karakter. Er kan echter nooit bezwaar zijn om de tooneelen van de gemeenschappelijke straf bij politie-overtreding, die Mr. VAN HAMEL zelf zoo welsprekend beschrijft, te doen eindigen. Ook boven de drie dagen, dus bij hoogere boete dan f 15, moet m. i. de subsidiaire gevangenis cellulair worden ondergaan. Ik geloof dat dan veel eerder de boete betaald en dus het doel der wet bereikt zou

---

(1) Dit laatste heeft thans plaats volgens art. 2 der wet van 22 April 1864 (*Stbl.* no. 29) en dit wordt door art. 33 van het ontwerp bestendigd.

worden. Men ondergaat thans dikwijls niet zoo zeer die straf uit onvermogen om de boete te betalen, dan wel omdat men het aangener vindt een dag in gezelschap van lotgenooten op kosten van den Staat onderhouden te worden en niets uitvoeren, dan dat men de boete voldoet.

*f. Hechtenis alleen als straf te bedreigen tegen overtredingen en culpose delicten.* Volgens Mr. VAN HAMEL moet de hechtenis alleen bedreigd worden tegen overtredingen en culpose delicten, maar niet tegen eenig misdrijf waartoe door de wet opzet geeischt wordt, dus ook niet, wanneer zoodanige met de wet strijdige handeling uit haren aard noch het kenteeken is van zedelijke verdorvenheid, noch eenigen boezen hartstocht aan het licht brengt, dus ook niet b. v. tegen politieke misdrijven. „Tegen doleuse misdrijven, zegt hij op bl. 98, geene custodia simplex. Dit systeem schijnt zoo vast, zoo afgerond en zoo consequent doortevooeren, dat wij met bijzondere instemming hebben gezien, hoe de minister SMIDT, na de overweging van het advies van den Raad van State, in zijn ontwerp, zooals het nu bij de Kamer is ingediend, dat stelsel definitief gekozen heeft.” Ook Mr. NIEUWENHUIS noemt het bl. 45 eene stellige verbetering van het Ontwerp der Staatscommissie dat het Regeeringsontwerp de hechtenis alleen bedreigt tegen misdrijven zonder opzet gepleegd.

Over niets heb ik mij meer verwonderd dan over dit gevoelen van beide schrijvers, vooral na de aanbeveling der hechtenis die daaraan voorafging. Dat men van de hechtenis wil uitzonderen de zoogenaamde Gesetz-delicten, wanneer daarvoor dolus wordt vereischt, is naar het mij voorkomt, juist het loslaten van het beginsel waarop de geheele hechtenis steunt. En de Staatscommissie en de Regeering en de voorstanders der hechtenis op het congres te Stockholm, ja, ieder die over de hechtenis schreef, geven daarvoor als eenige reden dat de schande der gevangenis niet mag komen over hem, die geen handeling pleegde, welke noch het kenteeken is van zedelijke verdorvenheid noch eenigen boezen hartstocht aan het licht brengt. Daarom was

m. i. de Staatscommissie van 1875 volkomen consequent door hechtenis te bedreigen ook tegen die misdrijven, die, hoewel met opzet gepleegd, toch geen eigenlijk misdadig karakter dragen en heeft, naar het mij voorkomt, de Minister SMIDT door de toepassing der hechtenis te beperken niet alleen het verband tusschen het ontwerp en de memorie van toelichting verbroken maar ook het karakter der hechtenis miskend, zoodat ik niet begrijp hoe dit door voorstanders kan worden toegejuicht. Waarom wordt b. v. in het Regeeringsontwerp gevangenisstraf bedreigd tegen het duel, en niet, zooals in het ontwerp der Commissie, hechtenis? M. i. zal toch hij die duelleert, al moet dit feit strafbaar worden gesteld, niet gezegd kunnen worden daardoor blijk te geven van zedelijke verdorvenheid, en toch zal de schande der gevangenis over hem worden gebracht! Evenzeer is dit het geval met hem die bij gelegenheid van een volksoploop zich niet onmiddellijk verwijdert na het derde daartoe gegeven bevel. Ik vraag wederom waar is hier het bewijs van het verdorven karakter of van den boozen hartstocht des daders? Men zou die voorbeelden nog kunnen vermeerderen (1), maar het sterkst komt dit uit bij de politieke misdrijven. (2) Wat toch in het eene land politiek delict zal heeten, daarin zal men in een ander land geen kwaad hoegenaamd zien, of

(1) Men zie b. v. art. 367 eenvoudige bankbreuk (art. 373 Ontwerp 1875), art. 149, b, deelneming aan een verboden vergadering (art. 151, b, Ontwerp 1875), art. 200 het niet voldoen aan eene vordering tot toelating der politie bij eene vergadering in de gevallen, waarin de wet die toelating of het uiteengaan der vergadering gebiedt (art. 203 Ontwerp 1875). Ook in die gevallen is alleen „tegen de maatschappelijke, niet tegen de hoogere zedelijke orde” misdreven.

Dat evenwel de staatscommissie van 1875 aan haar stelsel niet altijd getrouw is gebleven bewijzen vele artikelen van haar Ontwerp o. a. art. 149, 150, 166, 201, 204, 206—226. In al die gevallen eischt het maatschappelijk belang dat straf worde bedreigd, maar geven die feiten blijk van het verdorven karakter des daders?

(2) Ik bedoel hier natuurlijk de zuiver politieke delicten en niet die welke tevens commune delicten zijn. Het opzettelijk schenden van den ambtseed door een Minister zou zeker blijk geven van zedelijke verdorvenheid.

wat onder de eene regeering wordt gestraft zal straks, als deze door revolutie of coup d'état is omvergeworpen, door een ander bestuur met eene ridderorde of bevordering worden beloond! Zal de hechtenis raison d'être hebben dan zal het juist m. i. zijn bij politieke misdrijven. Mr. VAN HAMEL en ook Mr. NIEUWENHUIS willen dit evenwel niet en ik zie dus in het resultaat waartoe wij langs verschillende wegen geraken niet zulk groot onderscheid, daar men voor de overtredingen in de meeste gevallen met boete en subsidiaire gevangenis zal kunnen volstaan. Alleen op het punt der culpose delicten, voor zoover zij geen overtredingen zijn, bestaat tusschen ons dan nog verschil. Dat trouwens èn voor die misdrijven èn voor politiestrafpen de cel volkomen geschikt is, is zeer schoon op het Congres te Stockholm gezegd door de heeren DUBOIS en FERNAND DESPORTES, door den eerste toen hij in den loop zijner redevoering zeide: «L'homme qui a eu le malheur de donner involontairement la mort à son semblable trouvera d'ailleurs dans l'emprisonnement cellulaire, qui aura pour effet de le soustraire à un contact odieux et déshonorant, tous les avantages moraux compatibles avec sa situation de condamné,» door den laatsten toen hij de volgende woorden uitsprak: «La cellule en effet — et c'est là un de ses grands avantages — peut se prêter à la répression la plus modérée comme à la répression la plus sévère.» (1)

g. *Gebouwen.* Mr. VAN HAMEL schrijft op bl. 93: «De toepassing zal zoo moeielijk niet vallen, wanneer het strafstelsel van het ontwerp in zijne andere onderdeelen aangenomen wordt. Men zal dan nog eenige groote cellulaire gevangenissen moeten bouwen . . . . . voor hen die in de geclassificeerde gemeenschap overgaan, zullen waarschijnlijk de tegenwoordige tuchthuizen voldoende zijn,

(1) Zie Comptes rendus p. 159 et 152. Terecht schrijft ook m. i. Mr. WALLER: «Hoe het ernstig karakter van het cellulaire stelsel er onder zou lijden, dat men veroordeelden tot korte politiestrafpen van elkander afgezonderd houdt, verklaar ik niet te begrijpen.» Zie zijn ingezonden stuk over de custodia honesta in *Weekblad van het Regt* dd. 26 Januari 1880, no. 4456.

de andere gebouwen in de hoofdplaatsen der provinciën, arrondissementen en kantons blijven dan uitsluitend beschikbaar tot huizen van hechtenis en voorts tot bewaring der preventief gedetineerden, der gegijzelden, der passanten, enz." Deze passage heeft mij bijzonder getroffen. Wat, mag men vragen, komt er dan toch van de zoolang gewenschte veranderingen in ons gevangeniswezen? Alles blijft bij het oude, behalve dat de celstraf met één jaar wordt verhoogd. Wordt de hoog gestemde verwachting, nu de waarheid ons zoo juist wordt voorgehouden, niet gevoelig teleurgesteld? Ook geloof ik niet dat de toepassing der hechtenis zoo gemakkelijk zal vallen als de Heer VAN HAMEL hier meent. De door hem genoemde verschillende rubrieken zullen, misschien met uitzondering der gegijzelden en der minderjarigen, die wegens wangedrag worden vastgezet, wel degelijk afzonderlijke gebouwen vereischen. Immers hoe kan Mr. VAN HAMEL toestaan dat de preventief gedetineerden in hetzelfde gebouw worden opgesloten met de tot hechtenis veroordeelden; die dan toch altijd *veroordeelden* blijven, terwijl als ook de passanten daarin worden opgenomen het volk het spoor weder geheel bijster zal worden, daar onder die passanten zich de ergste boeven kunnen bevinden. In het stelsel van Mr. VAN HAMEL zullen dus wel degelijk op de meeste plaatsen nieuwe huizen van hechtenis moeten worden gebouwd of bestaande rijksgebouwen daarvoor ingericht. Waarom dan niet liever overgegaan tot het aanbouwen van een voldoende aantal cellulaire gevangnissen, de celstraf ingevoerd voor alle misdrijven, ook als subsidiaire straf voor de boete, en eindelijk eens en voor goed de tuchthuizen opgeruimd? Hiermede treed ik echter buiten het kader van mijn onderwerp. Alleen dit zij nog gezegd: ééne vrijheidstraf, en die straf de cellulaire gevangenis, ziedaar, voor ons land althans, het doel, dat naar het mij voorkomt, iedere hervorming op het gebied van strafrecht en gevangeniswezen moet trachten te bereiken.

C. M. J. WILLEUMIER.

*Herziening, wijziging en verbetering van de wetsbepalingen op het beheer der goederen van minderjarigen en het toezicht op dat beheer, door Mr. N. F. VAN NOOTEN, advocaat en oud-raadsheer te Utrecht.*

Voor de Elfde Algemeene Vergadering der Nederlandsche Juristen-Vereeniging, in Augustus 1880 te 's Hertogenbosch te houden, is in de eerste plaats het navolgende onderwerp aan de orde gesteld :

„Bestaat er aanleiding om, hetzij tot wegneming van belemmeringen, hetzij tot versterking van waarborgen, de wetsbepalingen op het beheer van goederen van minderjarigen en het toezicht op dat beheer te wijzigen? Zoo ja, welke verbeteringen komen voornamelijk in aanmerking?“

Het geldt bij gevolg de vraag: in hoeverre de voorschriften van de XIde en VIIde afdelingen van den XVIden Titel van het Burgerlijk Wetboek, handelende *van het bestuur van den voogd en van den toezienenden voogd*, herziening, wijziging en verbetering vereischen?

In art. 443 B. W. zijn de hoofdverplichtingen van den voogd omschreven; hij moet als goed huisvader de goederen van den minderjarige beheeren, en is verantwoordelijk voor de kosten, schaden en interesten, die uit zijn slecht beheer zouden kunnen voortvloeien; bij het tweede lid van dit artikel is hierop eene uitzondering gemaakt ten opzichte van goederen, aan den minderjarige, hetzij bij acte onder de levenden, hetzij bij uiterste wilsbeschikking, geschonken of gemaakt, en waarvan het bewind aan een of meerder, lees *meer*, daartoe aangestelde bewindvoerders is opgedragen; in welk geval de bepalingen omtrent den vader, in art. 362 voorkomende, op den voogd toepasselijk zijn verklaard. Mij dunkt, dit voorschrift is te algemeen; het derde lid toch van dit artikel zegt: „wanneer zoodanig gesteld bewind, om welke redenen ook mocht vervallen, gaan de bedoelde goe-



deren over onder het beheer van den vader." Het gevolg hiervan is, dat, ingeval de bewindvoerder van het bewind afziet, overlijdt of onbekwaam wordt dit te voeren, het ook op den voogd zou overgaan. Dit kan in den regel de bedoeling van den gever of van den erfflater niet wezen; hierdoor verminderen voor den minderjarige de waarborgen voor deze goederen; daarom zou aan art. 444 als derde lid moeten worden toegevoegd: „Wanneer dit bewind vervalt doordien de bewindvoerder er van afziet, overlijdt of onbekwaam wordt dit te voeren, en de schenker of de erfflater geene personen heeft aangewezen, welke in de plaats van den ontbrekenden bewindvoerder optreden, benoemt de kantonrechter van de woonplaats van den minderjarige, op verzoek van den voogd, van den toezienenden voogd, of van een of meer der bloedverwanten of aangehuwden van den minderjarige, één of meer nieuwe bewindvoerders;” deze wijziging is ten deele ontleend aan art. 1067 B. W.; ingeval dit voorschrift wordt opgenomen, bestaat er meer waarborg voor den minderjarige, dat deze goederen, overeenkomstig de bedoeling van den schenker of van den erfflater, voor hem behouden blijven.

Art. 444 bevat een voorschrift betrekkelijk de inventarisatie; mij dunkt, dit behoort in het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zijne plaats te vinden in de Titels van ontzegeling en van inventarisatie; hier kan dus worden bepaald:

„Ontzegeling en boedelbeschrijving geschieden, volgens de voorschriften van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, binnen tien dagen na de aanvaarding der voogdij.”

De artt. 445—448 vereischen geene wijziging dan dat, in overeenstemming met de wet van 18 April 1874 (*Stbl.* no. 68), overal, waar in deze afdeeling van dezen titel van *de arrondissements-rechtbanken* wordt gesproken, hiervoor *de kantonrechter* of *de kantonrechters* moet worden gelezen.

Bij art. 449 is de wijze van belegging der gelden van den minderjarige voorgeschreven; het eerste lid van dit artikel vereischt geene wijziging. Het tweede lid van dit

artikel is echter te beperkt; naar mij voorkomt zou het moeten luiden: „zij beleggen de gelden van den minderjarige door aankoop van inschrijvingen op een der grootboeken van de werkelijke schuld van dit koninkrijk, van onroerende goederen of in rente gevende schuldbrieven, gehypothekeerd op vaste goederen, welker onbezwaarde waarde, volgens den koopprijs bij den laatsten eigendoms-overgang bedongen, of volgens waardeering van één of meer, door den kantonrechter te benoemen, deskundigen, ten minste een derde boven de te beleggen som bedraagt.”

„De koers der rente moet overeenkomen met dien der geldrente op den tijd, waarop de handeling is aangegaan, volgens de gewone prijscouranten voor de regeling van het recht van successie en van overgang, in geval van overlijden. De belegging kan ook geschieden in andere waarden, op gemelde prijscouranten aangewezen, doch alleen met machtiging van den kantonrechter, na verhoor van den toezienden voogd, de bloedverwanten en de aangehuwden van den minderjarige.”

Het laatste lid van dit artikel vereischt geene wijziging.

Door onder de vereischte waarborgen den voogd meer vrijheid te geven in de belegging van de gelden van den minderjarige wordt voor diens belang gezorgd.

Art. 450 bepaalt: „Indien zich onder de goederen van den minderjarige bevinden (1) certificaten van de nationale schuld, zijn de voogden verplicht de overschrijving daarvan op het Grootboek ten name van den minderjarige te doen bewerkstelligen.”

„De toeziende voogd zal voor de uitvoering van dien maatregel moeten zorg dragen.”

Dit voorschrift dient, ten einde deze certificaten voor den minderjarige niet verloren gaan. Het tweede lid bepaalt echter niet, op welke wijze de toeziende voogd voor de uitvoering van dien maatregel moet zorg dragen. Het is noodig dat

(1) De woorden *zich bevinden* worden door velen en zoo ook hier oneigenlijk van *zaken* gebezigd; zij dienen te worden vervangen door die van *aanwezig zijn*; alleen van *personen* kan men zeggen: zij *bevinden zich* te 's Gravenhage of te Utrecht.

de wet dit bepale; het zou kunnen geschieden door aan het artikel een nieuw lid toe te voegen, luidende: „wanneer de voogd, na van wege den toezienenden voogd hiertoe te zijn aangemaand bij deurwaarders-exploit, in gebreke blijft aan dit voorschrift te voldoen, is hij verplicht de ontzetting van den voogd uit de voogdij te vorderen.“

De toezienende voogd toch is niet bij machte zelf de certificaten op het grootboek te doen overschrijven, omdat hij ze niet in zijn bezit heeft.

Art. 451 behoeft geen andere wijziging dan die, welke bij de wet van 18 April 1874 (*Stbl.* no. 68), daarin gebracht is. Er moet echter een tweede lid aan worden toegevoegd, luidende: „waar bij bijzondere wetten rechterlijke machtiging vereischt wordt tot den verkoop van onroerende goederen, aan den minderjarige toekomende, wordt deze mede door den kantonrechter na het verhoor, in artikel 450 vermeld, verleend.“

Deze toevoeging is wenschelijk om allen twijfel weg te nemen hoe te handelen, wanneer bij speciale wetten hiertoe machtiging van de rechtbank vereischt wordt, zooals bij art. 17, 3de lid der wet van 28 Augustus 1851 (*Stbl.* no. 125), *regelende de onteigening ten algemeenen nutte*; het is in het belang van den minderjarige, dat ook in deze gevallen de kantonrechter bevoegd zij de machtiging tot verkoop te verleen.

De artt. 452—466 vereischen geene wijziging, dan dat, in plaats van *de arrondissements-rechtbank, de kantonrechter* moet worden gelezen; de rechtsvragen, welke er uit zijn ontstaan, zijn in de jurisprudentie voldoende tot klaarheid gebracht; wijziging of verandering kan alleen dan als noodig worden beschouwd, indien dit bij ondervinding in de toepassing der wet is gebleken.

Het spreekt van zelf, dat de woorden: „mitsgaders op de conclusiën van het openbaar ministerie,“ overal, waar deze geschreven zijn, moeten vervallen, evenals het laatste lid van art. 466 is ingetrokken bij het laatste lid van art. 1 der wet van 18 April 1874, (*Stbl.* no. 68).

In de tweede plaats is de vraag, in hoeverre de voorschriften van den VIIden Titel van het Iste Boek *van den toezienden voogd*, de artt. 422—432 B. W., moeten worden gewijzigd, aangevuld of door nieuwe voorschriften vervangen?

In elke voogdij wordt een *toeziende voogd* door den kantonrechter benoemd; art. 422 kent op dezen regel slechts ééne uitzondering, nl. de voogdij van regenten in een gesticht van weldadigheid over de kinderen daarin opgenomen, die zich, zoolang zij zich daarin bevinden, of daartoe behooren, onder hunne voogdij bevinden.

Dit artikel vereischt evenmin wijziging als de artt. 423 en 424; anders echter is het gesteld met art. 425, bepalende:

„Indien de toeziende voogd, niet van de voogdij zijnde uitgesloten of wettig verschoond, mogt in gebreke blijven zijne betrekking te aanvaarden, zal hij, ten zijnen koste, en onverminderd zijne gehoudenis tot vergoeding van kosten, schaden en interesten jegens den minderjarige, door eenen anderen persoon, op de wijze bij art. 387 voorgeschreven, worden vervangen, onverminderd zijn verhaal op laatstgemelden.” Art. 387 houdt een gelijk voorschrift in ten opzichte van den voogd, die weigert zijne betrekking uit te oefenen. Dit voorschrift is, evenals dat van art. 387, onvolledig; hoe toch te handelen in geval de benoemde bewindvoerder weigert deze betrekking te aanvaarden, en welke kosten zal hij aan den toezienden voogd in rekening kunnen brengen? de wet bewaart ten dezen opzichte het stilzwijgen; hierin is niet te voorzien dan door het uitzicht op belooning duidelijker te bepalen, omdat niemand gehouden is deze benoeming tot bewindvoerder aan te nemen; wordt hiertoe benoemd een advocaat, een procureur of een notaris, dan moet hij zijne vacatiën aan den weigerachtigen toezienden voogd in rekening kunnen brengen, vooral omdat den weigerachtige bij het slot van dit artikel nog een recht van verhaal op den benoemden bewindvoerder is toegekend. Het artikel zal bijgevolg moeten luiden: „Indien de toeziende

voogd, niet van de voogdij uitgesloten, of wettig verschoond, in gebreke blijft zijne betrekking te aanvaarden, wordt hij te zijnen koste, en onverminderd zijne gehoudehis tot vergoeding van kosten, schaden en interessen jegens den minderjarige, door een ander persoon, bij voorkeur, door eenen advocaat, procureur of notaris vervangen op de wijze bij art. 387 voorgeschreven; onverlet zijn verhaal op laatstgemelden.»

„De bij de wetten vastgestelde tarieven zijn op hun loon toepasselijk.»

Door hun op deze wijze belooning voor hunne moeite te verzekeren, zal weigering van door den rechter benoemde bewindvoerders om deze benoeming te aanvaarden tot de zeldzaamheden behooren; maar daaruit volgt tevens, dat zij tot dezelfde verplichtigen als de toeziende voogden zelve gehouden zijn, en om dezelfde redenen als deze uit hunne betrekking kunnen worden ontslagen.

De artt. 426 en 427 vereischen geene wijziging, doch het eerste lid van art. 428 dient te worden verduidelijkt en uitgebreid; de wet dient toch duidelijker te omschrijven, op welke wijze de toeziende voogd den voogd zal kunnen noodzaken tot het voldoen aan zijne verplichting tot het stellen van hypotheek, of haar, zoo daartoe termen zijn, aanvullen, overeenkomstig art. 390 en volgende van dezen titel, alsmede hoe de hypotheek zal worden ingeschreven.

De toeziende voogd zal den voogd hiertoe wel op geene andere wijze kunnen noodzaken dan op die, welke bij art. 450 hierboven is aangegeven, d. i. door zijne ontzetting uit de voogdij te vorderen; want er is hem geene bevoegdheid toegekend om zelf bij het bestuur van het Grootboek de inschrijving of de overschrijving van kapitalen ten name van den minderjarige te vorderen. Art. 5 der wet van 5 Juni 1878 (*Stbl.* no. 90) bevat een gelijkkluidend voorschrift; het ware echter wenschelijk dat aan het openbaar ministerie bij de arrondissements-rechtbank, onder welker rechtsgebied de woonplaats van den voogd gevestigd is, dezelfde bevoegdheid wierd toegekend, evenals zulks heeft plaats gehad bij art. 20 der wet op den overgang van de

vroegere tot de nieuwe wetgeving; deze verplichting kan niet worden overgebracht op het openbaar ministerie bij de kantongerechten, omdat aldaar het openbaar ministerie in burgerlijke zaken niet kan worden gehoord.

Volgens het tweede lid van art. 428, is de toeziende voogd insgelijks en op dezelfde straffe gehouden den voogd te noodzaken tot het maken van inventaris of boedelbeschrijving in alle nalatenschappen, die aan den minderjarige zijn opgekomen. „Hoe echter,“ zeide ik in het geschrift *de Nederlandsche Wetgeving betrekkelijk de minderjarigheid, de voogdij, de toeziende voogdij en de curateele, met aantekeningen toegelicht*, Utrecht, Gebr. VAN DER POST 1879, „zal de toeziende voogd den voogd daartoe noodzaken? Het beschrijven van den boedel is toch eene daad, waartoe hij in den waren zin des woords niet zal kunnen worden gedwongen; blijft hij nalatig, hij zal zich blootstellen aan vergoeding van kosten, schaden en interesten. De wet zegt echter dat de toeziende voogd den voogd daartoe zal noodzaken, zoodat hierin ligt opgesloten, dat er ook een rechtsmiddel bestaat om den voogd aan deze verplichting gevolg te doen geven; bij verzuim zal later toch moeielijk kunnen worden aangetoond wat tot de nalatenschap behoort, indien door de nalatigheid van den voogd geene inventarisatie der daartoe behoorende goederen heeft plaats gehad.“ Opdat de wet dus eenen gezonden zin hebbe, zal men het er voor moeten houden, dat de toeziende voogd, bij nalatigheid van den voogd, dezen tegen eenen bepaalden dag en uur kan doen oproepen, om ten overstaan van een door partijen te kiezen, of, bij verschil, door den voorzitter van de arrondissementsrechtbank te benoemen notaris, tot de boedelbeschrijving in zijne tegenwoordigheid over te gaan. Is de toeziende voogd toch gehouden te zorgen, dat de voogd de inventarisatie dier nalatenschappen doe bewerkstelligen, hij zal dan ook wel stellig het recht hebben om deze te vorderen, hoezeer hij in art. 679, in verband met art. 659 van het W. B. van B. R. V., niet wordt genoemd onder de personen, aan welke het recht daartoe is toegekend. Wil men toch

aan den toezienden voogd dat recht ontzeggen, dan is de bepaling van ons artikel zonder zin of kracht. Ten einde allen twijfel weg te nemen, dient aan art. 659 W. B. R. V. een nieuw nummer te worden toegevoegd, volgende op nummer 4, luidende: „Door de voogden of de toeziende voogden van minderjarigen, en door de curators of de toeziende curators van onder curateele gestelden.”

Art. 429 bepaalt: „Hij zal van den voogd (behalve vader en moeder) om de twee jaren eene summere rekening en verantwoording vorderen, en zich doen vertoonen de effecten en bescheiden, aan den minderjarige toebehoorende.”

„Deze summere rekening zal worden opgemaakt op ongezegeld papier, en overgegeven zonder eenige kosten noch geregtelijken vorm.”

Dit artikel behelst, evenals artikel 407, een voorschrift betreffende den staat der goederen van den minderjarige, door den voogd aan den toezienden voogd in te leveren; deze verplichting, hem hier niet opgelegd ten opzichte van den vader of de moeder, is daarentegen wel opgelegd bij art. 407; voorzeker, omdat, bij het aangaan van een nieuw huwelijk door den voogd of de voogdes, deugdelyk moet blijken, welke goederen aan den minderjarige toebehooren; eigenlijk is er echter geen grondige reden om bij art. 429 de ouders van den minderjarige van deze verplichting uit te zonderen dan deze, dat de bezittingen der minderjarigen in den regel afkomstig zijn van goederen, door den arbeid of de vlijt hunner ouders bijeengebracht; meer vragen zijn hierbij gedaan, als: hoe de staat moet zijn ingericht en op welke wijze hij moet worden aangeboden, wie zijne juistheid zal beoordeelen, de toeziende voogd of de rechter, en welke rechter? — alle vragen, welke echter tot hiertoe weinig bezwaar in de toepassing hebben opgeleverd; — het spreekt toch van zelf, dat deze rekening slechts een beknopt overzicht heeft te bevatten van de goederen van den minderjarige, dat zij door den toezienden voogd moet worden aangenomen, als de voogd hem dezen aanbiedt door eenvoudige overgifte of bij brief, en dat deze,

bij niet-aanneming, hem dien bij deurwaarders-exploit moet laten aanbieden, evenals de toeziende voogd, in geval van nalatigheid van den voogd, de summiere rekening van hem bij deurwaarders-exploit moet vorderen; vindt de toeziende voogd deze rekening onvolledig, alsdan heeft hij geen bevoegdheid in rechten verbetering daarvan te vorderen, maar wèl is hij bevoegd de ontzetting van den voogd uit de voogdij te eischen, volgens art. 434 in verband met art. 436, no. 3; het is dus de arrondissements-rechtbank van de woonplaats van den voogd, die de juistheid van deze rekening heeft te beoordeelen; omdat de niet-nakoming van dit voorschrift behoort te worden gebracht onder de redenen, om welke de ontzetting uit de voogdij kan worden gevorderd; de voogd toch is aan den toezienden voogd niet rekenplichtig, wèl aan den minderjarige bij het einde der voogdij.

Ook het tweede gedeelte van dit artikel is onvolledig, in zoverre dat deze rekening zonder eenigen gerechtelijken vorm moet worden overgegeven; er dient toch een strenger gerechtelijk toezicht op de goederen van de minderjarigen te worden voorgeschreven, zonder eenige uitzondering, zonder onderscheiding tusschen door den rechter of door den langstlevende der ouders benoemde voogden, en tusschen vader of moeder, die de voogdij uitoefenen; aan iederen voogd moet gelijke verplichting worden opgelegd, als bij art. 521 voor den bewindvoerder is voorgeschreven.

Er dient ook gezorgd te worden, dat de toeziende voogd wete dat de kapitalen van den minderjarige op het grootboek zijn ingeschreven, en zijne goederen tegen brandschade verzekerd.

Het gevolg hiervan is, dat art. 429 moet worden gewijzigd als volgt:

„Hij moet van den voogd jaarlijks eene summiere rekening vorderen, en zich doen vertoonen de effecten en de bescheiden, aan den minderjarige toebehoorende, aanwijzende dat diens certificaten in het Grootboek van de Nederlandsche werkelijke schuld zijn ingeschreven, en dat zijne onroerende goederen, voor zooveel deze in gebouwen bestaan, even als



zijne roerende goederen, deugdelijk tegen brandschade zijn verzekerd.»

»Deze summie rekening wordt opgemaakt op ongezegeld papier, en overgegeven zonder eenige kosten noch gerechtelijken vorm; een dubbel er van wordt overgegeven aan den ambtenaar van het openbaar ministerie bij de arrondissementsrechtbank, onder welker rechtsgebied de voogd woonachtig is.»

Het voorschrift van art. 434 bevestigt mijne opvatting, dat de toeziende voogd, in geval van verzuim van den voogd, verplicht is diens ontzetting uit de voogdij te vorderen; het is echter onvolledig, omdat aan het openbaar ministerie gelijke bevoegdheid moet worden verleend. Dit artikel dient mitsdien te worden gewijzigd als volgt:

»Wanneer de voogd weigerachtig of nalatig is aan het voorschrift van het vorige artikel te voldoen, of, wanneer de toeziende voogd in die summie rekening sporen van ontrouw of grove nalatigheid ontdekt, moet hij de afzetting van den voogd vorderen.»

»Hij moet die afzetting insgelijks vorderen in alle andere gevallen bij de wet bepaald.»

»Op het openbaar ministerie rust dezelfde verplichting.»

De artt. 431 en 432 vereischen geene wijziging of aanvulling.

Met het bovenstaande vermeen ik kortelijk te hebben uiteengezet, in welke opzichten vermeerdering van de waarborgen voor het beheer van de goederen van minderjarigen en versterking van het toezicht op dit beheer wenschelijk mag worden geacht.

Zelfs het toezicht op het beheer van de goederen van minderjarigen, in gestichten van liefdadigheid opgenomen, in welk geval geen toeziende voogdij bestaat, mag hiervan niet worden uitgezonderd; door deze moet jaarlijks de rekening worden overgegeven aan het openbaar ministerie bij de arrondissementsrechtbank, onder welker rechtsgebied het gesticht gelegen is, en het verzuim hiervan met ontzetting uit de voogdij worden bedreigd.

UNIFORM-WISSELRECHT, door Mr. E. E. VAN RAALTE,  
*Advocaat te Rotterdam.*

Het geenzins nieuwe denkbeeld der eenvormigheid van wetgeving in het bijzonder op handelsrechtelijk gebied, heeft van de vroeger ongekende uitbreiding der handelsbeweging, van het in alle richtingen toenemend verkeer der volkeren, waardoor onze tijd zich kenmerkt, een krachtigen stoot ontvangen. Naast het streven, om tot overeenstemming te komen ten aanzien der beginselen, welke tot een bevredigende oplossing leiden kunnen van het conflict der wetten, waar dit zich voordoet, treden tegenwoordig verder reikende pogingen meer en meer op den voorgrond. De pogingen nl. om de oorzaak zelve aan te tasten, door een internationaal gelijk recht in het leven te roepen en althans sommige materiën van handels- en zeerecht aan eenzelfde regeling te onderwerpen. Dat onder dezen het *wisselrecht* een eerste plaats bekleedt, laat zich gereedelijk verklaren.

Eenerzijds toch geldt het hier een rechtsinstelling, die alom gesproken uit gelijke behoeften, uit gelijke gebruiken zich ontwikkeld heeft, overal strekt tot bescherming van identieke belangen. En moge al ditzelfde in meerdere of mindere mate ook op andere deelen van het handelsrecht toepasselijk zijn, geen is er, dat reeds prima facie tot eenvormige wetgeving zich zoo bijzonder schijnt te eigenen, geen dat zoo zeer een op zich zelf staand, scherp afgebakend terrein vormt, geen eindelijk, dat van den invloed van nationale zeden en gewoonten, van eigenaardige begrippen en opvattingen, althans bij den handel en trots den strijd der juristen, zoo onafhankelijk is, als juist het wisselrecht.

Maar aan den anderen kant, is meer dan elders de bodem hier vruchtbaar voor conflicten. De wissel is bij uitnemendheid de middelaar der internationale handelsbetrekkingen.

Te circuleren, over landen en werelddeelen zijn weg te nemen, derhalve achtereenvolgens het grondgebied van vele staten te betreden en onder de heerschappij hunner wetten te geraken, daartoe roepen hem zijn rol en bestemming in het wereldverkeer. En waar die wetten, velen in getal, in menig opzicht van elkander afwijken, daar is er aanleiding te over tot botsingen, die zich dan het meest, soms op gevoelige wijze openbaren, wanneer aan het geschrift, ter destinatie aangekomen, de noodige eer niet wordt bewezen en zijn lot het — toonbeeld van den cirkelgang — terugvoert naar zijn uitgangspunt.

Lag het dus in den aard der zaak, dat reeds voor lang den beoefenaar van het wisselrecht de gedachte aan eenvoudige regeling zich had opgedrongen, van den jongsten tijd dagteekent de meer algemeene beweging ten gunste der uniformiteit, waartoe de geïsoleerde uitingen van enkelen allengs zijn aangegroeid en welke onmiskenbaar groote vorderingen heeft gemaakt. Twee momenten uit den loop dier beweging, trekken in het bijzonder onze aandacht. Vooreerst de steun aan het denkbeeld verleend door den in 1872 gehouden *tienden Duitschen Juristendag*. Dáár was, van den sedert als een der eersten in de rij der voorstanders bekenden „Hof- und Gerichts-Advokat” Dr. JAQUES uit Weenen, het voorstel ingekomen, dat de Juristendag als zijn overtuiging uitspreken zoude: „Die Herstellung eines „gemeinsamen Wechselrechtes aller europäischen Staaten, „sowie der Vereinigten Staaten von Nord-Amerika entspricht „dem heutigen Stande der Wissenschaft und ist ein Bedürfnis „des internationalen Handelsverkehrs und Credits.” De beraadslagingen over dit voorstel eerst in een der sectien gevoerd, werden ingeleid door BORCHARDT (1), op wiens zaakrijk advies, waarin voornamelijk het onder zeven rubrieken

---

(1) Die in het voorwoord van zijn kort te voren verschenen: „Vollst. Sammlung der geltenden Wechsel- und Handelsgesetze aller Länder, 1e Abth. (Wechselgesetze)“ de wenschelijkheid van een uniform wisselrecht had in het licht gesteld.

gebracht overzicht der belangrijkste practische verschillpunten tusschen de wisselwetten indruk maakte, de afdeeling zich bijna eenparig met de resolutie vereenigde. Zij besloot tevens, haar niet enkel ter kennis te brengen, maar ook daarover het votum uit te lokken van de algemeene vergadering en ook hier, nadat BORCHARDT er zijn rede in hoofdzaak had herhaald, verwierf het voorstel een overwegende meerderheid, en werd het onder grooten bijval der aanwezigen verheven tot „besluit van het plenum“. (1)

Het tweede feit, waarop ik doelde, is de werkzaamheid der: *Association for the Reform and Codification of the Law of Nations*, die onder de congressen meer speciaal aan het internationaal recht gewijd, in dit opzicht, gelijk men weet, zich bijzonder onderscheiden heeft. Haar komt de eer toe, van het niet bij algemeene uitspraken te hebben gelaten, maar de zaak eene belangrijke schrede voorwaarts te hebben gebracht. In haar bijeenkomst in Sept. 1875 te 's Gravenhage gehouden, werd verslag uitgebracht van de antwoorden, ingekomen op een aantal namens haar algemeen verspreide vraaggpunten betreffende de uniformiteit. Die antwoorden van rechtsgeleerden en anderen stemden samen in het aanbevelen der assimilatie van de wetten en gebruiken op het stuk van den wissel, zoowel als in het gevoelen, dat voor het tot stand brengen van een internationalen codex de tijd gekomen was. Aangemoedigd door dit aanvankelijk resultaat, benoemde nu de Association uit haar midden een commissie, waarin de meeste Europesche Staten en de Ver-

---

(1) Cf. Verhandlungen des zehnten Deutschen Juristentages. Berlin, GUTTENTAG, 1872, 2e dl., pag. 284. Het 2de lid van het voorstel, luidende, dat de Juristendag zijne „Ständige Deputation“ opdrage: „eine Denkschrift in diesem Sinne an die kaiserlichen Regierungen von Deutschland und Oesterreich zu dem Ende zu richten, damit durch die Initiative derselben die Einsetzung eines internationalen Delegirten-Congresses und die Durchführung der Codification des gemeinsamen Wechselrechts erzielt werden möge“ welks aanneming de referent ontraadde, werd na gedachtenwisseling door den voorsteller ingetrokken.

eenigde Staten van Noord-Amerika vertegenwoordigd waren, met opdracht, om haar de grondbeginselen voor te dragen, waarop een internationale regeling gevestigd zoude kunnen worden. Negentien zulke hoofdregelen, door haar leden BORCHARDT en JAUQUES ontworpen en waaraan de commissie haar goedkeuring hechtte, werden door de vergadering der Association in 1876 te Bremen bijeengekomen aangenomen en met een twintigsten regel vermeerderd (1). Het volgend jaar, te Antwerpen, werden daaraan nog vijf, in de vergadering van 1878, te Frankfort, andermaal twee punten toegevoegd, zoodat zij te samen voor het oogenblik vormen: de 27 grondstellingen der Association.

Als een nieuw uitvloeisel der beweging mag worden aangemerkt, dat thans ook de Nederlandsche Juristen-vereeniging, het voorbeeld volgende der vele zusterinstellingen, die haar reeds voorgingen, zich met de zaak gaat bezig houden. De uniformiteit van het wisselrecht is voor den tweeden dag der aanstaande vergadering tot onderwerp der beraadslagingen gekozen. De Redactie van dit Tijdschrift stelde er prijs op, dat als naar gewoonte deze aflevering een bijdrage zoude bevatten tot de vragen, welke alsdan aan de orde zullen zijn, en noodigde mij uit, mij daarmede te belasten. Ziedaar de aanleiding tot deze enkele bladzijden. Men zoeker geen nieuwe gezichtspunten, geen uitgewerkte studie in; zij werden slechts geschreven in de onderstelling, dat aan de bedoeling der Redactie beantwoord zal zijn, wanneer ik er mij toe bepaal, aan de hand der gestelde vragen den stand der questie in haar hoofdtrekken hier kortelijk weêr te geven.

Is het wenschelijk, dat een internationale uniformiteit op het gebied van het wisselrecht worde verkregen? Zoo luidt de eerste vraag. Een tegenstander zoude waarschijnlijk antwoorden: *distinguendum est!* Splitsen wij dus dit punt,

(1) Report of the international commission on the codification of the laws of Bills of Exchange 1 Maart 1877, van wege de Association uitgegeven.

en vragen wij, is deze hervorming gewenscht in letterlijken zin, zal zij doel treffen, is zij mogelijk?

Wat dan die wenschelijkheid in engere beteekenis betreft, de vraag dus of een uniform wisselrecht inderdaad mag geacht worden een behoefte van onzen tijd te zijn geworden, daarover schijnt wel geen meeningsverschil meer te kunnen bestaan. Men kan twijfelen aan de practische uitvoerbaarheid, ongeloovig het hoofd schudden waar in de verwezenlijking van het denkbeeld in een niet te ver verwijderde toekomst geloof wordt gesteld, dit is almede een kwestie van temperament of gemoedsstemming, waarover het zich moeilijk twisten laat. Maar wie ontkent, dat de oplossing van een aantal bijzondere wisselwetten, die in een vroeger tijdperk der rechtsgeschiedenis binnen de grenzen eener zelfde nationaliteit werden aangetroffen tot één algemeene — getuige de Allg. Deutsche Wechsel-Ordnung — een vooruitgang is geweest? Welnu de eenvormigheid op ruimer schaal waarvan hier de rede is, vervolgt dezelfde richting: zij houdt slechts gelijken tred met de universele natuur van den wissel en den nauweren band der hedendaagsche handelsbetrekkingen. Het betoog, dat aan verschil van wisselwetten de voorkeur toekomen zou, of aan de uniformiteit nadeelen verbonden zijn, die tegen de bezwaren van het eerste opwegen, is — zoover ik weet — door niemand ondernomen. Let slechts — en het schijnt eigenaardig bij deze gelegenheid daarheen den blik te wenden — op het debat in den Duitschen Juristendag. Aan bestrijding ontbrak het dáár niet. Doch deze betrof, behalve den vorm van behandeling in den boezem der vereeniging, voor ons van geen belang, uitsluitend de mogelijkheid, het al of niet afdoende van den maatregel. Tegen de stelling, dat de uniformiteit geboden wordt door het belang van het internationaal verkeer, verhief zich geen stem. Daarentegen mag wel op al hetgeen ter voorbereiding der eenvormigheid reeds is geschied, op het gezag van zoovele rechtsgeleerden en staatslieden van naam uit alle staten van Europa, als in woord en schrift haar hebben verdedigd en

ingang verschaft, op den bijval alom ook in handelskringen aan de zaak ten deel gevallen, ten blijke van de algemeene erkenning der behoefte beroep gedaan worden. (1) Is het aannemelijk, dat die allen slechts een ijdele hersenschim najagen?

Onnoodig komt het mij dan ook voor in alle details aan te wijzen, hoedanig die behoefte zich doet gelden. De eenvormigheid beveelt zich zelf reeds aan, om haar eenvoud, het gemak, meer nog het belang van allen, die bij den internationalen wissel betrokken zijn. Bekendheid met hetgeen rechtens is naar de buitenlandsche wetten, waaronder de verbintenissen uit zulk een wissel kunnen zijn aangegaan, laat zich bij hen niet onderstellen, en is evenmin op elk gewild oogenblik steeds te verkrijgen. Toch is die kennis noodzakelijk, hetzij ter beoordeeling of het geschrift, dat men in handen heeft, voldoet aan de vereischten, die naar het vormelijk wisselrecht het stempelen tot een *wissel*, (en hetzelfde geldt van de daarop gestelde verklaringen: *endossement*, *acceptatie*, enz.) hetzij tot waarborg, dat voorwaarden, vormen en termijnen in acht genomen worden, waaraan het verhaal des wisselhouders gebonden is; toch stelt dus onbekendheid met het vreemde wisselrecht bloot aan misrekening en schade. Het verschil der wetten kan voorts de wissel-schuldenaren tegenover elkander in nadeelige positie brengen. Zoo kan bijv. tegen den Engelschen *endossant* bij non-acceptatie aanstonds *regres* tot *betaling* worden uitgeoefend, terwijl hij zelf tegen zijn Hollandschen of Duitschen *voorman* slechts op *zekerheid-stelling* recht heeft. Maar bovenal komt hier in aanmerking een ander bezwaar van het conflict der wetten en dat, het werd reeds opgemerkt, inzonderheid bij gelegenheid der *regresneming* zich doet gevoelen, nl. de rechts-onzekerheid, welke daarvan het gevolg is. De vraag

(1) Men vindt deze blijken van adhaesie verzameld in het zeer te waardeeren werkje van Dr. GEORG COHN, a. o. Professor der Rechte te Heidelberg: „Beitrage zur Lehre vom einheitlichen Wechselrecht“, Heidelberg 1880, waarin al hetgeen over deze stoffe tot op dit jaar is verhandeld nauwkeurig bijeengebracht is en besproken wordt. Cf. pag. 30 en volg.

quid juris onder het vreemde recht compliceert zich telkens met die andere: welke der verschillende buitenlandsche wetten, die in den internationalen wissel samenloopen, voor het gegeven geval beslissend is? Een veeltijds betwistbare vraag! Want niet steeds doet het Internationaal Privaatrecht tot ontwarring der verwickeling een zekeren leiddraad aan de hand. In het internationaal privaatrecht bestaan nog gewichtige controversen, zelfs over hoofdbeginselen, welke oplossing met betrekking tot den wissel weder afhankelijk is van de rechtskundige beschouwing der wisselverbindtenissen, waarvan men uitgaat. In hoeverre, om iets te noemen, de regel, dat de aard en gevolgen der contracten beheerscht wordt door de wet onder welke zij zijn gesloten, wanneer de overeenkomst in het buitenland uitvoering moet erlangen, plaats maakt voor het beginsel, dat omtrent alles wat de uitvoering betreft de *lex loci executionis* maatgevend is, staat in het internationaal privaatrecht niet altijd vast. Maar ook als uitgemaakt is, dat laatstgemeld algemeen beginsel toegepast moet worden op het speciale geval van den wissel, ontstaat een nieuw verschil, op den bodem waarvan de groote strijd omtrent de wisselrechtelijke theorie teruggevonden wordt. Naar gelang van de zijde in dien strijd gekozen, zal bijv. ten aanzien van den omvang der verbintenissen van den endossant, de een voor den *locus executionis* houden dien, waarop de wissel is getrokken, de ander de woonplaats van den endossant, wáár deze immers *zijn* verbintenis uit te voeren, d. i. zijn garantie te presteren heeft. (1) Ja zelfs de regel: *locus regit actum* verliest van zijn stellig karakter, zoolang niet boven twijfel is verheven, wat onder den vorm al of niet is te begrijpen, hetgeen hier bijv. questieus is omtrent den *termijn* van protest, een punt in het internationaal wisselverkeer van zooveel gewicht en ten aanzien waarvan de wisselwetten zoo zeer uiteenloopen. Dat van deze rechts-onzekerheid de practische nadeelen niet

(1) Nader heb ik hierop reeds gewezen in mijn na te melden brochure'tje, pag. 16 volg.



uitblijven en storend in werken op het verkeer en het crediet, springt in het oog.

Intusschen hoe aantrekkelijker het denkbeeld eener universele wisselwet zich aan ons voordoet, des te meer is het zaak zich daardoor niet te ver te laten medeslepen en tegen overdrijving op zijn hoede te zijn. Maar evenzeer wachte men zich voor het andere uiterste, want ook daarvoor bestaat uit den aard der zaak eenig gevaar. Immers in gewone tijden treden de geschetste bezwaren niet altijd even treffend aan het licht. De regresplicht is ook in het oog van den handel een zoo dringend en natuurlijk uitvloeisel van den wissel, dat niet dikwijls tot de remboursactie de toevlucht behoeft genomen te worden, tenzij waar onvermogen in het spel komt, en dan nog heeft veelal de procedure met geen bijzondere moeilijkheden te kampen. Als regel mag wel gesteld worden, dat er al een bepaald gerechtvaardigd belang aanwezig moet zijn, eer in den solieden handel beroep gedaan wordt op het verzuim of het ontbreken van voorwaarden of vormen, waaraan het strenge wisselrecht de volle werking van het regres onderwerpt. Vandaar dat onder gewone omstandigheden de rechtsstrijd hier niet zoo levendig is als ondersteld zou kunnen worden, maar van daar ook, dat men allicht geneigd zou kunnen zijn, de nadeelen van het conflict der wisselwetgevingen te gering te schatten.

Geheel anders is dit echter in buitengewone tijden, in geval van een oorlog, een crisis, en dergelijke ver om zich heen grijpende gebeurtenissen. Een afdoend voorbeeld hiervan, luider sprekend dan een lang betoog, levert de geschiedenis op van het zoogenaamde „moratorium” gedurende den Fransch-Duitschen oorlog, verleend bij de Fransche wet van Augustus 1870 en de daarop gevolgde verlengingswetten.

Bekend is het, welk een emotie deze wetten in de rechten handelswereld over gansch Europa teweeg brachten, vooral naar aanleiding van het vonnis van het Leipziger *Reichs-Ober-Handelsgericht*, waarbij tegen de bedoeling van den Franschen wetgever in hoogste instantie werd beslist, dat

deze ten behoeve der Fransche wisselschuldenaren toegekende uitbreiding van den protesttijd *niet* verbindend was voor de buitenlandsche wisselgaranten; bekend hoe de Duitsche handel zelf, schijnbaar toch bij het vonnis gebaat, dat hem van alle aansprakelijkheid ontheven verklaarde, uit vrees voor den slag welke daarmede aan zijn crediet in het buitenland was toegebracht, tot handhaving van het obligo der Duitsche wisselgaranten aandrong op een opzettelijke aanvulling der A. D. W.-Ordnung. Evenzeer herinnert men zich, hoe allerwege de pennen vaardig werden, zoo tot verdediging, als ter bestrijding dier beslissing. (1) En juist het groot verschil van rechtsopvattingen, hetwelk bij die gelegenheid aan den dag kwam is voor de uitbreiding der beweging voor een uniform wisselrecht de onmiddellijke aanleiding geworden. De verwickelingen, die nu te voorschijn traden, waren dan ook wel geschikt, om indruk te maken, te meer als men bedacht, dat dezelfde verdeeldheid, als in de litteratuur zich openbaarde, ook in de rechtspraak waarneembaar was. Hieruit toch ontstond deze onhoudbare contradictie: dat de regresplichtige, die ingezet van een land waar de jurisprudentie het moratorium ook buiten Frankrijks grenzen verbindend beschouwde, tot rembours was veroordeeld, als hij daarna op zijn beurt uit denzelfden wissel tegen zijn Duitschen voorman ageerde, bij gebreke van tijdig protest werd afgewezen (2). Aan dergelijke conflicten een einde te maken, althans de practische beteekenis daarvan tot een minimum terug te brengen, is alleen te

(1) Cf. het overzicht der litteratuur in GOLDSCHMIDT'S Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, deel XVII pag. 294, sq., en XVIII pag. 625, sq. Voor ons land HOVY, in Mag. v. Handelsrecht 1871 Mengelingen, pag. 43 vg., en KIST in Themis 1872, pag. 20 vg.; ook ik heb mij aan een critiek van het vonnis gewaagd in een 1871 te Rotterdam uitgegeven brochuretje: *De schorsing van het Wisselprotest in Frankrijk gedurende den oorlog van 1870 en haar gevolgen voor buitenlandsche garanten*. Zie ook ASSEB, *Schets van het Internationaal Privaatrecht* blz. 141 en volg.

(2) JAQUES, in den X Duitschen Juristendag. Verhandl. pag. 77.

wachten van de uniformiteit. En nu zegge men niet: het geval bewijst te veel. Dit alles betrof slechts een *quaestio facti*! Want wèl lag er voorzeker in die *Moratoriën-Frage*, een belangrijk feitelijk element: nl. de uitlegging van tekst en geest der Fransche wetten, hetzij in den zin eener opschuiving vanden betaaldag (materiele inhoud der verbintenissen) hetzij als uitbreiding van protesttijd (vorm), maar dit verschil van interpretatie maakte slechts een onderdeel uit van den strijd. Immers, daargelaten, dat de Fransche wetgever omtrent de gevolgen van zijn maatregel voor het buitenland in dwaling verkeerde, bleef ook bij overeenstemming in die uitlegging het meeningsverschil bestaan. Zoo ging — om een voorbeeld ten bewijze aan te voeren — het *Ober-Handelsgericht* met den rechter in appel samen in de bepaling van het karakter der wet *als* moratorium, en toch werd diens uitspraak bij het vonnis vernietigd: op rechtskundige gronden.

Maar hoe gewenscht de opheffing der bestaande bezwaren ook moge voorkomen, zal de uniformiteit daartoe het *afdoende* middel zijn? Waar is, zoo vraagt men al dadelijk, de Europeesche areopaag, die de geschillen onder vigueur der algemeene wisselwet ontstaande beslechten zal? Zal niet de eenheid in de wetgeving verkregen, aanstonds weder verbroken zijn door de in de verschillende staten uiteenloopende rechtspraak? Wat baat zij dus, zonder een *opperste gerechts-hof* en van zulk een tribunaal kan men zich nauwlijks een voorstelling maken! Bovendien, zoo vervolgt men, is het niet aan te nemen, dat de Staten, welke tot de internationale regeling toetreden, hun wetgevende vrijheid binnen eigen grenzen geheel aan banden zullen willen leggen en, zoo dit niet geschiedt, wat al weder zal er dan worden van de met zooveel moeite verworven gelijkheid? Voeg daarbij, dat al moge het wisselrecht een nog zoo nauwkeurig begrensd terrein wezen, er immer toch een zekere band met het civiel, dat is het uit zijn aard nationaal recht blijft bestaan, (men denke slechts aan de bekwaamheid tot contracteeren, aan

de leer der verbintenissen enz.) en op nieuw blijkt, dat uniformiteit van het wisselrecht alléén het doel niet zal bereiken.

Alle waarde aan deze tegenwerpingen te ontzeggen, zoude zeker te ver gaan. Toch vermogen zij voor wien het ernst is met de uniformiteit, de schaal niet naar de andere zijde te doen overhellen. Daargelaten zelfs of een internationale rechtspraak in een of anderen vorm een zoo onmogelijke nieuwigheid is als beweerd wordt, heeft men m. i. te recht opgemerkt, dat op den duur de jurisprudentie over de toepassing der eenvormige wet bij de verschillende rechtscollégien geen belangrijke tegenstrijdigheden kan blijven opleveren. Bleek de verwachting op dit punt te sanguinisch te zijn geweest, een nieuwe internationale overeenkomst, als eenmaal de uniformiteit was in het leven geroepen veel minder moeilijk te sluiten, zou, ter oplossing van dien strijd het aangewezen redmiddel zijn. Evenmin is het te ontkennen, dat afstand van een deel der eigen legislatieve macht voor internationale overeenstemming de onmisbare voorwaarde is. Zonder die zelfbeperking ware de uniformiteit inderdaad een onbegonnen werk. Maar men bedenke, dat zij betracht zal moeten worden, reeds bij de overleggingen, waarvan de gemeenschappelijke regeling de vrucht zal zijn; en daarna zal tegen een verbintenis der contracterende partijen tot het prijsgeven van een gering deel harer autonomie gedurende een bepaalden tijd, te minder bezwaar kunnen rijzen, nu het een onderwerp geldt, waarbij van gestadige wisseling van behoeften en gebruiken, of van wijziging der plaatselijke toestanden zoo weinig sprake kan zijn, als hier (1). Blijft

(1) Zoo sprak dan ook de commissie der „Association for the Reform enz.” aan het eind der grondslagen, te Bremen goedgekeurd, de overtuiging uit: „dat im Falle des Inslebentretens eines gemeinsamen Wechselrechts, der Autonomie der Parteien (in den Engelschen tekst is daarvan geworden „special agreement between the parties?) so wie dem Gewohnheitsrecht, neben dem Gesetze oder gegen dasselbe keine Wirksamkeit gewährt werden soll”. Report of the international Commission, 1 Maart 1877, pag. 6.

dan nog over de betrekking tot het civiele recht, m. e. de minst gewichtige bedenking van de drie. Want dat de uniformiteit niet volkomen en alomvattend zou kunnen zijn, mag toch niet leiden tot het afwijzen der positieve voordeelen, welke zij bieden kan. Waarom zoude hier het dilemma moeten zijn, alles of niets? Trouwens wanneer de hervorming zich streng bepaalt tot regeling van het recht *uit* den wissel, en de verhoudingen die daarbuiten liggen aan het gemeene recht overlaat, (1) dan is het voornaamste aanrakingspunt met het Burgerlijk recht: de leeftijd voor de meerderjarigheid vereischt (Wechselfähigkeit), en dit is toch in deze materie geen zaak van zulk overwegend belang.

Eindelijk: de mogelijkheid. Ernstige twijfel daaromtrent zoude gegrond kunnen zijn op den aard en den omvang van het verschil in het wisselrecht der voornaamste volkeren te onderkennen. Werpen wij, ter beoordeeling wat hiervan in werkelijkheid is, een blik op de onderscheiden wisselwetgevingen, dan laten deze zich hoofdzakelijk onder drie groepen rangschikken, waarvan de eerste wordt gevormd door den *Code de commerce* en de wetten op de leest van het Fransche wisselrecht geschoeid, de tweede omvat de *Allg. D. Wechs.-Ordn.* en de zoodanigen waarbij zij tot type is gekozen, en de derde het wisselrecht van Engeland (en zijn Kolonien), waarmede dat van de Vereenigde Staten van N. Amerika overeenstemt, terwijl Rusland en enkele andere Staten een eigen, niet absoluut onder een der groepen te brengen, wisselrecht bezitten (2). Daarbij is evenwel in het oog te houden, dat het Engelsch-Amerikaansche wissel-

---

(1) Zooals de Alg. D. Wechs.-Ordn. Cf. VISSERING het wisselrecht der XIXe eeuw, Inleiding, pag. XVI, sq.

(2) Volgens BORCHARDT, van wien deze groepering afkomstig is, golden in 1872 de beginselen van het Fransche wisselrecht en die van het Engelsch-Amerikaansche ieder over een uitgestrekt gebied met een gezamenlijke bevolking van 240 millioen bewoners en die van het Deutsche voor een populatie van 75 millioen. Cf. Verhandl. der X D. J. T., pag. 74.

recht in zijn positieve regelen van het Duitsche niet wezenlijk afwijkt, zoodat bij deze verscheidenheid van wisselwetten alleen het Fransche wisselcontract en de Duitsche rechtsbeschouwing scherp tegenover elkander staan. De vergelijking leert in de tweede plaats, dat het laatste stelsel ten koste van het eerste aanhoudend terrein verovert (1). Wáár de revisie van de handelswetgeving aan de orde is, wordt hoe langer hoe meer met het verouderd systeem van den code gebroken, gelijk het wel geen gewaagde voorspelling zal zijn, dat ook de staatscommissie voor de herziening van ons Wetb. v. Koophandel, onder presidium van mr. KRST, wiens werk tot verbreiding van de juistere begrippen hier te lande zooveel heeft bijgedragen, dien weg opgaan zal. Doch dit kan niet beletten, dat alles zal afhangen van de vraag of niet de onverzoenlijke strijd tusschen de oude en de moderne rechtsopvatting voor de uniformiteit het struikelblok zal zijn. Een zwaar offer zal zeker worden gevorderd van de gehechtheid der Franschen aan de leeringen hunner school, van hun nationale eigenliefde. Maar in de concessies, welke bij de toepassing van den code aan de eischen van het handelsverkeer worden gedaan (2), in de critiek, waaraan meerdere zijner voorschriften ook in Frankrijk van de zijde van oudere en nieuwere juristen heeft blootgestaan, in de stemmen, die ook dáár opgaan, om ter wille der internationale overeenstemming, toenadering tot het Duitsche stelsel aan te bevelen, zijn zoovele redenen gelegen, die recht geven op het vooruitzicht, dat op den tweestrijd der beginselen deze hervorming niet zal behoeven af te stuiten.

Nog minder schijnt dit te vreezen, wanneer men het gebied der theorie verlaat, om de practische verschilpunten

(1) De verhouding in zieleental heeft zich sedert de laatste jaren aanmerkelijk ten voordeele van het Duitsche stelsel gewijzigd. Cf. COHN II. pag. 41 en 42.

(2) Waar de jurisprudentie toelaat, dat op allerlei wijze het verichte der *distantia loci* wordt ontdoken, het blanco-endossement binnen gesmokkeld, de valuta-clausel mild geïnterpreteerd enz.

*Themis*, XLIIste Dl., 3de Stuk [1880].

tusschen de wisselwetten nader te toetsen. Deze betreffen, (behalve den leeftijd der meerderjarigheid, Wechselfähigkeit) voornamelijk :

1o. den *vorm* van den wissel, eenerzijds de requisiten van art. 100 W. v. K. — anderzijds het vereischte, dat in het geschrift zij opgenomen het woord: wissel of zijn equivalent, waartoe voorts is te rekenen :

de *waarde-erkenning* — essentieel volgens den C. de C. en zijn volgelingen, onnoodig naar het Duitsche en Engelsch-Amerikaansche stelsel;

de *wissel aan toonder*, in het Engelsch-Amerikaansche recht toegelaten, even als naar de nieuwe Belgische wet, overigens, gelijk bij de onze, verboden;

de *remise d'un lieu sur un autre*, bij de Allg. D. W.-Ord. alleen nog behouden ten aanzien van den trassirt-eigenen-Wechsel, naar den Code en bij ons kenmerkend, elders meestal geen vereischte;

de *betaalbaarstelling op uso*, bij ons nog geldig, in den regel uitgesloten;

de *clausula cassatoria* bij de wisselexemplaren, over het algemeen niet gevorderd;

2o. het *endossement* (toelating of uitsluiting van het blanco endossement — al of niet erkenning van het endossement *na* vervaltijd);

3o. de *acceptatie* (Vorm. — Regres wegens non-acceptatie strekkende tot *betaling* volgens Engelsch-Amerikaansch recht, tot zekerheidsstelling, gelijk bij ons, volgens het meerendeel der wisselwetten;

4o. *Regres wegens non-betaling* (Beteekening van het protest of notificatie daarvan op straffe van verlies van het regresrecht, volgens sommige, of van schadevergoeding volgens onze en andere wetten. — Regres bij overspringing of niet. — Termijnen van protest en notificatie. — Respijt-dagen).

Wel is waar brengt reeds dit vluchtig resumé der voornaamste afwijkingen, ons in bonte schakering tal van strijdige voorschriften voor den geest, maar toch wettigt wel beschouwd de vergelijking een belangrijke gevolgtrekking en wel deze: dat

al die verschilpunten de fundamentele eigenschappen der betrekkingen en verbintenissen uit den wissel voortspruitende, in haar geheel laten. Zij zijn om het woord hier over te nemen door BORCHARDT in den Xden Duitschen Juristendag gesproken: „weder in dem eigentlichen Wesen des Wechsels begründet noch durch etwäische locale Verhältnisse nothwendig bedingt“. Zij vinden hun verklaring uitsluitend in de geschiedenis van het rechtsbegrip met betrekking tot den wissel, in de leer gangbaar op het tijdstip van hetwelk ieder der wetgevingen dagteekent. En hoe weinig de wet voor de werkelijke rechtsovertuiging van een volk bewijst, hoezeer het positieve recht eener natie aan die rechtsovertuiging, aan de veranderde eischen van het modern handelsverkeer ontgroeid kan zijn, hiervan legt het stellig Nederlandsche wisselrecht het onwraakbaar getuigenis af. Neemt men daarbij nog in aanmerking, dat meerdere der bedoelde verschilpunten in ieder stelsel passen, en veelmeer dan met eenige wisselrechtelijke theorie, verband houden met het inzicht in de gewoonten en behoeften der praktijk, dan zal men toegeven, dat het karakter van den strijd der wetten zelf, zoo slechts een uniforme regeling beperkt wordt tot de rechtsverhoudingen *uit* den wissel, niet zoodanig is, of de slotsom mag wezen, dat bij goeden wil het niet ondoenlijk bevonden worden zal, daaromtrent tot overeenstemming te komen.

Er is (bij de behandeling in den Duitschen Juristendag) ten blijke der onmogelijkheid nog op gewezen, dat een regeling bij internationale overeenkomst van zuiver privaatrechtelijke onderwerpen, althans van den omvang, als hier wordt bedoeld, tot nog toe is zonder voorbeeld. Ook die bedenking behoeft echter ons vertrouwen niet aan het wankelen te brengen. Hoogstens zoude zij terecht worden aangevoerd tot bestrijding der waarschijnlijkheid. Maar zelfs zoo opgevat heeft het argument veel van zijn kracht verloren in verband met het feit straks nader te bespreken, dat reeds nu tot bereiking van het doel een eerste stap gedaan is. Indien overigens zulk een internationale regeling, een



denkbeeld waarin — ik gaf het reeds te kennen — de heden ten dage zooveel grooter gemeenschap van belangen tusschen de volkeren weerklank vindt, ooit ophouden zal iets „ongehoords“ te zijn, dan leent geen onderwerp er zich beter toe dan het wisselrecht, om met de daad te beproeven, in hoeverre zij te verwezenlijken zoude zijn.

Ter beantwoording der 2de vraag: welke van een uniforme regeling de hoofdbepalingen zouden moeten zijn, schijnt het voldoende te verwijzen naar de 27 stellingen der „Association.“ Uitvoerige beschouwing dier beginselen, hoezeer sommigen daarvan een opzettelijke behandeling allezins verdienen zouden, valt buiten het kader dezer regelen. Een enkele opmerking moge dus volstaan.

Gelijk zich bevroeden liet, huldigen de beginselen het moderne stelsel; zij stemmen in den regel overeen met de bepalingen der Allg. D. W.-Ordn., volgen daarentegen in enkele gevallen de Engelsch-Amerikaansche praktijk, terwijl zij voorts de eigenaardige uitvloeisels der oude leer uitdrukkelijk ter zijde stellen. Is hiermede het algemeen karakter der grondstellingen aangegeven, tot haar nadere kenschetsing ligt het voor de hand, haar inhoud kortelijk te overzien van het standpunt onzer eigen wisselwet.

Sommigen der grondslagen blijken dan zich volkomen aan te sluiten bij hetgeen ook ten onzent reeds nu is het jus constitutum; daartoe behooren de theses (1) dat:

de *Wechselfähigkeit* wordt bepaald door de bekwaamheid om zich contractueel te verbinden;

*wissels aan toonder* zijn niet toelaatbaar;

het *blanco-endossement* wordt erkend als volkrachtig;

de *acceptatie* moet worden gesteld schriftelijk op den wissel en daartoe is voldoende de enkele teekening van den

(1) Nos. 1, 7, 9, 11, 12, 14, 16, 18, 22, 23, 25 en 27.

betrokkene met zijn naam of firma op de voorzijde van het document; (1)

de *acceptatie* mag door den betrokkene beperkt worden tot een deel der wisselsom;

doorhaling der eens geschreven *acceptatie* is krachteloos; *respjtdagen* zijn niet toelaatbaar;

*protest* (2) is onmisbaar tot behoud van het regres;

de *wisselactie* kan worden ingesteld tegen een of meer der wisselschuldenaren of tegen allen te gelijk;

de *avalgever* is verbonden wisselrechtelijk en solidair met de door hem gewaarborgde wisselteekening;

rechtskundige gelijkheid van het *orderbiljet* met den wissel wordt gehuldigd;

de eigenaar van den *verloren* of *vernietigden* wissel heeft, bij behoorlijk protest van non-betaling, tegen zekerheidsstelling recht op betaling der wisselsom door acceptant, iederen hem voorafgaanden endossant of den trekker (3).

Onder een 2e categorie zijn te rangschikken die grondslagen, welke wel vierkant indruischen tegen onze wet, maar wier juistheid ook hier te lande onmiddellijk wordt toegegeven, zoodra wij van ons stellig wisselrecht abstraheren. Hiertoe reken ik de stellingen (4), volgens welke:

de *waarde-erkenning* geen vereischte is van den wissel of van het endossement;

de *distantia-loci* evenmin essentiale is van den wissel, en in verband met een en ander:

opneming van de *wisseln-clausule* gevorderd wordt en

(1) Dit laatste ook in Engeland, naar het schijnt, tot nog toe twijfelachtig, is dáár onlangs bij een opzettelijke interpretatieve parlements-acte tot wet verheven. Cf. GOLDSCHMIDT's Zeitschr. für das ges. Hndlr. deel 25, pag. 212.

(2) „Protest-Erhebung oder (?) Notirung des Protestes,“ klaarblijkelijk met het oog op het Engelsche recht (cf. VISSERING II. pag. 112). Is dit echter niet een verscheidenheid, die bij internationale regeling, althans voor buitenl. wissels, zoude dienen te vervallen?

(3) Art. 163 en 203 W. v. K., welk laatste echter van den endossant niet spreekt.

(4) Nos. 3, 8, 2, 6, 17.

tot uitsluiting der *endossabiliteit* noodig is een uitdrukkelijk verbod in den wissel of in het endossement;

alsmede die, welke den houder bij zijn regresneming *niet aan de opvolging* der endossementen (regres bij overspringing) bindt.

Andere afwijkingen van ons recht, waarmede wij ons gereedelijk zouden kunnen vereenigen, (1) bevatten:

het niet toelaten van *usowissels*;

het wegvallen van het voorschrift der *clausula cassatoria* in de wissel-duplicaten;

de stelling, dat bij uitzondering op den regel volgens welken de *bekwaamheid eens vreemdelings* tot het aangaan van wisselverbintenissen beoordeeld wordt naar de wetten van den Staat, waartoe hij behoort, een naar de wetten van zijn vaderland niet *„wechselfähiger“* vreemdeling door het aangaan van wisselverbintenissen in het land van zijn verblijf deugdelijk verbonden wordt, in zooverre hij volgens de wetten van dit land daartoe bekwaam zou zijn. (2)

de *verjaring* van de wisselactie tegen alle wisselschuldaren, in den korten termijn van 18 maanden na den vervaldag.

Meer zal men aarzelen tegenover de zes overige grondslagen: (3)

1°. die betreffende het *endossement na vervaltijd*, aldus luidende:

*a.* Door het endossement van een vervallen en niet wegens nonbetaling geprotesteerden wissel verkrijgt de geëndosseerde de rechten tegen den acceptant, en regresrechten tegen diegenen, welke den wissel na vervaltijd hebben geëndosseerd.

*b.* Is echter protest opgemaakt, dan heeft de geëndosseerde slechts de rechten van zijn endossant tegen den acceptant, den trekker en hen die voor den vervaltijd geëndosseerd hebben.

(1) Nos. 4, 21, 24, 26.

(2) Cf. VISSERING II. pag. 183 en volg.

(3) Nrs. 10, 13, 15, 19, 20 en 5.

Deze stelling is overgenomen uit § 16 der Allg. D. W. O. behoudens dat dáár aan het slot van *b.* nog volgt: „in dit geval is de endossant niet wisselrechtelijk aansprakelijk“; een artikel der A. D. W. O., dat eenerzijds om zijn volledigheid en logische onderscheiding zeer geprezen, aan den anderen kant aan velerlei critiek blootstaat. Het endossement na vervaltijd kan dan ook op zeer verschillende wijze geregeld worden. Het kan worden verboden of toegelaten en dan weder hetzij slechts als volmacht of cessie, hetzij als endossement worden erkend. En waar in laatstgemelden zin is beslist, rijst nog tweëerlei vraag, nl. 1°. zal het zijn een volkrachtig endossement, zelfstandige rechten verleend, of een met beperkte uitwerking, waarbij de exceptie's *ex persona indossantis* mede overgaan (*with equities attaching*) en 2°. zal het antwoord op de eerste vraag als algemeene regel gelden, dan wel dient er onderscheiden te worden, naar gelang al of niet tijdig protest is opgemaakt?

Eén wezenlijk verschil tusschen het geval, waarin tijdig protest aan het endossement — na — vervaltijd is voorafgegaan en dat, waarin zulks niet heeft plaats gehad, blijft er (het behoeft nauwelijks opmerking) steeds bestaan. De garanten immers waarborgen slechts de betaling op den vervaldag en *niet meer*, zoodat bij ontstentenis van protest de wissel ten hunnen aanzien is geprejudiceerd en de houder „zich met zijn aanspraak tegen den acceptant tevreden stellen moet“ (art. 201, W. v. K.); dit verschil valt dus buiten de questie of de onderscheiding, in de thesis gevolgd, voldoende gerechtvaardigd is. Overigens kent de Allg. D. W. O. (en met haar de stelling) aan het endossement van den *vervallen en niet geprotesteerden* wissel (*a*) geheel *dezelfde kracht toe als aan het endossement van niet vervallen wisselbrieven*, tot aanneming van welk stelsel tijdens de beraadslagingen over de A. D. W. O. den doorslag gaf het motief, dat het soms moeielijk uit te maken is of het endossement voor of na vervaltijd is geschied, en het gebruik der groote handelssteden Hamburg en Bremen medebracht, om sommige reeds vervallen wissels nog in den omloop te laten. Daar-

entegen geeft het latere endossement *van den van non-betaling geprotesteerden wissel* aan den geëndosseerde tegen alle wisselteekenaren — voor-vervaltijd slechts *de van zijn endossant afgeleide* rechten. (b)

De stelling kent dus in beide gevallen aan dit endossement een wijdere strekking toe dan ons recht, ofschoon ook m. i. de «afzonderlijke acte van cessie» van art. 139 W. v. K. bij wijze van endossement op den wissel gesteld kan worden, (1)

2°. de thesis, dat bij weigering van *acceptatie* of bij *voorwaardelijk accept*, de houder dadelijk tegen trekker en endossanten regres heeft *tot betaling* der wisselsom en kosten, onder aftrek van het disconto.

Zij wijkt af zoowel van de A. D. W. O. als van ons recht, maar volgt het Engelsch-Amerikaansche. Terwijl zij strookt met de handelsopvatting, gegrond op het feit, dat de wissel in dit geval zijn crediet verloren heeft en voor circulatie ongeschikt geworden is, zou zij juridisch allicht in strijd geacht kunnen worden met het obligo der garanten die betaling op den *vervaldag* waarborgen, welke betaling immers alsdan nog zou kunnen plaats grijpen. Ten onrechte evenwel. Want trekker en endossanten hebben een dubbele verplichting; zij staan in voor de betaling, maar niet minder voor de acceptatie; zij beloven, dat de betrokkene als wisselschuldenaar toetreden zal en blijft deze in gebreke, dan hebben zij daarvoor op te komen evengoed als bij niet-betaling. Vermelding verdient dat dan ook de 14<sup>e</sup> Deutsche Juristendag, waar deze stelling met nog een andere afzonderlijk in behandeling kwam, aan dit beginsel zijn adhaesie schonk. (2)

3°. Ingeval vóór den vervaldag des wissels de acceptant *zijn betalingen staakt* heeft de houder dadelijk tegen trekker

(1) Cf. VISSERING II., pag. 35 en 38 vg. KIST, Beg. v. Handelsr. 2e Dl. pag. 108 en 109, en de daar aangehaalde jurisprudentie, en COHN, II. pag. 114 vg.

(2) Ik verwijs naar het uitnemend en overtuigend «Gutachten» van dr. JACQUES, opgenomen in de Verhandl. des XIVe D. Juristentages (1878) dl. I, 2de stuk pag. 178. sq.

en endossanten regres tot betaling van wisselsom en kosten onder aftrek van het disconto.

Ook dit is wederom veel gestrenger dan naar onze wet, volgens welke de garanten met borgstelling kunnen volstaan en dat nog alleen in geval van *faillissement*. (art. 155, 177 en 178 W. v. K.) (1)

4°. de stelling, welke den houder verplicht tot dadelijke *notificatie* van het niet-accepteeren of de niet-betaling des wissels en zulks „tot behoud van het wisselregt,“ hetgeen weder is overeenkomstig het Engelsche recht, maar de notificatie maakt tot een *wissel-solemniteit*. Een terugtred dus naar het oude wisselrecht, evenzeer in strijd met de Duitsche als met onze wet, welke beiden, zij het onder verschillende bepalingen, slechts schadevergoeding bedreigen.

5°. de stelling betreffende de *force majeure*. „De termijn van protest zal wegens force majeure gedurende den duur der stoornis, maar nimmer langer, dan een korten eens voor al door de wisselwet te bepalen tijd verlengd worden.“

Onze wet erkent het beroep op overmacht als wettig beletsel van het tijdig aanbod van den wissel ter betaling alleen in het bijzonder geval van art. 202 W. v. K. Van het verhinderen door overmacht van het tijdig protest (ook al is de wissel ten vervalddage aangeboden) spreekt zij niet. De Duitsche en Fransche wetten bewaren het stilzwijgen geheel, niet omdat zij het beroep op de force majeure altijd wilden uitsluiten, maar bij de moeilijkheid om een juiste formule te vinden, waarin *overmacht* streng gescheiden bleef van *toeval*, de beslissing aan het arbitrium judicis wilden overlaten. Het is een van die punten, welke zeer de aandacht getrokken hebben naar aanleiding van het Fransche moratorium. Naar de formele natuur der wisselverbintenissen is het beroep, in beginsel m. i. niet toelaatbaar. Door den 14<sup>en</sup> Deutschen Juristendag werd deze stelling verworpen, en zulks meer nog om het principe, dan omdat men zich met deze vrij willekeurige beperking tot den „korten eens

(1) Cf. ook hier VISSERING II. ad § 29 der A. D. W. O. pag. 68.

voor al te bepalen tijd,„ niet vereenigen konde. (1)

Een bijzondere plaats neemt in de laatst overgebleven stelling :

6°. „de geldigheid van den wissel kan niet afhankelijk gemaakt worden van de voldoening aan de voorschriften betreffende het *wisselzegel*.„ Hetgeen de thesis verlangt is niet te verkrijgen, zonder radicale wijziging in de fiscale wetten dier staten (Engeland, Vereenigde Staten van Amerika, Rusland, gedeeltelijk ook Frankrijk en anderen) welke tegen de ontduiking van het wisselzegel de straf der zoogenaamde „nietigheid„ bedreigen. Ik acht het te betreuren, dat de Association dit punt onder haar grondslagen heeft opgenomen. Hoezeer niet te ontkennen is, dat zulke strafbepalingen en in het algemeen het verschil der zegelwetten tot soortgelijke moeilijkheden in het internationaal wisselverkeer aanleiding kunnen geven, als de strijd der wisselwetten zelve (2), zoo ligt toch dit onderwerp geheel buiten het terrein van het wisselrecht. Vele der overwegingen hiervoren ten gunste der uniformiteit aangestipt, falen hier volkomen. Wel verre, dat ook hier eenheid van belang, eenheid van object, op zich zelf staande materie aanwezig zijn zouden, hangen integendeel de zegel-belasting en de maatregelen die haar heffing verzekeren moeten samen met de economische en finantiële toestanden in iederen staat. Waar de zoogenaamde nietigheid inheemsch is, zal ieder gouvernement het eenvormig wisselrecht te duur gekocht achten voor de opoffering van een misschien aanzienlijke bate der schatkist; waar zij niet bestaat, maar de ontduiking zoo algemeen is (als bijv. ten onzent) dat alleen deze strenge poenale sanctie een voldoende opbrengst kan waarborgen, zal men zich niet willen verbinden haar niet in te voeren, ook als de staat der openbare geldmiddelen dit dringend vorderen mocht. Aldus is internationale eenvormigheid in dit opzicht

(1) Cf. de belangrijke beschouwing aan deze vraag gewijd door Mr. KIST, in zijn stuk in *Themis* deel 19 pag. 20 vg. bovenbedoeld.

(2) Cf. bijv. vonnis der Reetb. van Amsterdam, 26 Maart 1875, *Rechtsgel. Bijbl.* 1875, B. pag. 109—119 en Arr. Hof van Noord-Holland dd. 30 Juni 1876, R. B. 1877, B pag. 152 sq.

veeleer als een „généreuse utopie“ aan te merken. Bovendien heeft de thesis slechts een negatieve strekking. In de plaats der nietigheid zouden andere straffen, speciaal geldboeten, moeten treden en daarmee zouden de bezwaren van het verschil der zegelwetten ondervonden allerminst zijn opgeheven. De aan de ontduiking onschuldige vreemdeling, die om zijn verhaal in rechten te kunnen uitoefenen beginnen moet, met het voorschot van een allicht hooge geldboete te wagen, is veelal in niet veel slechter positie, dan de houder van een ongezegelden wissel, wien de weg van rechten geheel is afgesneden. Daarom zouden m. i. de vrienden van het uniform *wisselrecht* wijzer gedaan hebben, met deze stelling vooralsnog van het programma weg te laten (1).

Hoe belangrijk overigens de bouwstoffen zijn door de Association in bovenstaande stellingen geleverd, een volledige wisselwetgeving is daarmee nog niet samen te stellen. Treft het wellicht, dat zij zwijgen van de groote grondbeginselen van alle wisselrecht, de formele aard der wisselverbintenissen, de solidariteit, de zelfstandigheid der verplichtingen, uit haar inhoud is af te leiden dat zij die als gegeven beschouwen. Ook nog andere punten echter, zoo van beginsel als van détail (formaliteiten, termijnen, voor het internationaal wisselverkeer — ik wees er reeds op — van zooveel belang) ontbreken nog, die in een wisselwet niet gemist kunnen worden. De Association zelve beschouwt dan ook haar arbeid nog niet als volbracht, getuige, dat op dit oogenblik een nieuwe stelling in behandeling is, betreffende de *valscheid* van wissels, waaromtrent ter vergadering het vorige jaar te Londen gehouden is voorgesteld: „Iedere verandering der wezenlijke bestanddeelen des wissels, welke zonder toestemming der wisselverbondenen geschiedt, maakt

---

(1) Dat het verbod van „nazegelen“ de geldigheid van den wissel als zoodanig niet treft — gelijk de stelling te verstaan geeft — heb ik vroeger al eens betoogd, naar aanleiding van het wetsontwerp VAN DER HEIM in *Vragen des Tijds*, Maart 1877.



den wissel nietig en heft diensvolgens de bestaan hebbende verplichtingen als zoodanig op.» (1)

Ten slotte nog een woord over het derde vraagpunt: »Welke pogingen zouden moeten worden aangewend om dit doel te bereiken».

Wat de voorstanders der uniformiteit beöogen, is gelijk ons reeds bleek, een regeling bij internationale *overeenkomst*. Gelijkheid tusschen de bijzondere wissel-wetgevingen, ook al werden zij naar een zelfde model ingericht en al ging opzettelijk overleg der staten daaraan vooraf, zoude geen band voor de toekomst opleggen en vrijheid laten, om ten allen tijde verandering in de nationale wet te brengen. Dit ware dus slechts een onvolkomen verwezenlijking der eenvormigheids-idée. Om nu de gewenschte overeenkomst tot stand te brengen zoude, dit spreekt wel van zelf, de bijeenroeping eener internationale conferentie van vertegenwoordigers der tot toetreden gezinde Europeesche Staten, het middel moeten zijn. Van dat standpunt beschouwd, kan de vraag alleen zijn, of tot de officiële voorbereiding der samenkomst van zulk een «gedelegeerden-congres» de tijd reeds is aangebroken te achten, dan wel of daarmede nog gewacht dient te worden, totdat de wensch van den handel zich nog krachtiger geuit en een communis opinio der juristen zich nog nader gevormd hebbe. Mij komt het voor, dat de zaak reeds nu verkeert in een stadium, waarin met de praktische uitvoering een aanvang zoude kunnen worden gemaakt. Over de uitwendige zijde van het vraagstuk schijnt mij het debat vrij wel uitgeput en voor gedachtenwisseling over den inhoud der regeling en de beste oplossing der meer twijfelachtige punten, zal er tot aan en tijdens de vergaderingen der conferentie, waarvan de voorbereiding een werk van langen adem is, nog gelegenheid te over zijn.

(1) Dit is nog slechts één zijde van het vraagstuk en wel de minst ingewikkelde. Verg. daarbij vonnis der Arr. Rechtb. te Rotterdam van 5 Jan. 1874, Regtsgel. Bijblad 1874, pag. 288 sq.

Ik word versterkt in mijn opvatting, nu het blijkt, dat reeds van de regeering van het Deutsche Rijk de uitnoodiging tot samenwerking is uitgegaan, ten einde op *den grondslag der Allg. D. W. O.* een gemeenschappelijke Euro pesche wisselwetgeving in het leven te roepen, (1) een uitnoodiging, die door verschillende mogendheden (Oostenrijk-Hongarije, Zweden en Noorwegen, Denemarken, Italië, Zwitserland, Rusland, alsmede van onzen kant (2)) gunstig moet zijn ontvangen. Ook in ons Parlement is al meermalen de aandacht op het uniform wisselrecht gevestigd. Door Mrs. GODEFROI en WINTGENS in de Tweede, BORSIUS in de Eerste Kamer is het gewicht der zaak aangedrongen, door den eersten reeds in de zitting van 5 December 1878, bij de behandeling van het 3e hoofdstuk der Staatsbegrooting, onze regeering tot „meer actieve sympathie“ opgewekt. Naar het schijnt is dit tegenover den tegenwoordigen Minister van Buitenlandsche Zaken niet meer noodig; althans uit de wel wat enigmatische zinsnede, waarmede hij den 20n Januari van dit jaar den heer BORSIUS beantwoordde, is af te leiden dat, naar het oordeel van Z. Exc., het tot den plicht der Nederlandsche regeering kan geacht worden te behooren, om ten deze het initiatief te nemen; al is het niet duidelijk of hierop, dan wel op de stappen der Deutsche regeering terugslaat de mededeeling dat „dan“ ook besprekingen tot een internationale regeling „worden voorbereid“. Mocht het dus voor een initiatief te laat zijn, veel pleit er m. i. voor de wenschelijkheid, dat de Nederlandsche regeering zoo mogelijk in de onderhandelingen een „meer actief“ aandeel neme, en op de richting daarvan haar invloed trachte aan te wenden. Dit zoude vooreerst de zaak zelve bevorderlijk zijn. Wij die met ons dualistisch stelsel tusschen de partijen in staan, aan de Franschen hun wisselwet, aan de Duitschers hun wisselrecht ontleenden, en onder de handeldrijvende natiën nog een rang innemen,

(1) COHN, II. Bijvoegsel, pag. 141.

(2) Handelingen der Eerste Kamer, zitting 1879/80 pag. 120.

schijnen als daartoe aangewezen. En terwijl het te betwijfelen is, of het voorstel van het Duitsche gouvernement, om te onderhandelen over een regeling op den grondslag der Duitsche wet, in Frankrijk met ingenomenheid begroet wordt, zouden pogingen onzerzijds geen nationale gevoeligheid kwetsen, en daarom meer waarborg van wèlslagen opleveren. Ook in ons eigen belang zoude deze gedragslijn zijn aan te bevelen, omdat naar mate de rol, dien wij bij de voorbereiding vervullen van grooter beteekenis mocht zijn, allicht ook onze stem in de internationale conferentie meer gehoor vinden zoude.

VOOGDIJEN. — *De Fransche wet van 27 Februarij*  
1880.

Met het oog op de omstandigheid, dat eene betere regeling der voogdij een der onderwerpen van overweging bij de Ned. Juristenvereening uitmaakt, heeft het feit, dat ook onze Fransche naburen zich onlangs met dit onderwerp bezighielden, eenige actualiteit. Niet echter, dat van hen voor ons ten deze iets te leeren valt, of het moest de wijze les wezen, dat het onverantwoordelijk is, zich, wanneer een gelegenheid tot grondige regeling zich voordoet, met een onvolledige te vergenoegen.

Tot op in hoofde dezes genoemden datum, bestond er in de Fransche wetgeving met betrekking tot de regeling der voogdij eene betreuenswaardige en onvergefelijke lacune. Terwijl toch in 't algemeen de bepalingen die dienen moeten om het bestuur van den voogd zóódanig te regelen, dat de meest mogelijke zekerheid voor het behoud van de goederen des minderjarigen wordt verkregen, zich behooren uittestrekken zoowel over roerende (ligchamelijke en onligchamelijke) als over onroerende goederen — en de Nederlandsche wetgever heeft het dan ook zóó opgevat, daargelaten of hij steeds de juiste oplossing in deze materie gevonden heeft —, treft men in het Wetboek Napoleon dergelijke bepalingen uitsluitend opzigtelijk de onroerende goederen aan.

Ten aanzien van de vervreemding of bezwaring van deze laatste, zijn in dat Wetboek vele nuttige formaliteiten voorgeschreven, aangaande de vervreemding der roerende goederen volstrekt geene. Volstrekt geene; want zelfs de bepaling van art. 452 C. N. dat de roerende goederen "aux enchères publiques" verkocht moeten worden, komt mij voor, naar de woorden van dat artikel zelve, alleen te slaan op die "meubles" welke verkocht worden ter gelegenheid van en

binnen één maand na de aanvaarding der voogdij, en geenszins op die, welke later den pupil aankomen en daarop door den voogd vervreemd worden, (1) zoodat dat artikel al zeer weinig beduidt. (2) Wel is waar werd de vrijheid van beschikking over des minderjarigen roerende goederen eenigermate beperkt door de wet van 24 Maart 1806, die bepaalde, dat tot de vervreemding eener meer dan vijftig franks rente bedragende 5 pCt. geconsolideerde rente, de toestemming van den familieraad noodzakelijk was, alsmede door het decreet van 25 September 1813, 't welk dit voorschrift uitbreidde tot Bankactiën, indien van vervreemding van meer dan eene dier actiën sprake was; doch buiten deze beide soorten van actiën, bestonden en bestaan er zulk een menigte andere, dat men aan deze wettelijke bepalingen al zeer weinig had. De regel was dus, dat de voogd met des minderjarigen roerende goederen kon doen wat hij wilde; de eenige aannemelijke reden voor deze omissie des wetgevers is deze, dat ten tijde der vervaardiging van het Fransche wetboek, het vermogen bijna uitsluitend uit onroerend goed bestond en de onligchamelijke roerende goederen als factoren van rijkdom slechts eene onbeduidende plaats bekleedden. Thans evenwel, en dat sinds langen tijd reeds, maken zij in den regel geheel of gedeeltelijk het vermogen uit, en zeker moet het verwondering wekken, dat in een land als Frankrijk, waar, meer dan in eenig ander, des volks rijkdom in geldswaardige papieren steekt, zoo lang gewacht is met het invoeren van bepalingen, waarvan de noodzakelijkheid door het buitenland sinds lang vrij algemeen was ingezien. Het gevaar voor den pupil was te grooter, daar hij, indien de voogd geene vaste goederen bezit, geen

(1) In het Nederlandsche regt is voor de ligchamelijk roerende goederen te dezen opzichte gezorgd door art. 447 B. W. en voor de onligchamelijke door artt. 453 en 456 B. W.

(2) Waar in dit opstel over „voogd” en „minderjarige” gesproken wordt, versta men daaronder tevens „curator” en „onder curatele gestelde.”

de minste zekerheid van verhaal op dezen heeft, daar de wet toch dien voogd de verpligting tot borgstelling niet oplegt, en zulks ten onregte, indien men althans geen vrede kan hebben met redenen als die, welke b. v. LAURENT in zijn „Principes de droit civil français” dl. IV, § 371 daarvoor opgeeft. Wie kan zeggen, hoeveel minderjarigen in Frankrijk door oneerlijkheid of wanbestuur van den voogd, mogelijk gemaakt door eene gebrekkige wetgeving, het hunne verloren hebben en in armoede zijn gedompeld geworden?

Groot gelijk had de rapporteur DENORMANDIE dan ook, met in den Senaat te beweren, dat het wetsontwerp tot regeling der bevoegdheid van den voogd tot vervreemding der roerende goederen van den minderjarige van *zeer urgenten* aard was. Jammer slechts, dat men deze urgentie niet vele jaren vroeger reeds heeft ontdekt!

De bepalingen der wet van 27 Febr. ll., die deze materie regelt, zijn de volgende:

Art. 1. De voogd zal, zonder daartoe vooraf door den familieraad te zijn gemagtigd, de „rentes, actions, parts d'intérêts, obligations” en alle andere onligchamelijke roerende goederen aan den minderjarige toebehoorende, niet mogen vervreemden; de familieraad zal de voorwaarden dier vervreemding regelen.

Dit artikel, het gewigtigste der hier besproken wet, vordert dus de toestemming van den familieraad bij vervreemding van onligchamelijke roerende goederen *in alle gevallen, zelfs al is de waarde nog zoo gering*; zoodat men, m. i. teregt, de onderscheiding geenszins heeft in acht genomen, welke de wet van 24 Maart 1806 en het decreet van 25 Sept. 1813 maakten, naar aanleiding der waarde van het voorwerp of de voorwerpen.

De familieraad, uit zes bloedverwanten of aangehuwden bestaande en door den juge de paix gepresideerd, levert door zijne zamenstelling alleen reeds een waarborg voor bevoegdheid en bezadigdheid, en de belangen van den minderjarige zijn dus m. i. even goed aan zijne als aan eene regterlijke beslissing toevertrouwd.

Mijns inziens is het te betreuren, dat deze wet alleen van *onligchamelijke* roerende goederen spreekt. Men heeft voornamelijk op het oog gehad de omstandigheid, dat deze laatste gewoonlijk groote waarde hebben, en daarom bijzonderlijk er voor willen zorgen; doch ook de ligchamelijke hunnen groote waarde hebben (men denke slechts aan schepen, kudden vee, kleenoodien), de ratio had dus dezelfde behooren te zijn, ook voor hen, die het criterium voor de noodzakelijkheid eener wettelijke regeling in de *absolute* (wel te onderscheiden van *betrekkelijke*) waarde zochten.

Artikel 2 bepaalt, dat indien de waarde der onligchamelijke roerende goederen, ter waardering van den familieraad, meer dan 1500 fr. in kapitaal bedraagt, de beslissing van dien raad moet onderworpen worden aan de goedkeuring der raadkamer, het O. M. gehoord, alles met inachtneming van art. 883 Code de Procéd. civ. en zonder hooger beroep.

In de eerste plaats valt hierbij in 't oog, welk vertrouwen de Fransche wetgever stelt in de uitspraken van den familieraad, daar deze hier zijne eigene bevoegdheid eenigermate bepaalt.

Wanneer de waarde der onligchamelijke zaak méér dan 1500 fr. (sommige afgevaardigden wilden lezen: 5000 frs.) bedraagt, is het vragen der goedkeuring door de regtbank van de uitspraak van den familieraad volgens dit artikel verplicht; wanneer zij minder dan 1500 fr. bedraagt, *kan* de beslissing der regtbank soms te pas komen, n.l. in die gevallen, waarin de familieraad het onderling niet eens is en hooger beroep van zijn uitspraak wordt aangeteekend. Dit volgt uit de uitdrukkelijke handhaving van art. 883 Code de Procéd. civ.

Sommige afgevaardigden gaven de voorkeur aan eene bepaling, dat goedkeuring van de regtbank zoude gevraagd moeten worden in alle die gevallen, waarin de familieraad het onderling niet eens was, en dat zij onnoodig zou zijn, zoodra die eensgezindheid wel bestond, zonder aanzien van het bedrag. Mij dunkt dat dit systeem verkieslijker ware geweest dan het thans gevolgde. In de eerste plaats toch gaat het voorname argument der voorstanders van het ge-

volgde systeem, dat het bedrag der goederen de aanzienlijkheid van het der minderjarige toe te brengen nadeel zou bepalen, niet op. Eene geringe som toch kan voor den een betrekkelijk aanzienlijker zijn dan eene groote som voor den ander. In de tweede plaats beveelt het verworpene systeem zich aan door grootere eenvoudigheid; men had alsdan de toepassing van het zooeven aangehaalde art. 883 Code de Procéd. civ. uitgesloten en de quaestie had zich dus geresumeerd in hetzij eenvoudige toestemming van den familieraad bij overeenstemming, zonder inmenging van den regter of wel verpligte regterlijke goedkeuring bij verschil van gevoelen. (1)

Artikel 5 bepaalt dat de voogd, binnen drie maanden na het openvallen der voogdij, de papieren aan toonder des minderjarigen moet veranderen in papieren op naam staande (titres nominatifs) en breidt dit voorts uit tot alle papieren aan toonder, die den minderjarige gedurende de voogdij mogten ten deel vallen.

Eindelijk schrijft het art. voor, dat indien de papieren aan toonder uit hun aard niet vatbaar zijn voor verandering in titres nominatifs, de familieraad moet beslissen of zij zullen worden behouden of wel verkocht met belegging der opbrengst in papieren op naam; in 't eerste geval kan hij gelasten dat zij in de consignatiekas zullen worden gelegd of wel in handen gesteld van een door hem daartoe aangewezen vennootschap of bijzonder persoon.

Artikel 6 gelast den voogd, de kapitalen die den minderjarige mogten opkomen binnen drie maanden te beleggen, en kent den familieraad de bevoegdheid toe, dien termijn te verlengen.

De bepalingen dezer artt. 5 en 6 zijn in beginsel dezelfde als die van artt. 449 en 450 B. W., doch de Fransche wet laat den voogd meerdere vrijheid door alle soorten van papieren, op naam staande, voldoende te achten.

---

(1) «Art. 3 en 4 betreffen speciaal Fransche toestanden en worden daarom alhier niet behandeld.



Art. 7 draagt den toezienden voogd het toezigt op de nakoming der in de vorige artikelen neergelegde voorschriften op, met toekenning der bevoegdheid om den familieraad bijeen te roepen, ten einde de voogd voor dezen rekenschap zijner handelingen aflegge.

Ten aanzien van dit artikel werd in de Fransche Kamer de opmerking gemaakt, dat de surveillance van den toezienden voogd ten deze geen grooten waarborg opleverde. Het komt mij intusschen voor, dat men in het oog moet houden, dat in het Fransche regt de toeziende voogd, zooals LAURENT zegt in het bovenaangehaalde werk, dl. IV, § 431 "en quelque sorte le mandataire du conseil de famille" is, en dat deze raad den voogd kan afzetten. De magt van dien raad is dus groot, zoo groot, dat zij door velen wordt beschouwd als een inbreuk op de prerogativen der regterlijke magt. (Cf. ASSER, *het Ned. B. W. met het Weth. Nap. verg.* § 238). Ook vóór de hier besproken wet hadden de familieraden deze magt van afzetting; maar aangezien de wet hun geene contrôle gaf over des voogds bestuur met betrekking tot de roerende goederen des minderjarigen waren zij niet in staat, dat middel toe te passen waar het noodig zou geweest zijn.

Art. 8 verklaart de wet ook toepasselijk op goederen behorende aan minderjarigen, onder de voogdij van liefdadige gestichten staande, en draagt de bevoegdheden van den familieraad ten deze aan de raden van toezigt op. Voorts worden de krankzinnigen ten opzichte dezer wet met minderjarigen geassimileerd.

Art. 9 bevat bepalingen omtrent de terugwerkende kracht dezer wet.

Art. 10 onderwerpt de verwisseling van alle op naam staande papieren des minderjarigen in papieren aan toonder aan dezelfde voorwaarden en formaliteiten als die in deze wet voor de vervreemding dier waarden zijn voorgescreven.

Art. 11 verklaart deze wet toepasselijk op sommige koloniën.

Art. 12, het laatste, zegt: „De wet van 24 Maart 1806 en het decreet van 25 Sept. 1813 zijn afgeschaft.

„Evenzeer zijn afgeschaft alle wetsbepalingen, strijdig met deze wet.”

De eerste alinea van dat artikel is m. i. overbodig, daar de wet van 24 Maart 1806 en het decreet van 25 Sept. 1813, waarvan de inhoud hierboven is medegedeeld, stellig vallen onder de wetsbepalingen met deze wet strijdig, in de 2e al. genoemd.

Zal de lezer ontwaard hebben dat ook de wet van 1880 in haar waarborgen voor minderjarigen nog verre van volledig is, in elk geval bragt zij in den vroegeren toestand eene groote verbetering. De Franschen zullen zich met regt kunnen troosten met de gedachte aan het spreekwoord: „beter een half ei dan een ledige dop.”

C. A. VAN SYPESTEYN.

## BOEKBEORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

### NEDERLANDSCHE LITTERATUUR.

*Onpersoonlijke Proeve van Grondwetsherziening.*  
Leiden, E. J. BRILL. 1879.

Het doel dezer in den vorm eener naar Schrijvers denkbeelden herziene Grondwet met bladwijzer en artikelwijzer, ter vergelijking met de Grondwet van 1848, opgestelde brochure wordt niet dan zeer ten deele uitgedrukt in de voorrede. Vrij uitvoerig wijst deze op de behoefte aan nieuwe ordening, met afscheiding van het verouderde en exotische, maar, nevens een verklaring, dat de beginselen niet verouderd zijn, vermeldt zij geen eischen van materiele verandering. Het blijkt intusschen den lezer al spoedig dat de ongenoemde schrijver onder «afscheiding van het verouderde» vrij wat verstaat, al speelt ook herziening van den vorm bij hem een hoofdrol.

Zoo vervallen b. v. in de Afdeeling Defensie (artt. 104—111) de bepalingen omtrent landmagt en zeemagt buiten de milicie, de vijfjarige diensttijd der land-, de verkorte diensttijd der zeemiliciens, de 12 maanden eerste oefening, het verbod om miliciens te lande naar de koloniën te zenden, de gemeentelijke inrigting der schutterijen, de verpligte aanwijzing der miliciens door loting. Zoo wordt (een vaak geuite wensch) niet meer enkel voor oorlogstijd, maar ook voor andere buitengewone omstandigheden, den wetgever toegelaten, uitzonderingsbepalingen te maken in zake militiepligt, inkwartiering, transporten en dergelijken. Voorzeker zou een goede en niet te kostbare defensie dan bij ernstigen wil van den wetgever geen enkelen hinderpaal in de Grondwet ontmoeten en voorzeker ook is er in 't geen Schr. wil opruimen veel, dat door ongeveer alle deskundigen als verouderd beschouwd wordt. Maar toch is de voorgedragen Grondwetsherziening hier al heel ingrijpend.

Dat kan men intusschen geen fout noemen. Grondwets-

herziening is ten onzent zóó moeilijk, dat het wel een ijdele wensch mag heeten, haar te verlangen voor redactie-wijziging en schrapping van bloot verouderde, niet meer als belemmering levende bepalingen. Zonder het voordragen van tastbare wijzigingen zal de tot een grooten sprong noodzakelijke warmte van overtuiging wel niet worden verkregen.

Vreemd mag het heeten, dat Schr. de wijze van Grondwetsherziening wel wil veranderen door den eisch van een meerderheid van  $\frac{2}{3}$  te doen vervallen, maar de in art. 197 Gw. voorgeschreven ontbinding der Kamers handhaaft. De manier, waarop de vrees voor ontbinding ondoordachte Grondwetsherziening kan tegenhouden, geeft stellig veel minder waarborg voor een objectief oordeel bij de Kamer dan de eisch in 't belang der minderheden, dat niet elke kleine (soms op zeer vreemde of toevallige wijze verkregen) Kamermeerderheid de grondslagen van het Staatsregt kan omverwerpen. De vrees voor ontbinding kan bovendien een zeer egoïstische zijn en is ook daarom minder geschikt om te dienen voor uitsluitenden waarborg tegen ondoordachte of onbillijke Grondwetsherziening.

Na de wijzigingen, die Schr. wenscht in zake de defensie, volgen, wat aantal betreft, stellig die in zake de Justitie. Niet minder dan 37 artikelen zou het onder dat opschrift geplaatste Hoofdstuk V tellen. Thans bestaat het uit 19 artikelen. Voor een goed deel ligt het verschil in het opnemen in de Grondwet van de artikelen der Algemeene Bepalingen, iets waarvan de noodzakelijkheid wel wat argumentatie behoeft, voor een deel ook in de ontstentenis van een afzonderlijk Hoofdstuk over de Godsdienst, waardoor enkele bepalingen omtrent dat onderwerp hier plaats vinden. Eene gewigtige wijziging in een veelbesproken punt van het bestaande regt brengt art. 173, al. 2, dat den wetgever onbeperkt de bevoegdheid toekent tot het veroorloven van openbare godsdienstoefeningen buiten gebouwen en besloten plaatsen. Velen onder de Nederlanders zouden gaarne zulk een nieuw Grondwets-artikel zien in werking treden, al is

het ook, dat de gewone wetgever dan wel eens de beperkte en plaatselijke vrijheid kon wegnemen, die thans naar art. 167, al. 2 Gw. onaantastbaar is. Stellig niet te wenschen is de bevoegdheid tot petitioneren over welk onderwerp ook door of van wege ligchamen, die volgens de wet regtspersoonlijkheid hebben verkregen. Zulk corporatief petitioneren heeft uit den aard der zaak het nadeel van de fictieve opinie der eenheid, die inderdaad wel bloot die van een kleine meerderheid kan uitdrukken. Het behoort dus beperkt te blijven (artt. 9, 134 en 144 Gw.) tot de bepaalde werkzaamheden der vereenigingen of van Prov. Staten en gemeenteraden. Zegt men welligt: vragen staat vrij, weigeren daarbij, dan vergeet men, dat Prov. Staten, als kiescollegie voor de Eerste Kamer, door middel van petitiees besluiten zouden kunnen gaan opdringen aan leden van dat ligchaam, en dat kiesvereenigingen, tevens petitionerend, feitelijk een imperatief mandaat geven aan de leden van Kamers, Prov. Staten of Gemeenteraden, tot wier keus zij medewerkten, iets wat Schr. blijkens zijn handhaving van art. 82 Gw. niet wil. Wordt zoodanige toestand voor de Kamers en de Prov. Staten getemperd door de verschillende districten, voor de gemeenteraden bestaat dat correctief niet. Een petitionerende kiesvereeniging streeft (soms tijds zonder opzet) naar opzigschuiving van den gemeenteraad.

Schrijvers zucht naar uitgebreide regeling van het regtswezen bij de Grondwet heeft hem ook art. 177 in de pen gegeven, dat behalve hetgeen artt. 155 Gw. en 4 B. W. thans bepalen de verbanning, den dwangarbeid en de doodstraf verbiedt, deze laatste met de wijde deur: „behalve in het kriegsregt of tegen landverraad en de daarmede door de wet gelijkgestelde feiten.“ Is de bedoeling, dat de wetgever vrij zal zijn doodstraf te bedreigen door eenvoudige gelijkstelling van eenig feit met landverraad, dan kan m. i. de geheele bepaling wel vervallen. Is het dat niet, dan laat de duidelijkheid veel te wenschen over en is bovendien de gewone wetgever, die de behoefte aan de ook door Schr. niet principieel uitgesloten doodstraf heeft te beoordeelen,

te veel gebonden. Het gebeurde met de Zwitsersche bonds-constitutie, die thans weer vrijheid aan de kantonale wetgevers laat om de behoefte van hun volk aan de doodstraf te beoordeelen, is een waarschuwend voorbeeld tegen zulk een inmenging bij Grondwetsartikel als Schr. hier wenscht.

Eveneens minder gewenscht mag het heeten, in de Grondwet neer te schrijven (art. 196 ontwerp) dat de leden der regterlijke magt benoemd worden «uit een door de wet te regelen voordragt of aanbeveling.» Het zou zeker zijn nut hebben, indien de aanbeveling voor den Hoogen Raad (art. 157 Gw.) niet meer aan de Tweede Kamer werd opgedragen, maar stellig ware het verkeerd, den wetgever te binden aan het zoo vaak bestreden voordragtenstelsel. Bovenal, indien de bedoeling der woorden «uit een voordragt» mogt wezen, dat de Koning aan de voordragten gebonden zou zijn. Dan toch zou de voordragt zoo zijn in te rigten, dat slechts één van de daar genoemde personen werkelijk in aanmerking kon komen. De zamenstelling der regterlijke magt werd dan aan den verantwoordelijken Minister uit handen genomen.

Schr. schijnt niet te hebben gedacht aan de vraag, wie bij bevestiging van een vonnis in appèl de regter is, die over een verzoek om gratie advies moet geven.

Een zeer goed aangebragte wijziging is daarentegen art. 184, dat ook voor andere gevallen dan oorlog, brand of watersnood den wetgever magtigt, de onteigening te doen voorafgaan aan de schadeloosstelling. De in art. 147 Gw. mede genoemde «vestingbouw, aanleg, herstel en onderhoud van dijken, besmetting en andere dringende omstandigheden», kunnen eveneens groote snelheid vorderen.

Vermeldde ik de voorstellen die de Justitie betreffen eenigzins uitvoerig, zij zijn daarom niet de meest ingrijpende te noemen.

Art. 36 b.v. wil de bepalingen omtrent het al of niet eischen van een kiezerscensus geheel aan den wetgever overlaten. Zeker beter dan het tegenwoordig stelsel, dat geen capacités toelaat, maar toch welligt wat heel ruim! Art.

37 wil voor de Tweede Kamer nevens een cijfer van 1 op 50.000 zielen, vaste districten, wier ledencijfer om de tien jaren herzien wordt. De grenzen der districten schijnen dus dezelfde te zullen blijven. Dat is zeker een voordeel tegenover het sollen en knippen, dat onze tegenwoordige practijk der Grondwet medebrengt.

Maar toch zou een artikel als Schr. voorstelt, meer kwaad dan goed doen, want het zou den wetgever dwingen tot invoering van *grootte* districten (om elke tien jaar redelijkerwijze een lid bij te kunnen voegen) en niet dwingen tot een *minority clause* à la Hare. Moge al het stelsel van districten van één lid (dat van den Grondwetgever van 1848) zich minder op theoretische dan op feitelijke gronden aanbevelen als het middel om alle rigtingen in den lande kans te geven op billijke vertegenwoordiging in de Kamer, toch is het verre te verkiezen boven een zoo volkomen willekeur als Schr. laten wil aan den wetgever, die grootte districten *moet* knippen, maar ze dan ook knippen mag zooals hij wil. De waarborg tegen partijdige districtsindeeling, hetzij die waarborg gegeven worde door districten van één lid, hetzij door *minority clause*, behoort uit den aard der zaak te huis in de Grondwet. Aan de zaak der districtsindeeling te raken *zonder* zulk een waarborg te geven, doet meer kwaad dan goed. Men vergete niet bij het welligt letten op het goede der grootte, onveranderlijke districten in België, dat daar 1<sup>o</sup>. slechts twee partijen optreden en dus elke rigting meer dan elders tot haar regt kan komen, en 2<sup>o</sup>. tot nog toe de feitelijke toestand billijker was dan wat de wet veroorloofde. Leiden eenmaal de kleine meerderheden in steden als Antwerpen en Gent tot geheele magteloosheid van een groot deel der kiezers (als te Brussel en Luik), dan zal de billijkheid van de zamenstelling der Kamer stellig een eind nemen. Het is altijd een ongezonde toestand als wijziging van eenige tientallen kiezersstemmen in een groot district leiden kan tot verplaatsing van een aantal stemmen in de Kamer. De vrijheid voor den wetgever, om terug te komen op het uitvallen der helft om de twee jaren (art.

38 Ontwerp, art. 81 Gw.), kan er toe leiden, de onbillijkheid van zulk een toestand nog grievender te maken, al is zij overigens een verbetering, waartegen weinigen bezwaar zullen hebben.

Zéér goed is art. 41 ontwerp: „De wet regelt de regtspraak over de geschillen over verkiezingen.“ Kan men het er toe krijgen, dat niet de Kamer zelve maar b. v. de Hooge Raad betwiste en dubieuse verkiezingen heeft te beoordeelen, dan is dat zeker een voordeel voor het regtsbewustzijn der natie, dat de Grondwet niet behoort onbereikbaar te maken.

De Eerste Kamer zou, naar Schrijvers denkebeelden, geheel iets anders worden dan tegenwoordig. Zij zou nl. aftreden om de vijf jaren, het regt van amendement hebben en ieder zou benoembaar zijn. De raison voor haar bestaan zou daardoor in hooge mate vervallen. Zeker is het tegenwoordige stelsel niet voortreffelijk, ook omdat bij eventueele vergrooting of inkrimping des lands een Grondwetsherziening noodig zou zijn om het aantal leden in de Eerste Kamer te wijzigen, en ook omdat de verkiesbaarheid wel voor 't geheele land geldt, maar toch provinciaal geregeld is, zoodat wie b. v. in Drenthe of Limburg woont verkiesbaar is (en verkiesbaar voor alle prov. staten) al betaalt hij veel minder dan zooveel, die elders wonen en om hun rijke provinciegenooten niet in de Eerste Kamer mogen worden toegelaten. Maar wie eenmaal de vrij zonderlinge keus door prov. staten wil behouden kon wel door betere regeling van den census der verkiesbaarheid behoudend hervormer blijven.

Eveneens min gewenscht, altans behoudens nadere toelichting, schijnt art. 61. Verwerpt eene der Kamers een voorstel, dan zal het nog door meerderheid der vereenigde Kamers tot wet kunnen worden verheven. Daardoor wordt de beteekenis van het tweekamerstelsel al weer zwakker en ook die der Eerste Kamer, die slechts half zooveel leden zal tellen als de Tweede.

In de magt des Konings wenscht Schr. weinig verandering. Het regt van oorlog en vrede zou behouden blijven, de be-



slissing in geschillen van bestuur zou aan den Raad van State komen met daarmede consequente gelijkstelling der leden met regters, wat het ontslag betreft.

Daarentegen zou door het ondubbelzinnig art. 79 worden gewaakt tegen de theorie, dat alle algemeene maatregelen van inwendig bestuur op eene wet moeten rusten.

„Binnen de door de wet gestelde grenzen vermag hij straf te bedreigen tegen overtreding zijner bevelen, voor zoover daartegen bij geen wet is voorzien.“ De zaak zou dus (stellig zeer in het belang van een goeden gang van zaken) aan den wetgever worden overgelaten.

Vreemd is in art. 77 al. 2 de bepaling dat 's Konings verlof noodig is voor het aannemen van vreemde orden, titels of waardigheden, waaraan *geen* verplichtingen verbonden zijn. Juist als er wèl zulke verplichtingen zijn, is er te meer reden voor den Koning om zich de zaak aan te trekken. Of geldt hier het „de altero negat“ niet?

In zake financien wil Schr. nog al veranderen. Niet de *jaarlijksche* begrooting, die ongetwijfeld veel tijd kost, ook niet de regtskracht der belastingwetten onafhankelijk van de wet op de middelen, maar wel den vrijdom van Koning en Prins van Oranje van alle personele lasten. Men moet erkennen dat daartegenover in andere ontwerp-artikelen financiële voordeelen staan, aan *gehuvde* Koningen en Prinsen verzekerd en dat het denkbeeld, den souverain te doen dragen in alle belastingen, den eerwaardigen naam mag voeren van G. K. VAN HOGENDORP.

Of art. 93. „De Staat is voor zijn vermogensregtelijke verbindtenissen onderworpen aan het gemeene regt“, een goede wijziging mag heeten van art. 173 Gw. omtrent de verbindtenissen van den Staat jegens zijne schuldeischers, is zeer twijfelachtig. Het is zeker niet kwaad, den wetgever magt te verleen, tijdelijk de rentebetaling te laten voorafgaan door tot het voortbestaan van den Staat vereischte uitgaven. En het is ook zeker dat zelfs geen grondwetsartikel een onverhoopt staatsbankroet volkomen onmogelijk zou kunnen maken en dat Regering en Kamers, die een staatsbankroet

*noodig* keuren, wel door de mazen eener Grondwet heen zullen weten te sluipen, ook met behulp van de onschendbaarheid der wet. Maar al pleiten die argumenten tegen de waarde van het thans geldend art. 173, zij pleiten vooral niet minder tegen wat Schr. voorstelt. Bedoelt hij onbeperkt regt van executie tegen den Staat, ook voor eventueel onbetaalde coupons? Of wil hij toelaten dat zoodanige band van de wetgeving op het gebied van regtsvordering weggenomen kan worden door het beginsel, dat eene wet de vermogensregtelijke verbindtenis kan vernietigen of uitstellen, die krachtens eene andere wet werd aangegaan. In dat geval is het veel beter de zaak der *regtsvordering* tegen den Staat aan den wetgever over te laten, dan dezen te dwingen, in tijd van nood in het *materieel* regt in te grijpen — een uiterste, dat door Schrijvers ontwerp-artikel niet duidelijk verboden wordt en ook moeilijk op doelmatige wijze verboden kan worden.

Het laatst, maar niet als het minst belangrijk, volge hier het Tweede Hoofdstuk, van de Kroon en de Koning. Art. 16 en 28 Gw. wil Sch. (art. 7) in dien zin wijzigen, dat de oudste dochter van de oudste nedergaande mannelijke lijn uit den laatsten Koning (de redactie wordt verbeterd) wel de Kroon ontvangt en daartoe bij vóoroverlijden enkel wordt gepresenteerd door hare nakomelingen uit een huwelijk, door haar aangegaan met toestemming van Koning en Staten-Generaal, maar daarentegen die eisch van toestemming niet meer zal worden gevorderd voor het erfregt van hare vrouwelijke nakomelingen of het opvolgingsregt der kinderen van hare mannelijke nakomelingen. Daarenboven zou, consequent met de regeling van eventuele grondwetsherziening, bij onverhoopt noodzakelijke verandering in de troonopvolging, beslist worden niet door de dubbele St. Gen. (art. 24 Gw.) maar door de St. Gen. na ontbinding.

Men ziet het: Schrijvers voorstellen zijn, ook buiten de over 't algemeen verduidelijkte redactie der artikelen van zijn proeve, niet van belang ontbloot, zoozeer zelfs, dat men het jammer mag noemen, dat alle toelichting van zijne

hand ontbreekt. Moge zijn arbeid tot gedachtenwisseling leiden, want al is herziening onzer Grondwet niet ligt te verwachten en moeielijk tot stand te brengen, zij kan toch komen en behoort dan onder het oog eener zooveel mogelijk voorgelichte publieke opinie tot stand te komen. Ook zal de stoot tot zulk een maatregel wel niet ligt worden gegeven door den wensch naar bloote verduidelijking van redactie. Daarom blijft, naast dit door Schr. in zijn voorrede vooropgezette doel, overweging van wat om zakelijken inhoud herziening vereischt en ook van wat somtijds door onnoodig ruime explicatie ten onregte als herziening behoevend wordt voorgesteld, aan de orde ook voor hen, die naar verduidelijkte redactie het meest verlangen.

Zierikzee, Febr. 1880.

A. HEEMSKERK.

MR. N. F. VAN NOOTEN. *Wet op de Rechterlijke Organisatie en het beleid der justitie, benevens de daartoe behoorende wetten en verordeningen, met aanteekeningen toegelicht.* Schoonhoven, S. E. VAN NOOTEN EN ZOON, 1878. 362 bladz. 8<sup>o</sup>.

De gewigtige veranderingen, bij de wetten van 4 Julij 1874 (*Stbl.* no. 90), van 10 Nov. 1875 (*Stbl.* no. 203 en 204) en van 9 April 1877 (*Stbl.* no. 72—80) in onze regterlijke inrigting gebragt, in verband met de wijzigingen die zij reeds vroeger onderging, maakte eene nieuwe uitgave der wet op de regterlijke organisatie en het beleid der justitie, waarin de tekst, gelijk die thans luidt, naauwkeurig werd opgenomen, wenschelijk, ja voor de praktijk onontbeerlijk.

Bedrieg ik mij niet, dan was de heer VAN NOOTEN de eerste, die zulk eene naauwkeurige tekstuitgave der gewijzigde wet bezorgde. Maar hij gaf meer. Achter de originele wet, zooals zij nu moet worden gelezen, volgen de vijf wetten van 1877, waarbij de nieuwe regterlijke indeeling is vastgesteld en, met groote volledigheid, alle verdere wetten en verordeningen, die de organisatie van 1838 (wetten van 18 April 1827 (*Stbl.* no. 20) en van 28 April 1835 (*Stbl.* no. 10)) hebben gewijzigd of aangevuld.

Het laatste gedeelte van het werk (bl. 182—338) bevat artikelsgewijze schrijvers aanteekeningen op de organieke wet en de daartoe behoorende wetten en verordeningen. Zij „berusten“ — zegt de schrijver in zijne inleiding (bl. XIV) — „grootendeels op eene veeljarige ondervinding, zoowel in de „rechtspraktijk als in rechterlijke betrekkingen verkregen“. Eene streng wetenschappelijke behandeling der regterlijke organisatie, waarbij hare bepalingen uit de geschiedenis worden toegelicht en al de groote vraagstukken, waartoe zij aanleiding geeft, stelselmatig worden onderzocht, moet men hier dus niet zoeken. De schrijver geeft zijne, vermoedelijk reeds vroeger verzamelde, adversaria, die door den practicus

dikwijls niet zonder vrucht zullen worden geraadpleegd, zoowel om het meestal naauwkeurig aangewezen verband der wet op de regterlijke organisatie met andere wetten als met het oog op de regtspraak, daar de belangrijkste regterlijke gewijsden over controverse punten worden vermeld, al is hier geen gelijke volledigheid bereikt en vermoedelijk ook niet beoogd als in de Regtspraak van Mr. D. LÉON, 2e deel, 1e afl., 2e druk, bewerkt door Mr. E. L. VAN EMDEN (1873).

In een naschrift wijst de heer VAN NOOTEN op de wenschen tot verdere hervorming onzer regterlijke instellingen, in dit tijdschrift (1878, bl. 440—447) uitgesproken door Mr. L. OLDENHUIS GRATAMA, die hij verklaart niet te deelen. Ik voor mij zal daarover thans geen oordeel uitspreken en vereenig mij overigens gaarne met het gevoelen van onzen schrijver, waar hij zegt: «aan rechterlijke instellingen mag door den wetgever niet lichtvaardig de hand worden geslagen». Trouwens, welk verstandig man kan of zal dit betwisten? Maar eene andere vraag is, of de Nederlandsche wetgever van ligtvaardigheid te beschuldigen zoude zijn, als hij na eenigen tijd weder eens eene nieuwe poging aanwendde om aan de grondwettige belofte van 1848 op meer volledige wijze dan door de wetten van 1875 en 1877 geschied is, te voldoen. Men vergete niet, dat, volgens de plannen van den minister VAN LIJNDEN VAN SANDENBURG, die deze wetten voordroeg en met veel talent verdedigde, zij niets anders waren dan het begin van het groote werk eener volledige nieuwe organisatie, waartoe zij het terrein in meer dan één opzigt voorbereidden en waartegen zij menig struikelblok uit den weg ruimden door de opheffing van een aantal onnoodige regterlijke collegiën en kanton-geregten en de invoering eener geheel nieuwe regterlijke indeeling. Naar mijne overtuiging zal de tijd gekomen zijn om, met behoud — althans in hoofdzaak — van deze laatste, eene geheel nieuwe regterlijke inrigting, waarin alle hoven en nog eenige regtbanken vervallen, in het leven te roepen, zoodra het Nederlandsche Wetboek van Strafrecht

zal zijn vastgesteld. Is de tweeledige verdeeling der strafbare feiten door aanneming van het thans bij de Tweede Kamer aanhangig ontwerp van dat Wetboek in het materiele regt vervallen, dan bestaat er geen reden, geen rechtsgrond hoegenaamd meer om haar in het formele regt, als grondslag der strafregtspleging, te behouden. Eene der groote vragen, waarover men het bij de acht vroegere ontwerpen eener nieuwe regterlijke inrigting steeds oneens was, zal daardoor van zelf zijn beslist, en ik wees er reeds op, dat van de voetangels en klemmen, die vóór 1875 elke doortastende hervorming op dat gebied belemmerden, meer dan één door de wetten van den heer VAN LIJNDEN is uit den weg geruimd.

Wordt mijn wensch vervuld, dan moge het werk van den heer VAN NOOTEN een ruim debiet vinden, te ruimer naar mate dit door de spoedige invoering eener nieuwe regterlijke organisatie in duur zal worden beperkt.

*den Haag*, 7 Junij 1880.

A. A. DE PINTO.

*Supplément du Droit*, door Mr. P. VAN BEMMELEN.

Dit werk vervult de belofte, door Schr. afgelegd na het slot zijner Egyptische gemengde vonnissen, (zie bl. 477 e. v. van *Themis*, jaargang 1879). Het deelt den tekst mede van 43 vonnissen, door Schr. als lid der regtbank te Caïro gesteld gedurende de eerste helft van 1878 en opgenomen in een supplement van de te Caïro verschijnende vonnissen-collectie *le Droit*.

Hoewel spaarzamer dan in het vroegere werk, zijn ook hier de toelichtende nota's niet vergeten en zij behelzen dikwijls veel belangrijks. Zoo b. v. over het tarief der geneeskundige diensten (bl. 127), dat te Caïro gesteld is op fr. 10, 5 of 3 per visite, maar waarvan de bepaling voor de afzonderlijke gevallen veelal aan den regter schijnt te zijn overgelaten; over de voor den lezer der vorige verzameling oude kwestie der endosseerbaarheid en overdraagbaarheid van schuldbekentenissen, (bl. 25, 76 en 107); over de overdragt van een handelszaak (bl. 94) waar twee schijnbaar tegenstrijdige maar inderdaad met elkander consequente beslissingen worden toegelicht.

De eerste wees een vordering toe, door den ondernemer van een magazijn ingesteld tegen iemand, die van zijn bediende gekocht had en nu beweerde, enkel aan dezen de koopsom verschuldigd te zijn. De tweede verklaarde niet admissibel een eisch, ingesteld onder bewering, dat de persoon, van wien de gedaagde gekocht had, niet voor eigen rekening, maar voor eischers rekening verkocht. Hier nam de regtbank aan, dat een cessie van het gebruik van twee winkelverdiepingen niet voldoende was om het publiek regtens bekend te maken met de verandering van handelend persoon. In beide gevallen werd het regt tot vordering afhankelijk gemaakt van de mogelijkheid voor beide partijen om te weten, met wien zij te doen hebben.

De vraag naar de competentie schijnt in Egypte nog al eens te worden opgeworpen. Vooreerst wegens de afzonderlijke regtbanken van koophandel (zie de nota op bl. 13). De gewone regter te Caïro verklaarde zich bij een wisselactie tegen een particulier wèl competent, alsof het een gewoon orderbillet gold. In het Fransche regt zou dat onderscheid hebben gemaakt; de Turksche Code de Commerce daarentegen kent aan al zulke papieren een commercieel karakter toe om de processen daarover te kunnen onttrekken aan de oude landsregtbanken en voor de nieuw ingestelde regtbanken van koophandel te brengen. Het Egyptische gemengde wetboek doet volgens Schr. als summier regter te Caïro juist het omgekeerde en laat de commercialiteit van het wisselgeding geheel afhankelijk van de kwaliteit van den onderteekenaar en van de vraag of de operatie een handelsonderneming betref. Dat de wettelijke interessen in Egypte 12 pCt. 's jaars bedragen, is mede uit dit vonnis te zien. Eveneens wel belangrijk, met het oog op de gewoonten van vele makelaars, is de beslissing op bl. 50, waar aan een makelaar, die wegens eene door hem gesloten leening werd vervolgd, het forum der regtbank van koophandel werd ontzegd op grond dat hij krachtens zijn aanstelling geen handel mogt drijven en zijn schuld dus nooit een handelsschuld kon zijn.

Eene eigenaardigheid van de gemengde jurisdictie is het uit één regter bestaande *tribunal de justice sommaire*, waarvan Schr. in de eerste helft van zijn verzameling en ook op bl. 109 e. v. een zeker aantal beslissingen mededeelt en waarheen in enkele andere vonnissen de gewone regtbank den eischer verwees. Deze summie regtspraak strekt tot vervanging der elders bestaande kantongeregten en heeft een vrij ruime bevoegdheid. Zij betreft o. a. de possessoire acties (bl. 18), poging tot opeisching van een verpand voorwerp door den pandnemer (bl. 21), geschillen over ten uitvoer legging der door het summier tribunaal gewezen vonnissen (bl. 48), ook die over schadevergoeding, door den verhuurder aan den huurder verschuldigd (bl. 52), mits de eisch niet



boven de 8000 Turksche piasters ga en het „regt op eene schadevergoeding“ niet worde ontkend. In het op bl. 48 aangehaalde vonnis worden de aangehaalde woorden opgevat als stond er „mits niet worde betwist, dat schadevergoeding „krachtens het huurcontract kan worden toegewezen;“ in overeenstemming met de Fransche jurisprudentie.

Mede competent is de summiere regter in alle gedingen betreffende loonsbetaling aan bedienden en werklieden. Hierbij valt op te merken, dat de wetgever bij de woorden „domestiques, ouvriers“ der Fransche wet van 1838 nog het woord „employés“ gevoegd heeft. De regter vatte op bl. 55 v. dat woord in beperkten zin op, dat nl. iemand niet tegelijkertijd *employé* kan zijn van twee of meer personen.

Uit het 24e vonnis blijkt, dat volgens de summiere regtspraak art. 280 van den Code civil mixte, in afwijking van art. 1341 e. v. C. N., getuigenbewijs toelaat om bevrijding van een beneden de 1000 piasters blijvend gedeelte eener schuld aan te toonen, al is de schuld in haar geheel meer dan 1000 piasters, het in Egypte geldend grenscijfer voor de toelaatbaarheid van getuigenbewijs.

Hoe debiteuren soms trachten vrij te blijven van de gemengde jurisdictie, kan men o. a. zien uit het 30e vonnis (gewone gemengde regtbank) waar de exceptie van een Duitsch consular agent werd afgewezen, die, omdat „consuls-„generaal, consuls, vice-consuls, en alle aan hun dienst „verbonden personen“ krachtens de Duitsch-Egyptische conventie van 5 Mei 1875 niet vervolgbaar zijn voor de nieuwe regtbanken, zich zelf mede als niet voor deze vervolgbaar wilden beschouwd zien.

Blijkt de voluntas jus suum cuique tribuendi of liever tot feitelijke toegankelijkmaking van regt het algemeen karakter der gemengde regtspraak, ook voor den Egyptischen Staat is het lang niet onverschillig, niet meer bloot te staan aan buitenlandsche reclamatiën, die door vreemde gouvernementeele magt wel moesten vergoeden wat aan de bovengenoemde voluntas bij den inlandschen regter ontbrak en die dan in allerlei internationale, vaak schreeuwend

onbillijke eischen ontaardden. Ook daarvan geeft een door Schr. opgenomen vonnis der justice sommaire, gewezen op verzet tegen een verstekvonnis, een paar voorbeelden (zie bl. 109 en bl. 48).

Eerstgenoemde uitspraak betrof de volgende zaak.

Iemand had Griekschen tabak te Port-Saïd vervoerd en de Egyptische autoriteit had dien in beslag genomen omdat alle invoer van niet-Turkschen tabak in Egypte (en ook elders in Turkije) verboden is. De terugvordering van dien tabak werd afgewezen, omdat eischer niet bewees, dat het Turksche tabak was. Hoogst waarschijnlijk had de brutale smokkelaar den Khedive nog heel wat geld toe gekost, als de zaak tot internationale reclames van een of anderen magtigen Staat had aanleiding gegeven.

Het zou mij te ver heen voeren, wilde ik al de vonnissen dezer verzameling ontleden. Daarom bepaal ik mij nog tot aanstipping van het zeer gemotiveerde en door eene nota toegelichte 33e vonnis (regtbank te Caïro) dat de reinté-grande (actie tot herstel in het bezit) ook door een huurder kan worden ingesteld, mits hij *annaal bezit* (eigenlijk *dé-tentie*) bewijst, omdat art. 28, 6e van den Code de proc. mixte de woorden «à titre non précaire» van art. 23 van den Franschen Code de proc., waaraan het ontleend is, heeft doen vervallen. Volgens deze jurisprudentie, die zeker in een land als Egypte veel tot zekerheid voor de landbouwers kan bijdragen, wordt mede de in het Nederlandsch regt bestaande, thans meestal in den zin van mr. KAPPEYNE en ook van Schr. beantwoorde vraag omtrent den waren zin van art. 619 B. W. weggenomen.

Dergelijke wijzigingen, aangebragt in duistere of betwiste gedeelten der Fransche wetgeving, maken den arbeid van mr. v. BEMMELN niet zelden ook voor de explicatie van het in Nederland geldend regt interessant. Ik heb gemeend, het regt begrip van zijn werkzaamheid en van de maatschappij, waarin hij bezig is, beter dan door iets anders te kunnen bevorderen door hemzelve thans aan 't woord te laten. Daarom volgt hier als bijlage een gedeelte van een

schrijven, door hem tot mij gerigt ter nadere explicatie van een zijner uitdrukkingen, die ik in het jongste Septembernummer van *Themis* min gelukkig had genoemd en waarover hij een welligt voor velen nieuw licht verspreidt. Van ondoordachte vonnissen verdacht ik hem zeker nooit, van ondoordachte termen nu ook niet.

Zierikzee, Nov. 1879.

A. HEEMSKERK.

„U zegt mij niet te willen beoordeelen naar *alle* door mij gebezigde *termen*. Immers (zoo gaat U voort) alleen aan de haast waarmede hij *steeds* schrijven moest, kan het te wijten zijn, dat hij (p. 123) zegt: l'importation indiscriminée d'un droit étranger est un procédé *ultra-conservateur* et pas du tout historique. Want iets nieuws zonder onderzoek in te voeren kan stellig nooit *behoudend* zijn, eerder *ultra-progressief* of radicaal, tenzij men de terminologie van sommige conservatievenhatende geschriften en bladen volgt, die eerst al wat leelijk is conservatief noemen, om het dan aan zoogenaamde conservatieven als verwijt voor de voeten te gooijen. — Maar zulk een *tactiek* zal hij wel ver van zich werpen, als hij maar den tijd heeft, à tête reposée iederen zin te overwegen. Trouwens de strijd over conversie van het grondbezit op Java, waarbij juist de *conservatieven* zijn beginsel verdedigden tegen hen die *eene* executabele boerenbevolking wenschten te creëren, zal hem wel niet onbekend zijn.”

Naar aanleiding der in het egyptische gemengde regt ingevoerde overdracht van schuldvorderingen had ik gezegd: „L'Europe occidentale a hérité de l'antiquité romaine et du moyen-âge germanique un pêle-mêle de droit romain et germanique, auquel on peut appliquer fréquemment le mot d'un grand poëte: La loi et le droit se perpétuent comme une maladie éternelle.” — Il faut donc bien prendre garde à ne pas importer en Orient les *„guenilles”* de ce droit traditionnel de l'Occident. On peut s'opposer à l'abandon précipité du droit *indigène* au nom des principes *conservateurs* et

„historiques”, mais *l'importation indiscriminée* d'un droit *étranger* est un procédé *ultra-conservateur* et pas du tout „historique.”

De woorden *conservateur* en *ultra* hebben beiden tweërlei zin. Ongelukkigerwijze zijn beiden door U verstaan in den zin waarin ik ze niet gebezigd had.

De oorspronkelijke en eigenlijke zin van *conservateur* (conservatief, behouden), is die van voorstander van het bestaande en tegenstander van het invoeren van nieuwigheden. Het woord staat dus in dien zin tegenover *novateur*. In een lateren oneigenlijken zin is het eene partijbenaming, waarvan de juiste beteekenis in verschillende landen en tijden geenszins dezelfde is, doch die in het algemeen ongeveer aanduidt: „voorstander van het beginsel van het maatschappelijk gezag en van de handhaving der maatschappelijke orde in tegenstelling van anarchische, subversive, revolutionaire rigtingen.” Tevens is die partijbenaming bij ons, gelijk in Engeland (waar de oude nietszeggende partijbenamingen *tory* en *whig* door de ongegronde uitdrukkingen *conservative* en *liberal* vervangen zijn), en in andere landen bijzonder tegenover de partijbenaming *liberaal* gesteld geworden, ofschoon de tegenstelling der beide termen kant noch wal raakt. — In Nederland lezende, hebt U aan de partijbenaming en speciaal aan de Nederlandsche conservatieven gedacht. In Egypte, voor egyptische lezers, schrijvende, heb ik het woord in zijn natuurlijken zin gebezigd en allerminst gedacht aan de conservatieve partij in Nederland.

De oorspronkelijke zin van *ultra* is in het fransch en in andere moderne talen, even als in het latijn: „aan gene zijde van, over de grenzen van, au delà.” Doch het woord wordt ook veelzins, eigenlijk minder juist, gebezigd voor „nog binnen, maar aan de grenzen”, „uiterst”, ten hoogste.” Zoo noemt men de uiterste mannen eener partij of rigting, zij die hare beginselen en eischen ten volle bekennen, hare laatste consequentiën uitspreken en voor eene volledige en onverwijilde toepassing niet terugdeinzen, hare *ultra's*. Zoo spreekt men veelzins van *ultra-liberalen* en conservativen

voor *uiterste* liberalen en conservativen, van *ultra-liberaal* en conservatief voor *hoogst* liberaal en conservatief. *Ultra* staat dan tegenover „gematigd, modéré.” — Algemeene regelen voor beiderlei zin zijn niet te geven. Ziehier enkele voorbeelden. Men zegt *ultra-spaarzaam* voor „de grenzen der spaarzaamheid overschrijdend”, d. i. „gierig.” Voor „ten hoogste spaarzaam”, kan men slechts „uiterst”, niet „ultra-spaarzaam” zeggen, tenzij men „uiterst” euphemisch voor „ultra” spaarzaam, d. i. „gierig” bezige. Evenzoo onderscheidt men uiterst voorzigtig en *ultra-voorzigtig*, d. i. bang of kleingeestig. — *Ultra-clericalen* noemt men „clericalen der uiterste rigting”, die de clericale beginselen zóó ver en zóó consequent mogelijk willen toepassen; terwijl „ultra-clericaal” evenzeer kan aanduiden eene rigting die verder wil gaan dan hetgeen de R. K. Kerk thans voor den clerus als diens regt eischt, en die bijv. het wereldlijk gezag zoo geheel aan het geestelijk gezag onderwerpen wil, dat het wereldlijk gezag een uitvoerend gezag in dienst van het geestelijk gezag wordt. Op protestantsch-godsdienstig gebied kan men de uiterste mannen der moderne rigting *ultra-modernen* noemen; doch evenzeer kan die naam gegeven worden aan predikanten, die, de grenzen van het modernisme overschrijdende, niet meer aan de persoonlijkheid Gods gelooven. *Ultra-christelijk* kon men eene secte noemen, die de vereering van den Zoon zoo ver dreef, dat zij hem boven den Vader stelde en aldus de grenzen van het „historische christendom” overschreed. — *Ultra-liberaal* (in politieken zin) kan hij heeten, die ook den *schijn* eener monarchie aan het stelsel der parlementaire partijregering wil opofferen. *Ultra-vrijheidslievend* mogen zij genoemd worden, die alle staatsgezag en regering willen afschaffen en alzoo den naam van „anarchisten” verdienen. *Ultra-conservatief* of *ultra-behoudend* (in den zin van voor gezag en maatschappelijke orde strijdende), kan men diegenen noemen, die hun doel door opheffing van alle vrijheid en verbod van alle meeningsuiting zouden willen bereiken, doch daardoor in een ander stelsel, het boei- en zwijgsysteem, zouden vervallen.

Ultra-conservatief of ultra-behoudend, in den zin van «antinnovatoir», kunnen zij gedoopt worden, die het vervallene en instortende, die het verouderde en onhoudbare, die schimmen en schaduwen, die in één woord niet slechts het *bestaande*, maar ook het *verledene*, willen behouden.

In een anderen — ironischen — zin noemde ik «ultra-conservateur» het blindelings invoeren van eigen regt bij een ander volk. Zoodanige handelwijze is inderdaad, gelijk u te regt opmerkt, uiterst *radicaal*, immers ten aanzien van het volk, hetwelk de kunstbewerking ondergaat. Het volk echter, dat zijne gehechtheid aan eigen instellingen, waaruit zijne zucht tot behoud daarvan voor zich ontstaat, zóó ver uitstrekt dat het die instellingen aan een ander volk opdringt, overschrijdt de grenzen van het behoud; het is geen behouder meer voor zich zelven, maar eenvoudig een tiran voor anderen.

U hebt gelezen: «Het is zeer in den geest der conservatieve partij om eigen regt zoo maar, zonder onderscheid, bij anderen in te voeren; en met name zijn de Nederlandsche conservatieven tot zoo iets in staat. Ik had geschreven: «Zoodanige handeling is *over*behoudend, zij ligt buiten de grenzen van het behoud, hetwelk het bestaande wil bewaren en nieuwigheden weren.»

Dat ik zóó schreef, blijkt onwederlegbaar uit den samenhang. Met het «traditioneele regt van het Westen» had ik bijzonder op het oog het fransche (civile) regt, hetwelk, in drie codes vervat, behoudens eenige door eene zeer bekwame hand aangebragte vereenvoudiging en geringe wijziging, *en bloc* in Egypte als «gemengd regt» werd ingevoerd. De Franschen zijn aan hunne oude en verouderde civile codes sterk gehecht en beschouwen ze ongeveer als canonieke regtsboeken. Het eenige wat zij aan de drie voormelde «codes Egyptiens mixtes» verwijten, is dat ze niet geheel met de fransche codes overeenstemmen. Daarentegen waarschuwde ik tegen de invoering in het Oosten van regtsinstellingen, die in het Westen zelf reeds verouderd mogen geacht worden (gelijk de overdragt van nominative schuldvorderingen).

Daarna zeide ik ten slotte: „Het afschaffen van bestaand eigen regt (natuurlijk op grond dat het niet deugt) is een zaak, waartegen men, op grond van ondoordachtheid en ontijdigheid, kan opkomen „au nom des principes conservateurs et „historiques”, dat is onder aanroeping der conservatieve (anti-novatoire) en historische (met de leer der historische regtsschool overeenkomende) beginselen, welke den voortbouw des regts behooren te beheerschen; maar die beginselen kunnen geenszins worden ingeroepen ten gunste der importation indiscriminée d'un droit étranger; die invoering toch is *overbehoudend* en volstrekt niet historisch”.

Ik dank u inmiddels daarvoor, dat u mij verdedigd hebt tegen de onderstelling, dat ik de door u geschetste ellendige tactiek der conservativophagen zou gevolgd hebben. Maar uw middel van verdediging was helaas voor mij een wel wat heroiek middel. Ik zou nl. een verkeerden term gebezigd hebben „alleen door de haast waarmede ik *steeds schrijven moest*, door het gebrek aan tijd om à tête reposée iederen zin te overwegen.” Ware dit zoo, dan had ik de beide nota's altans maar niet moeten schrijven, en de zóó haastig opgestelde vonnissen zeker niet aan een aantal mijner landgenooten moeten mededeelen. Meer beschikbare tijd om over regtspunten en regtsgevallen na te lezen en om voorkomende regtsquaestien uiteen te zetten had zeker op de juridieke waarde van sommige vonnissen gunstig kunnen werken. Ook had ik meestal geen tijd om aan vorm, stijl en taal mijner vonnissen de gewenschte zorg te besteden. Maar ik heb steeds tijd gehad om de beteekenis der door mij gebezigde termen en om den zin van iederen neergeschreven volzin voldoende te overwegen. Indien de medege-deelde vonnissen geacht worden zonder zoodanige overweging te zijn opgesteld, dan moet ik tot mijn leedwezen bekennen, dat de schuld niet aan tijdgebrek maar aan mij zelve ligt. Ik vlei mij echter met de hoop, dat u na opheffing van het misverstand betreffende den term „ultra-conservateur” — ook uw middel van verdediging wel zult willen terugnemen.

Het wordt waarlijk tijd om de geheele van de Franschen

overgenomen politieke termenkraam — als de partijleuzen liberaal, radicaal, conservatief, reactionair, clericaal, constitutioneel, als politiek verantwoordelijk en onverantwoordelijk, onschendbaar, homogeen, mandaat, als wetgevende, *uitvoerende* en regterlijke magt, als republiek (negatie van monarchie) en andere termen die een onbepaalden en onzekeren, van de *woord-beteekenis* afwijkenden zin hebben — uit het wetenschappelijk en beschaafd gebruik te weren en in den ban te doen. Ware *dit reeds* thans het geval geweest, U zoudt mij niet hebben misverstaan."/

Tijdens het afdrukken van het bovenstaande ontving ik le Jugement n<sup>o</sup>. 44, mede overgedrukt uit het Supplément du *Droit, Gazette des Trib. Egyptiens mixtes*. De daarin behandelde rechtszaak, waarvan het vonnis dd. 29 Junij 1878 met de processtukken en de verklaringen van de 27 door de regtbank te Caïro (justice sommaire) gehoorde getuigen niet minder dan 81 bladzijden inneemt, toont op nieuw, welk een schoone en belangrijke, soms ook zware taak, reeds de handhaving van regt en gerechtigheid tusschen particulieren is in een land als Egypte. Zekere HAROUN LANIADO, verhuurder van een landgoed, had aan zijn qualiteit van genietder der Britsche bescherming te wijten, dat hij vervolgbaar was voor de gemengde regtbank, en zoo op klagt van een zijner pachters, den fellah RAHAJIM-EL-SAÏD, veroordeeld kon worden tot betaling van 4,670 Turksche piasters schadevergoeding, wegens niet-naleving van het pacht-contract, wederregtelijke wegvoering van 11 schapen en eindelijk wegens door het voeren van het geding veroorzaakte schade (action vexatoire). Dat laatste item, dat trouwens de toegewezen schadevergoeding nog niet deed stijgen tot hetgeen eischer oorspronkelijk verlangd had, vormt een opmerkelijk, in dezen naar billijkheid zeker wel gemotiveerd element in de berekening der verschuldigde som. De handelingen van ged. toch (nog buiten rekening gelaten wat de regtbank niet als bewezen aannam) vormden de volgende feitenreeks.



Eischer had van ged. 13 feddans land gepacht, de helft tegen een vasten huurprijs, 60 fr. per feddan, de andere helft tegen den halven oogst. Ged. had zich, niet enkel om zekerheid te krijgen voor hetgeen hem toekwam, meester gemaakt van bijna den geheelen oogst der bedoelde landerijen, en om zich te dekken een valsche acte vervaardigd, die naar zijn beweren door den eischer en diens zonen was bezegeld. Ook had hij wederregtelijk 11 schapen van eischer weggevoerd en eindelijk had hij de beide zoons van eischer, toen die geld bij zich hadden voor het voeren van het proces, in het blok laten sluiten en een hunner slagen op het hoofd doen toebrengen.

Het wegnemen van nog meer vee, van de goederen die eischers zoons tijdens de opsluiting bij zich hadden, en van eischers exemplaar van het huurcontract werd niet bewezen verkiaard, omdat eischer hieromtrent geen conclusie nam. De zaak kwam tot klaarheid, doordien eischer gratis-admissie kreeg van de gemengde regtbank te Ismailia, wier zaken van justice sommaire tijdelijk door die te Caïro beregt werden. Eerst die gratis-admissie bragt ged. er toe, eischers zoons los te laten. De Britsche consulaire agent constateerde dat en hoe zij geboeid waren geweest. Het bleek ged.'s gewoonte te zijn, zich door zijn pachters, die niet konden lezen of schrijven, schuldbekentenissen, met hun zegel bekrachtigd, te doen afgeven, en dan bijna hun geheelen oogst zich toe te eigenen op grond van gefingeerde pretenties. Zulke dingen konden straffeloos gebeuren onder de schaduw der oude, door diversiteit vaak feitelijk absente regtspraak in Egypte. Is het wonder, dat bij zulk beheer de gezegende vruchtbaarheid van den bodem te kort schoot en dat de weldaad van Europesche inmenging in den geest der gerechtigheid te laat kwam om het bankroet van den Khedive te verhoeden?

Moge een latere vonnissenlijst van Mr. v. BEMMELN getuigen van niet minder onvermoeiden ijver (dat kan nauwelijks anders) maar ook van minder ruim en frappant arbeidsveld voor hem en zijne ambtgenooten!

A. H.

ACADEMISCHE LITTERATUUR.

*Iets over het conflict tusschen de Nederlandsche en de Nederlandsch-Indische Wetgeving in zake van voogdij en toeziende voogdij.* — Academisch proefschrift van A. J. E. A. BIK. *Utrecht*, J. L. BEIJERS, 1879, 96 blz.

Art. 84 der wet van 28 April 1876 (*Stbl.* n<sup>o</sup>. 102), tot regeling van het hooger onderwijs, in verband met art. 83, n<sup>o</sup>. 2a enz. derzelfde wet, bepaalt:

„De in het voorgaande artikel genoemde doctoraten worden verkregen door het afleggen van de examens en het voldoen aan de voorwaarden, door Ons vast te stellen bij algemeenen maatregel van inwendig bestuur, na ingewonnen gezamenlijk advies van de senaten der Rijks-Universiteiten.

Bij Ons bedoeld besluit worden de inrigting, omvang en duur der examens en promotiën, de tijdstippen, waarop zij worden gehouden en al wat verder daarop betrekking heeft, geregeld.

Tot uitvoering van dit wettelijk voorschrift is bij de artt. 14, 15 en 16, al. 1a, n<sup>o</sup>. 1 en 2 van het Kon. Besluit van 27 April 1877 (*Stbl.* no. 87) voorgeschreven:

Art. 14: „Om tot de promotie te worden toegelaten wordt vereischt: a. het bewijs dat het doctoraal examen in die der in art. 83 der wet van 28 April 1876 (*Stbl.* n<sup>o</sup>. 102) vermelde wetenschappen, waarin de graad van doctor wordt verlangd, met gunstig gevolg is afgelegd; b. het schrijven van een proefschrift met minstens twaalf stellingen.

Art. 15: „Het onder b van het voorgaand artikel bedoelde proefschrift bestaat in een uitgewerkte verhandeling over een onderwerp, behoorende tot de wetenschap, waarin het doctoraat wordt verlangd, of in uitgewerkte opmerkingen over enkele vraagstukken uit het gebied dier wetenschap. De taal, waarin het proefschrift en de stellingen worden geschreven, is de Nederlandsche, of wanneer de wenschelijkheid daarvan, ter beoordeeling van de faculteit, mogt blijken, eene andere taal; voor het doctoraal in de klassieke letterkunde wordt het gebruik der Latijnsche taal gevorderd.

Art. 16: „Het schrijven van een proefschrift wordt niet vereischt:

a. in de faculteit der *regtswetenschap*,

1°. voor de doctoren in de *regtswetenschap* ter verkrijging van het doctoraat in de *staatswetenschap*;

2°. voor de doctoren in de *staatswetenschap* ter verkrijging van het doctoraat in de *regtswetenschap*.”

Het Koninklijk besluit van 2 Augustus 1815, *waarbij de organisatie van het hooger onderwijs wordt vastgesteld*, Bijv. Staatsblad II, 52, D'ENGELBRONNER, Bijv. Staatsblad, 1e Serie, bl. 234, volg., bevatte te dezen opzichte o. a. de volgende bepalingen:

Art. 105: „Zoo men aan al deze examina voldaan heeft” (vgl. de Besl. van 10 Febr. 1814; Bijv. II, 1606 en 28 Juni 1830 [*Stbl.* no. 159]), „zal men eindelijk tot de promotie zelve toegelaten worden.”

Art. 106: „Deze promotie zal tweederlei zijn, eene publieke en eene private. Ook zal de promotie met de kap, of *more maiorum*, bij voortdoring worden toegestaan aan degenen, die dezelve verlangen.”

Art. 107: „Tot de promotiën is noodig het schrijven en defenderen van een *specimen inaugurale*, hetwelk, of in eene uitgewerkte verhandeling over een of ander onderwerp, tot de wetenschap behoorende, waarin men den graad vraagt, of in uitgewerkte observatiën over sommige onderscheidene onderwerpen bestaan zal. Losse stellingen, zonder eenige redenering voorgedragen, zullen niet aangenomen worden.”

Bij het Kon. Besluit van 30 Juni 1840, *Bijv. Staatsblad* dl. XXVII, bl. 305, D'ENGELBRONNER, *Bijv. Staatsblad*, bl. 609, zijn de vereichten voor het doctoraal examen in de faculteit der rechtsgeleerdheid gewijzigd en is in de artt. 1 en 2 en bij art. 3 bepaald:

„Bij wijziging van art. 107 van bovengemeld besluit,” nl. van 2 Aug. 1815, „zullen de *doctorandi* in de regten, in geval van private promotie voortaan niet meer verplicht zijn tot het schrijven en defenderen van een *specimen inaugurale*, maar desverkiezende kunnen volstaan met het

defenderen van *theses*, of losse stellingen, zonder eenige redenering voorgedragen; zullende echter zij die *theses*, in navolging van hetgeen bij art. 108 omtrent het *specimen inaugurale* is bepaald, moeten onderwerpen aan de beoordeeling der regtsgeleerde faculteit, zoo wat betreft het getal als den inhoud der *theses*, en blijvende ook de bepalingen omtrent het *specimen*, vastgesteld bij art. 109, 110 en 111, van toepassing op de *theses*."

"De *doctorandi*, die de publieke promotie verkiezen, of daartoe, volgens de 2e alinea van art. 110 van meergemeld besluit, verplicht zijn, zullen niet kunnen volstaan met het schrijven en defenderen van *theses*, ten ware zulks bij exceptie door de faculteits-vergadering mogt zijn toegestaan."

Art. 4: "De bepalingen, vervat in de hiervoor gaande artt. 2 en 3, zullen niet gelden ten opzichte van zoodanige *doctorandi*, welke nog niet in de gelegenheid zullen zijn geweest van eenen cursus in het handelsregt, in de burgerlijke regtsvordering en in de strafvordering bij te wonen."

Art. 17 van het Besluit van 27 April 1877 (*Stbl.* n<sup>o</sup>. 87) bepaalt in gelijken zin: "Hem, die tot de promotie verlangt te worden toegelaten, wordt door de faculteit een harer leden als promotor aangewezen, aan wiens goedkeuring het proefschrift en de stellingen worden onderworpen, en die toeziet dat daarin niets voorkomt, strijdig met de openbare orde of de goede zeden."

Art. 18: "Zijn het proefschrift en de stellingen door den promotor goedgekeurd, dan worden zij gedrukt en rondgedeeld en op den dag en het uur door den rector-magnificus te bepalen, verdedigd op de wijze bij art. 20 vermeld," waarvan het laatste lid is gewijzigd bij het Kon. Besluit van 4 Juni 1878 (*Stbl.* n<sup>o</sup>. 86): "Dag en uur der promotie worden bekend gemaakt op de wijze, bij art. 9, 1e lid, voorgeschreven."

Art. 19: "De promotie wordt in het openbaar gehouden, zij behoeft niet plaats te hebben aan dezelfde universiteit, aan welke de examens zijn afgelegd."

Art. 20, zooals dit is gewijzigd bij voormeld besluit van

4 Juni 1878 (*Stbl.* n<sup>o</sup>. 86): „De promotie is, ter keuze van den *doctorandus*, publiek of privaat.“

De publieke promotie geschiedt door en ten overstaan van den senaat, na verdediging van het proefschrift en de stellingen tegen de bedenkingen van allen, die tot het inbrengen daarvan vergunning van den rector-magnificus hebben verkregen.

De private promotie geschiedt door den senaat, vertegenwoordigd door den rector-magnificus en den secretaris als stemhebbende leden en de faculteit als commissie uit den senaat, na verdediging van het proefschrift en de stellingen voor de faculteit.

De promotie, zoowel de publieke als de private, duurt één uur.

Staken de stemmen over de toekenning van den doctoralen graad, dan wordt die niet toegekend.

Afwijzing bij de promotie geschiedt voor hoogstens één jaar. Van die afwijzing in den tijd, waarvoor zij is geschied, wordt binnen 24 uren door den secretaris van den senaat kennis gegeven aan de senaten der andere universiteiten.“

Art. 21: „Omtrent de taal, waarin de verdediging van het proefschrift en de stellingen, alsmede de toekenning van den doctoralen graad geschieden, geldt de 2de zinsnede van art. 15.“

Art. 22: „Hij, aan wien de doctorale graad is toegekend, ontvangt ten bewijze daarvan, een door den rector en den secretaris van den senaat geteekend, in de Latijnsche taal gesteld, diploma, waarvan het model door Onzen Minister van Binnenlandsche Zaken wordt vastgesteld.

Indien bij de promotie bewijzen van meer dan gewone bekwaamheid zijn gegeven, wordt in het diploma vermeld, dat de doctorale graad *cum laude* is toegekend.

Staken de stemmen over deze bijvoeging, dan blijft zij achterwege.“

Art. 23: „De promotie kan, behalve in de vacantiën, ten allen tijde plaats hebben.

Onze Minister van Binnenlandsche Zaken is bevoegd, om in

bijzondere omstandigheden, op advies van de faculteit, te vergunnen, dat de promotie ook gedurende de vacantie geschiede.»

Art. 24: „Doctoren in de regtswetenschap, die de bevoegdheid wenschen te verkrijgen van, behoudens nadere vereischten in bijzondere wetten of verordeningen (1) gevorderd, in Nederlandsch Indië bij de regterlijke magt of de burgerlijke dienst te worden benoemd, leggen voor de vereenigde faculteiten der regtsgeleerdheid en der letter- en wijsbegeerte een aanvullings-examen af in :

*a.* het Mohammedaansch regt en de overige volksinstellingen en gebruiken in Nederlandsch Indië ;

*b.* het staatsregt en de inrigting van 's Rijks koloniën en overzeesche bezittingen ;

*c.* de land- en volkenkunde van den Indischen Archipel ;

*d.* 1°. de Maleische taal of 2°. de Javaansche taal, ter keuze van den belanghebbende.

De duur van het examen is twee uren, waarvan: één uur voor de vakken onder *a* en *b*, en één uur voor de vakken *c* en *d* genoemd.

Het examen is mondeling en wordt in het openbaar gehouden.

De artikelen 7, 2de lid, 9, 10, 11 en het in art. 23 omtrent de promotie bepaalde zijn daarop van toepassing.

Is het examen met gunstig gevolg afgelegd, dan wordt aan den geëxamineerde eene door den voorzitter en secretaris der vereenigde faculteiten geteekende, in de Nederlandsche taal gestelde, verklaring uitgereikt waaruit dit blijkt.

Heeft de geëxamineerde zich door meer dan gewone bekwaamheid onderscheiden, dan wordt in de verklaring vermeld, dat de toelating met lof geschiedt. Zoo omtrent

---

(1) De laatste verordening welke dit onderwerp regelt, is het Kon. besluit van 12 Mei 1878, (*Stbl.* n°. 73), tot intrekking van het Kon. Besluit van 13 Juli 1877, (*Staatsblad* n°. 158), alsmede tot nadere wijziging en aanvulling van het Kon. Besluit van 10 September 1864, (*Staatsblad* n°. 93), houdende vaststelling der verordening op het benoemen van ambtenaren bij den burgerlijken dienst in Nederlandsch Indië.

*Themis*, XL1ste Dl., 3de Stuk [1880].

deze bijvoeging de stemmen staken heeft zij niet plaats."

Art. 25. "Het ambtscostuum der hoogleeraren bij de publieke promotiën, evenals bij andere plegtige gelegenheden, is de toga van zwarte zijde, de muts van zwart fluweel, met zwarte onderkleeding en witte das en bef."

Deze voorschriften wijken in veel opzichten van de vroegere af, zooals uit bovenstaande vergelijking blijkt.

Een belangrijk verschil bestaat daarin, dat de *promotie met de kap* niet meer is vermeld. Is dit verzuim willekeurig of onwillekeurig? in elk geval is de afschaffing dezer plechtige bevordering tot doctor in een vak van wetenschap, die vroeger bij de Nederlandsche Hooge scholen heeft bestaan, te betreuren. Ik genoot het voorrecht onder het getal van diegenen, dat allengs afneemt, te behooren, die op 14 Juni 1841 de promotie met de kap hebben bijgewoond in de Domkerk te Utrecht, bij gelegenheid van de viering van het tweede eeuwfeest der toenmalige Utrechtsche Hoogeschool, door het schoonste zomerweder opgeluisterd.

Het was een plechtigheid, waarvan de indruk niet wordt vergeten; in het *Gedenkboek van het Tweede Eeuwfeest der Utrechtsche Hoogeschool*, door Mr. L. PH. C. VAN DEN BERGH, Utrecht bij J. Altheer, 1837, is deze bl. 174—206 beschreven; de aanhef dezer beschrijving luidt:

"Hierop ging men over tot de promotie der candidaten met de voorouderlijke ceremoniën, enz.," en in het slot leest men het volgende: "De op deze plechtige wijze bevorderden, werden, na den afloop daarvan naar het Stadhuis geleid, in de oude raadkamer ontvangen en van wege den Raad door den Heer Staatsraad Burgemeester," Mr. H. M. A. J. VAN ASCH VAN WIJCK, "geluk gewenscht; hetgeen namens allen door den Heer SUERMAN" (een der bevorderden) "werd beantwoord, waarna hun, volgens oud gebruik, in twee daartoe bestemde kamers, de eerewijn werd aangeboden."

Indien voormeld besluit bevorens niet wordt gewijzigd, zal in 1886 bij de viering van het 250-jarig bestaan der Utrechtsche Hoogeschool, thans Rijks-Universiteit, geen promotie met de kap meer kunnen plaats hebben.

Goedkeuring verdient daarentegen het uit het besluit van 1815 overgenomen voorschrift, dat tot het verkrijgen van den doctoralen graad in de rechtswetenschap het bewerken en de verdediging van een proefschrift weder wordt vereischt, — behoudens enkele uitzonderingen.

Er komt toch een tijd, waarop de jeugdige rechtsbeoefenaar bekwaam moet zijn zijne gedachten over een of ander rechtskundig onderwerp samen te stellen, en daardoor bij te dragen tot een grondige beoefening van het recht, in welks toepassing hij zijn maatschappelijken werkkring zal moeten vinden.

Het is dus een verblijdend teeken des tijds, dat sedert de invoering van de wet op het hooger onderwijs reeds onderscheidene belangrijke proefschriften zijn bewerkt en verdedigd, tot het verkrijgen van den doctoralen titel in de rechtswetenschap. Onder de proefschriften, sedert het in werking komen dier wet aan de Rijks-Universiteit te Utrecht verdedigd, munt uit het voormelde van den heer A. J. E. A. BIK, over een niet gemakkelijk rechtsgeleerd vraagstuk: *het conflict tusschen de Nederlandsche en de Nederlandsch Indische wetgeving in zake van voogdij en toeziende voogdij*.

Dit merkwaardig, in bevattelijken stijl bearbeid, proefschrift is, na eene inleiding, waarin wordt medegedeeld, dat de schrijver op het denkbeeld om een dier conflicten daarin te behandelen, is gekomen ten gevolge van eene prijsvraag, in de in Juni 1876 gehouden Algemeene Vergadering van het Provinciaal Utrechtsch Genootschap van Kunsten en Wetenschappen uitgeschreven: „Over verschillende conflicten tusschen de Nederlandsche en de Nederlandsch-Indische wetgeving en de noodzakelijkheid van bepaalde regelen vast te stellen tot voorkoming of oplossing van zoodanige conflicten.“ (1)

Dit geschrift is verdeeld in vijf hoofdstukken:

I. Geschiedenis der codificatie in Nederlandsch-Indië.

(1) Zie Aanteekeningen van het verhandelde in de sectie voor Rechtsgeleerdheid en Staatswetenschappen, bl. 12.



- II. Voogdij en toezien de voogdij, volgens het Indisch Burgerlijk Wetboek.
- III. § 1. De betrekking tusschen de weeskamers in Indië en den voogd in Nederland.
- § 2. Ingezetenen van Nederlandsch Indië;
- IV. Verschillende gevallen, waarin zich de betrekking van den voogd en de weeskamer kan voordoen.
- V. Invloed van het vertrek van den voogd uit Nederlandsch Indië op de voogdij en (de) toezien de voogdij.
- Vóór de invoering van de Indische Wetboeken, welke op 1 Mei 1848, volgens besluit van den Gouverneur-Generaal ROCHUSSEN, heeft plaats gevonden, gold in Nederlandsch Indië het oud-Hollandsch Recht, evenals dit voorheen in Nederland gegolden heeft, en waren er geene conflicten, omdat beide deelen des lands door dezelfde burgerlijke wetgeving geregeld waren. (Vergelijk Publicatie van 3 Dec. 1847).

De Schrijver zegt ten dezen opzichte blz. 9: „Het beginsel, dat bij de samenstelling dezer Wetboeken is gevolgd, was: de Nederlandsche wetgeving zooveel mogelijk onveranderd over te nemen. Te bejammeren is het echter, dat men zich daaraan zoo gestreng heeft gehouden, dat men ook de gebreken der Nederlandsche wetgeving overnam, zelfs daar waar eene tienjarige ondervinding in het moederland, die reeds klaarblijkelijk had aangetoond.” (1)

„Alleen waar de noodzakelijkheid dit dringend gebood, heeft men om plaatselijke omstandigheden wijzigingen aangebracht, waarvan de S. er enkele, nl. die, welke in den titel van minderjarigheid en voogdij voorkomen, nader beschouwt;” blz. 10.

Dit is de hoofdinhoud van het Eerste Hoofdstuk.

In het tweede behandelt de S. alzoo de voogdij en de toezien de voogdij.

„Het hoofdbeginsel van voortzetting der onderlijke macht

---

(1) Zie de PINTO en v. d. LINDEN in *Themis*, Dl. IX, 1ste Serie, bl. 202.

en van bescherming, vinden wij ook in het Indisch Burgerlijk Wetboek; zoodat daar evenzeer als bij ons de langstlevende der ouders van rechtswege voogd is (art. 345 I. B. W.), en deze in zijn testament een voogd mag benoemen (art. 355 I. B. W.), terwijl, indien een minderjarig kind overblijft zonder ouders of voogd, de Raad van Justitie in de voogdij voorziet (art. 359 I. B. W.). In hoofdzaak komen dus de stelsels van het Indische en het Nederlandsche Burgerlijke Wetboek met elkander overeen. Toch bestaat er in sommige ondergeschikte punten, zooals bijv. bij de zekerheidstelling van den voogd, eenig verschil, hetgeen de S. als niet van belang voor zijn onderwerp, achterwege meent te kunnen laten, onder verwijzing naar de dissertatie van Mr. J. G. ROCHUSSEN, *de causis cur in nonnullis capitibus praecipuis differat Codex Civilis Indo-Neerlandicus a codice civili nostro*, (1) pag. 40—50, en naar de uitgave van het Burgerlijk Wetboek voor Nederlandsch Indië, door Mr. C. A. DE JONGH, op art. 350 I. B. W. (2).

„Geheel anders is het met de toeziende voogdij. De eigenaardige samenstelling der Indo-Europeesche maatschappij, het tijdelijk karakter van het verblijf der meeste Nederlanders in Indië, zijn waarschijnlijk de redenen geweest, waarom men eene instelling als die der weeskamer bij de invoering der nieuwe wetgeving heeft laten bestaan (eene instelling, die ook in ons vaderland eenigen tijd bestaan heeft, doch door de invoering van het fransche recht, aldaar is vervallen) (3).

---

(1) Utrecht 1853.

(2) Zie de artt. 336, 337, 339, 340, 341, 344, 354 en 364 I. B. W.

(3) Zie LEVYSSOHN, Wetg. op de Nalatenschappen; Voorrede XX. „De ontbinding is echter eerst bepaald bij besluit van 14 Sept. 1852 (Stbl. no. 145). Zie Mr. D. H. LEVYSSOHN NORMAN Ib., bl. XXXV, noot 33; over den oorsprong der weeskamers is belangrijk, Mr. D. HOOLA VAN NOOTEN, *Vaderlandsche rechten voor den burger*, Amsterdam 1793, bl. 550 en volgg., zie Mr. LEVYSSOHN NORMAN Ib., bl. XXIX—XXX. Mr. E. BERGSMAN, *Dissert. inaug. de cameris pupillaribus*, Traj. ad Rhen., 1855, in het Hollandsch geschreven onder een tweeden titel: *Over de weeskamers*, zooals die vroeger in Holland en Zeeland bestonden.

Wat hiervan zijn moge, in art. 366 I. B. W. vinden wij deze bepaling:

„In elke voogdij in Nederlandsch-Indië opgedragen, met uitzondering van die, waarover in het vorig artikel wordt gehandeld (1), is de weeskamer met de toeziende voogdij belast.“

„De weeskamers zijn volgens de bepalingen der instructiën, — waarvan de voornaamste zijn die van 1818 (*Ind. Stbl.* no. 72) en die van 1872 (*Ind. Stbl.* no. 166) — belast met:

- 1°. bemoeienissen in boedels, waarbij minderjarigen betrokken zijn;
- 2°. het beheer van onbeheerde nalatenschappen;
- 3°. de toeziende voogdij over alle minderjarigen en toeziende curateele over alle onder curateele gestelde personen;
- 4°. het beheer der goederen en de behartiging der belangen van personen, welke, zonder volmacht nagelaten of order op hunne zaken gesteld te hebben, vertrokken zijn;
- 5°. de curateele van faillite boedels;
- 6°. de behartiging der belangen van minderjarigen in het algemeen.“

Het is moeielijk hare inmenging uit te sluiten, art. 418 I. B. W.: „de weeskamers kunnen niet worden uitgesloten van de bemoeienissen, welke haar bij de wettelijke bepalingen zijn opgedragen.“

In Indië werd het, evenals vroeger hier te lande, in het belang van het beheer geacht de bemoeing der weeskamers uit te sluiten.

Overgangsbepalingen zijn in de wet, *houdende bepalingen omtrent de invoering van- en den overgang tot de nieuwe wetgeving* (art. 70, 71 en 72), waarbij is voorgeschreven dat de bestaande ordonnantien en bepalingen, voor zoover zij overeenkomen met de nieuwe wetgeving, van kracht zullen

(1) Nl. de voogdij over kinderen, welke in eenig gesticht zijn opgenomen, die onder de voogdij der regenten van dat gesticht staan.

blijven, totdat er nieuwe zullen zijn opgemaakt. Het toezicht en beheer van personen, uit welken hoofde ook vóór de invoering van de nieuwe wetgeving door de weeskamers aanvaard, worden voortgezet en ten einde gebracht naar de voorschriften der vroegere wetgeving. Eerst na geruimen tijd (1) werd de werkkring der weeskamers, ofschoon herhaaldelijk in onderscheidene punten geregeld, in verband gebracht met de wetgeving van 1848. (2)

„Haar werkkring is uitgebreid geworden en staat, wat aangaat het geldelijk beheer onder toezicht der Algemeene Rekenkamer, terwijl de Raden van Justitie zorg dragen voor de inachtneming der wettelijke bepalingen. Zij zijn gevestigd op dezelfde plaatsen als de Raden van Justitie (3) en haar ressort komt met dat van deze overeen. Te Batavia is eene afzonderlijke weeskamer voor de boedels van Europeanen en alle insolvente boedels, en een college van boedelmeesters, voor niet-Europeanen, voor zoover zij niet insolvent zijn; op de overige plaatsen oefent de weeskamer de plichten uit der boedekamer. De geschiedenis der weeskamer en van het college van boedelmeesters te Batavia, is behandeld in eene uitvoerige dissertatie van Mr. A. A. BUIJSKES, Leiden 1861.”

„De verhouding der weeskamer tot den voogd wordt hoofdzakelijk in de zevende afdeeling van den XVden titel van het Burgerlijk Wetboek voor Nederlandsch Indië behandeld, waarin haar ongeveer dezelfde rechten en verplichtingen worden toegekend als in ons wetboek aan den toezienden voogd.”

Daar hieruit meermalen botsing is ontstaan, volgens den S., bl. 16, is het vóór alles van belang na te gaan, welke de betrekking is tusschen de weeskamer in Indië en den voogd in Nederland; welk vraagpunt de S. ontwikkelt in het IIIde Hoofdstuk.

(1) Op 1 Juli 1873 is de oude instructie door eene nieuwe vervangen geworden.

(2) Zie *Ind. Stbl.* 1872 n<sup>o</sup>. 166 en 167; 1873 n<sup>o</sup>. 148; 1875 n<sup>o</sup>. 88; 1876 n<sup>o</sup>. 91, 130; 1877 n<sup>o</sup>. 76 en 77.

(3) Uitgezonderd te Ternate.

Een sedert langen tijd in Nederland gevestigd Nederlander komt hier te lande te overlijden, nalatende minderjarige kinderen, die het slechts aan het toeval te danken hebben dat zij in Indië geboren zijn.

De weeskamers in Indië beschouwen zich in dit geval als toeziende voogden en weten vrij wel dezen toestand, volgens den S. te handhaven; art. 366 I. N. B. voormeld, strekt deze zoover mogelijk uit; art. 360 al. I. B. W. voegt hierbij: „In afwachting der benoeming en tot de aanvaarding der voogdij, zorgt de weeskamer dat in het beheer van den persoon en de goederen des minderjarigen voorloopig worde voorzien.”

Deze alinea, ingevoegd in een volkomen aan art. 417 N. B. W. gelijkkluidend artikel, kenmerkt, naar Schrijvers meening, in verband beschouwd met art. 367 al. I I. B. W. den aard van het toezicht der weeskamer; dit artikel zegt: „Wanneer de in Nederland benoemde toeziende voogd zich niet in Nederlandsch Indië bevindt, en hij daar geen bijzonderen gevolmachtigde heeft aangesteld om hem bij de handelingen, die zijne tegenwoordigheid of bemoeiing vereischen, te vertegenwoordigen, zal hij geacht worden de waarneming zijner functiën, voor de gevallen, waarin die in Nederlandsch Indië vereischt worden, te hebben opgedragen aan de weeskamer van de woonplaats des minderjarigen, welke weeskamer verplicht zal zijn, om zich daar mede te belasten.”

Naar het oordeel van den S. vervalt de reden van het bestuur der Indische weeskamers, in geval het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek in de belangen der minderjarigen voorziet.

Tot verdediging van hare bevoegdheid hiertoe beroept zij zich op de artt. 366, 367, 375 en 417 I. B. W. op dezen grond:

„Uit art. 366 I. B. W. blijkt, dat in elke voogdij, in Nederlandsch Indië opgedragen, de weeskamer voogdes is. Uit het woord „opgedragen” van dit artikel blijkt verder dat er geen onderscheid wordt gemaakt waar de voogdij wordt uitgeoefend; want (zegt zij) anders had men dit moeten

zeggen en aldus moeten schrijven: „In elke voogdij in Ned. Indië uitgeoefend enz.“ en volgens art. 375 bepalende: „de toeziende voogdij eindigt op hetzelfde tijdstip als de voogdij“ *inuncto* art. 380 I. B. W., zou de weeskamer, zooals zij meent de kwaliteit van toeziende voogdesse tot het einde toe behouden; omdat het vertrek van den voogd uit Ned.-Indië niet wordt genoemd onder de redenen tot uitsluiting of afzetting van den voogd in art. 380 I. B. W. (die dezelfde zijn als van het N. B. W.)

„Om hare rechtsmacht of rechtsbevoegdheid in Nederland te kunnen uitoefenen, maakt zij gebruik van art. 417 I. B. W., bepalende: „de weeskamers kunnen zich door een of „meer harer leden, of wel door een harer agenten doen vervangen of vertegenwoordigen, in de gevallen, waarin zij als „collegie, buiten het gebouw voor hare vergaderingen bestemd moeten werkzaam zijn,“ en heeft zij het handelshuis HOBOKEN EN ZOON te Rotterdam aangesteld om hare belangen in Nederland waar te nemen. Verder *a contrario* redeneerende, wil de weeskamer uit art. 367, al. 1, I. B. W. bepalende: „de bepalingen van het eerste lid van het voorgaande artikel zijn niet toepasselijk op, en brengen geene „verandering te weeg in de toeziende voogdijen, in Nederland opgedragen over minderjarigen, die zich later in „Nederlandsch Indië mochten bevinden,“ afleiden dat het tijdstip der aanvaarding in deze beslist; terwijl zij tevens wijst op de praktische bezwaren, welke aan de regeling der voogdij en toeziende voogdij zouden verbonden zijn, bij opvolgend vertrek van den voogd naar landen van verschillende wetgeving, waar de voogdij op onderscheiden wijze geregeld is. Ook acht zij, daar, volgens haar, de toeziende voogdij niet *ipso iure* vervalt, in elk geval daartoe eene rechterlijke uitspraak noodig (1), eene redeneering, waarmede de S. bl. 22 terecht zich niet vereenigt, zooals hij bl. 22—26 nader ontwikkelt.

Hiertoe stelt hij voorop dat uit den geest der wet is af

(1) Vgl. Mr. GREEVE, *Themis* 1873, bl. 45.

te leiden, dat het de bedoeling van den (Indischen) wetgever is geweest, de toeziende voogdij aan de weeskamers toe te kennen slechts, wanneer de voogd in Indië zijne betrekking uitoefent. De weeskamer treedt dus alleen daar als toeziende voogd op, waar de voogdij wordt uitgeoefend; art. 366 I. B. W.

In het volgend art. 367, al. I. B. W. wordt op deze bepaling alleen eene uitzondering gemaakt voor toeziende voogdijen, *in Nederland opgedragen*.

„De wetgever heeft,“ zegt de S., „hier gedacht aan de uitoefening van de voogdij en de toeziende voogdij; iets wat dan ook waarlijk meer essentieel is dan de opdracht er van, en waarin ook art. 367, al. 2, I. B. W. haar gezonde verklaring vindt. Art. 375 I. B. W. zegt niets anders dan zoolang er voogdij bestaat.“

Op voorschreven gronden bestrijdt de S. zeer te recht de rechtsleer, aangenomen bij een vonnis van de arrondissementsrechtbank te Utrecht van 16 Januari 1875, afgedrukt in Bijlage I, bl. 63—76 (1), waarbij de rechtbank het onhoudbare stelsel der weeskamer, overeenkomstig de conclusie van den Officier van Justitie, tot het hare gemaakt heeft, en beslist, dat de, bij testament van den langstlevenden vader in N. Indië benoemde voogd over zijne nagelaten minderjarige kinderen, geen bevoegdheid had hier te lande een toezienden voogd over de minderjarigen te doen benoemen en deze benoeming bijgevolg nietig was.

De voogd, nu overleden, een man die hier ter stede de algemeene achting genoot, van veel kennis van zaken, had de wijze, waarop art. 367, al. 2 I. B. W. moet worden toegepast, uitmuntend begrepen, en in N. I. was door den toezienden voogd, in Nederland benoemd, een bijzondere gevolmachtigde gesteld om hem te vertegenwoordigen; het gevolg hiervan was, dat de weeskamer niet meer als toeziende voogd kon optreden; desniettemin handhaafde de voormelde rechtbank hare rechtsbevoegdheid als zoodanig.

(1) *W. v. h. R.* no. 3826; *R. Bijbl.* 1875 A, 176.

In § 2 van dit Hoofdstuk bl. 26—43 bespreekt de S. de vraag: wie ingezetenen van N. Indië zijn.

„In afwijking van vroegere regeling is,“ zegt hij bl. 30, „in 1872 (1) de vestiging in N. Indië zeer vergemakkelijkt. Ieder Europeaan of met dezen gelijkgestelde moet zich, op straffe van geldboete, binnen drie dagen na zijne aankomst aanmelden bij het plaatselijk bestuur, waar hij een toelatingskaart krijgt. Wil hij zich in N. Indië vestigen, dan doet hij dit door tusschenkomst van dat plaatselijk bestuur, aantoonende dat hij voldoende middelen van bestaan heeft. Wordt de vergunning verleend, dan geeft deze recht tot vestiging door geheel N. Indië, waar de regeering rechtstreeks gezag uitoefent. Zonder vergunning worden toegelaten staatsambtenaren, personen in N. Indië geboren, vrouwen, die hare echtgenooten, minderjarigen die hunne ouders of voogd vergezellen of zich daarheen begeven.“

„De wet verstaat dus onder ingezetenen van N. Indië, volgens art. 4 der wet, houdende Algemeene Bepalingen van wetgeving voor N. Indië, in verband met art. 106 van het R. R.:

a. alle Nederlanders, inwoners zijnde van Nederlandsch Indië;

b. alle landzaten of inboorlingen des lands;

c. alle personen, onverschillig van welken landaard, welke zich met toestemming der regeering van Nederlandsch Indië gevestigd hebben (2).“

Met eene andere verdeeling, door Prof. DE LOUWER aangenomen, kan S. zich niet vereenigen, zooals hij hier ter plaatse aantoot.

In het IVe Hoofdstuk bespreekt de S. verschillende gevallen, waarin zich de betrekking tusschen den voogd en de weeskamer kan voordoen.

De S. bestrijdt bl. 44 en volgg. de zienswijze van Mr. GREEVE

(1) *Ind. Staatsbl.* n<sup>o</sup>. 38 en 39.

(2) Ook Mr. TILJ neemt deze verdeeling aan.



in het opstel in *Themis* 1873 (1) en komt bl. 49 en volg. tot de volgende gevallen:

I. „Een Nederlander (2) niet ingezet en van Nederlandsch Indië, komt aldaar te sterven, nalatende minderjarige kinderen, dan zal krachtens de *lex loci* de weeskamer tijdelijk de toeziende voogdij kunnen waarnemen. Hetzij hij zelf de langstlevende der ouders was of als zoodanig overblijft zal, daar voogdij en minderjarigheid *statuta personalia* zijn, indien althans ook de voogd Nederlander is, verder alles volgens het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek geregeld moeten worden.“

II. „Een Nederlander, ingezet en van Nederlandsch Indië, sterft, nalatende minderjarige kinderen. Blijft hij zelf als langstlevende der ouders over, dan staat hij als ingezet en van Nederlandsch Indië onder de bepalingen van het Indisch Burgerlijk Wetboek. Was hij echter zelf de langstlevende der ouders en moet er dus een nieuwe voogd benoemd worden, dan is de vraag: wat deze voogd is: is hij ingezet en van Nederlandsch Indië, dan geldt het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek; is hij echter Nederlander (niet ingezet en van Nederlandsch Indië of in Nederland gevestigd), dan gelden de regelen van het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek.“

III. „Een vreemdeling komt in Indië te sterven, nalatende minderjarige kinderen. Ook bij dezen was het de groote vraag: of hij ingezet en was van Nederlandsch Indië of niet. Is hij in Nederlandsch Indië vreemdeling gebleven, d. i. heeft hij geene vergunning tot vestiging erlangd of gevraagd, dan zal zijne eigene wetgeving moeten beslissen. Is hij echter ingezet en van Nederlandsch Indië geworden, dan staat hij als zoodanig onder de macht van het Indisch Burgerlijk

---

(1) Het opschrift van het opstel van Mr. L. G. GREEVE, luidt: *Blijven de weeskamers in Nederlandsch Oost-Indië toeziende voogd over Nederlandsche kinderen, wier ouders zich in Nederland vestigen*; *THEMIS* 1874, bl. 83 volg

(2) Bijv. voor genoegen door Indië reizende, of in Nederland domicilie gekozen hebbende, tijdelijk aldaar verblijf houdende (zeeman, officier, enz.)

Wetboek. Komen zijne kinderen onder de voogdij van een vreemdeling, dan zal weder die vreemde wetgeving moeten beslissen.»

„Wij zien dus,“ zegt de S. ten slotte bl. 51, „veel komt aan op het feit van gevestigd te zijn in N. Indië in den feitelijken en juridieken zin van het woord. Men late zich echter niet verleiden (en ik meen ook iets in dien zin in het in het vorige hoofdstuk behandelde vonnis te ontdekken) om in verband met hetgeen het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek als vereischte voor het Nederlandschap stelt, ook het ingezetenschap van N. Indië door geboorte te doen ontstaan, zonder dat het feit van inwoning er naast staat.»

„Dit feit kan op verschillende wijzen ophouden te bestaan, en daarmede ook het ingezetenschap van N.-Indië. Het meest voorkomende zal wel zijn: vertrek uit Nederlandsch Indië.»

Dit leidt den S. om in het Vde Hoofdstuk te bespreken den invloed van het vertrek van den voogd uit Nederlandsch Indië op de voogdij en de toeziende voogdij.

Niet ieder vertrek uit N.-Indië heft het ingezetenschap op. De voogd, die slechts voor korten tijd het land verlaat, met het doel om daarheen terug te keeren, blijft zijne qualiteit van ingezetenen behouden en staat als zoodanig nog onder de Indische wetgeving. Houdt hij zich al dien tijd in Nederland op, dan is dit het eenige geval, waarin de weeskamer in Nederland de toeziende voogdij mag en kan uitoefenen buiten haar ressort.

Immers is het tweede het geval, nl. dat het vertrek van den voogd gepaard gaat met het kennelijk oogmerk om N. Indië te verlaten, dan houdt ook zijn ingezetenschap daar op en daarmede de invloed der Indische wetten op de voogdij. Vestigt de voogd zich in Nederland, dan worden de kinderen, die de qualiteit van Nederlander nooit verloren hebben, reeds dadelijk door de regelen van het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek beheerscht en zal de voogd aan den kantonrechter van de plaats, waar hij zich gaat vestigen, (heeft gevestigd) de benoeming van een toezienden voogd kunnen

vragen.» Dit zelfde gevoelen is door mij verdedigd in het *W. v. h. R.* no. 4421.

«Eenig bezwaar mag het hebben», zegt de S. bl. 53, «te bepalen, hoe het kennelijk oogmerk van den voogd om N. Indië voor goed te verlaten der weeskamer kenbaar zal worden; dit bezwaar is slechts schijnbaar groot, daar, indien de voogd legaal aan de weeskamer kennis geeft van zijn vertrek en haar verzoekt zich te onthouden van verdere bemoeienissen in zake der voogdij, zijn voornemen duidelijk blijkt. «En nu wil de S. gaarne de woorden van den heer GREEVE tot de zijne maken: «dat de weeskamer zich bij «eene zoodanige kennisgeving rustig zou neerleggen, durven «wij niet verzekeren. De weeskamer wil gaarne behouden «wat zij heeft; maar of de rechter haar steunen zou in «haar verzet, eene bevestigende beantwoording dezer vraag, «komt den S. gewaagd voor.» (1)

En dat er eenige reden is tot dit beweren, daarvoor strekke, volgens S., het vonnis in het volgende proces gewezen tot bewijs.

Dit vonnis en het arrest van het hof, waarbij het bevestigd is, zijn afgedrukt in Bijlage II, bl. 76—86.

Dit rechtsgeval is het volgende, bl. 54:

«Op reis van Indië naar Nederland sterft een Nederlander, ingezet en vader van een minderjarig kind, gaande met verlof der Indiesche regeering. Na hare aankomst in Nederland laat de moeder over haar minderjarig kind door den kantonrechter van de plaats, waar zij zich vestigt, een toezienenden voogd benoemen. Deze werkt als zoodanig in Indië mede tot het verdeelen van den gemeenschappelijken boedel van de moeder en wijlen haren echtgenoot. Niettemin eischt na dit alles de weeskamer, bij het overlijden van den grootvader der minderjarigen, erkenning van hare qualiteit als toezienende voogdes, en grondt haren eisch daarop, dat de vader tijdens zijn overlijden nog was ingezet en van Nederlandsch Indië, daar hij niet alleen

(1) THEMIS 1873, bl. 78.

ambtenaar met verlof was, maar ook het kennelijk oogmerk had naar Indië terug te keeren.»

Naar des S. inzien is deze eisch door de rechtbank te 's Gravenhage, overeenkomstig de conclusie van het O. M., zeer terecht aan de weeskamer ontzegd op de volgende gronden:

„dat wel is waar de vader was Nederlander en ingezeten van Nederlandsch Indië, doch dat daaruit geenszins volgt dat zijne weduwe en zoon zulks zijn gebleven; (1)

„dat door den dood van den vader het conjugaal domicilie in Indië is vervallen en het pupillair is geboren geworden, dat dit was gelegen in Nederland en dus zeer terecht door den kantonrechter een toeziende voogd benoemd is.»

Ook het hof heeft in appel den eisch ontzegd op dezelfde gronden als de rechtbank. In het arrest wordt uitdrukkelijk gezegd: dat de ingezetenen van Nederlandsch Indië aan de Nederlandsch Indische wet zijn onderworpen, doch alleen zolang zij inwoners zijn van Nederlandsch Indië, (2) dat zij dit alleen kunnen zijn door werkelijke inwoning aldaar of, wat eene vrouw betreft, door een huwelijk met een N. I. ingezetenen.»

„Ook het hof stelt dus,» naar den S. en ook mij voorkomt, „zeer terecht als hoofdvereischte het feitelijk wonen in Nederlandsch Indië, en verklaart dat het ingezetenschap eene persoonlijke qualiteit uitmaakt. Bestaat dus het feit der inwoning niet, dan heeft de weeskamer geen recht de toeziende voogdij uit te oefenen.»

De weeskamer is dus in het algemeen in Indië de wettige toeziende voogdes van minderjarige kinderen, (3) doch haar optreden in Nederland — uitgezonderd het geval van tij-

(1) Ook hier is zeer juist geboorte niet als reden tot ingezetenschap opgenomen.

(2) Zie Bijlage II, bl. 85.

(3) Uitgezonderd zijn de weezen, in gestichten opgenomen en de minderjarigen, in wier voogdij en toeziende voogdij reeds in Nederland voorzien is. Verg. artt. 366 en 367 I. B. W.

delijk verblijf van den voogd hier — is eene onrechtmatige usurpatie van rechtsmacht, anders gezegd rechtsbevoegdheid.

Ten slotte, wijst de S. bl. 58 nog op een voorbeeld hoe de toepassing van het I. B. W. tot vreemde gevallen zou kunnen leiden.

Als resultaat zijner beschouwingen komt het den S. bl. 59—60 geraden voor art. 366 I. B. W. aldus te wijzigen:

„In elke voogdij in Nederlandsch Indië opgedragen en „uitgeoefend, met uitzondering van die, waarover in het „vorig artikel wordt gehandeld, is de weeskamer met de „toeziende voogdij belast. Het toezicht over enz.“

Naar mij voorkomt is de door den S. bedoelde wijziging van het eerste lid van art. 366 I. B. W. onnoodig, en is de inlassching van het woord „uitgeoefend“, dat de S. daarin verlangt, overbodig, daar het toch van zelf spreekt, dat de toeziende voogdij der weeskamer vervalt, indien de langstlevende der ouders zich met der woon in Nederland vestigt, met oogmerk om daar zijn verblijf te houden, door den kantonrechter van zijne woonplaats doet voorzien in de toeziende voogdij over zijne minderjarige kinderen, en zorg draagt dat de toeziende voogd volgens het tweede lid van art. 367 I. B. W. in Ned.-Indië eenen bijzonderen gevolmachtigde stelle om hem te vertegenwoordigen. Indien hij zorg draagt dat de weeskamer van deze vertegenwoordiging op wettige wijze kennis draagt, dan houdt haar gezag als toeziende voogd over de in Nederland wonende minderjarigen op. De voogd zal m. i., ten einde alle inmenging der weeskamer in de belangen der minderjarigen te voorkomen, best doen, door zorg te dragen dat de toeziende voogd, volgens art. 1803 I. B. W. zijnen lasthebber de bevoegdheid verleene om een ander in zijne plaats te stellen, of wel, volgens art. 1804 I. B. W., bij dezelfde acte verscheidene gevolmachtigden stelle, ten einde, hetzij gezamenlijk te handelen, hetzij, bij ontstentenis van den eerstbenoemde, elkander op te volgen.

Met genoegen heb ik bovenstaand verslag bewerkt van

den arbeid des geachten Schrijvers, welke onmiskenbare verdiensten heeft, en de waardeering verdient van alle ingezetenen van Nederland, belast met voogdij of toeziende voogdij over minderjarigen, wier ouders in N.-Indië zijn gevestigd geweest, en die goederen bezitten in dit gedeelte van het Koningrijk.

Eene gehaaste correctie schijnt oorzaak geweest te zijn, dat eenige drukfouten zijn ingeslopen; hiertoe behoort bl. 9 het zonderlinge afbreken van het woord «wetboek-en» in den overgang van regel 19 op regel 20; zoo moet bl. 38 in noot 1, in plaats van bl. 66, gelezen worden: bl. 69.

Gelijk ik in het opstel in het *W. v. h. R.* n<sup>o</sup>. 4421 meen te hebben in het licht gesteld, zijn in de verhouding van de Nederlandsche wetgeving tot de Indische conflicten even onbestaanbaar als hier te lande conflicten tusschen de rechterlijke en de administratieve macht; althans de Nederlandsche wetgever heeft ze hierin niet gezien, toen hij in het 2e lid van art. 150 der Grondwet heeft geschreven:

«De wet regelt de wijze, waarop geschillen over onbevoegdheid, tusschen de administratieve en de rechterlijke macht ontstaan, worden beslist.» Ik vind het dus jammer, dat de S. van een zoo verdienstelijken arbeid, in den titel het onwelluidende woord *conflicten* heeft gebezigd, en had hij wèl gedaan met aan zijn werk tot opschrift te geven: *de verhouding of het verband van de Nederlandsche tot de Nederlandsch-Indische wetgeving, in zake van voogdij en toeziende voogdij*. Conflicten tusschen onderscheidene deelen der wetgeving zijn hersenschimmen; want door onderlinge vergelijking der wettelijke voorschriften is iedere strijd bij eene bedaarde overweging gereedelijk op te lossen, en heeft de wetgever zeer juist in art. 13 van de Alg. Bep. der wetg. voorgeschreven: «De regter, die weigert regt te spreken, «onder voorwendsel van het stilzwijgen, de duisterheid of de «onvolledigheid der wet, kan, uit hoofde van regtsweigering, «vervolgd worden;» een voorschrift, waarmede dat van art. 22 van de Alg. Bep. van Wetgeving voor Nederlandsch Indië woordelijk overeenstemt. Aan dezen eisch der wet zou de *Themis*, XL1ste Dl., 3de Stuk [1880].

rechter niet kunnen voldoen, indien de wetgever zelf niet had begrepen, dat onder de Grondwet van 1815/48 conflicten onbestaanbaar zijn.

Het belangrijk onderwerp, door den schrijver besproken, is de aandacht der rechtsgeleerden, zoowel als van den wetgever, overwaardig. In no. 4422 van het *W. v. h. R.* wordt te dezen opzichte gezegd:

„In verband met de opstellen, in onze vorige nummers opgenomen over de dubbele voogdij en toezierende voogdij, laten wij hier volgen, wat wij omtrent dit onderwerp in het voorloopig Verslag over de Indische begrooting voor 1880 aantreffen:”

„Men betreunde het dat door de Regering nog altijd het verband, dat noodzakelijk tusschen de Nederlandsche en de Indische wetgeving bestaan moet, niet schijnt te worden ingezien. In het bijzonder had men hier op het oog de moeilijkheden, die ontstaan, en waarop reeds meermalen gewezen werd; door de positie der weeskamers, betreffende de voogdij in boedels, die in Indië zijn opengevallen, wanneer de minderjarigen zich in Nederland bevinden en omgekeerd. De vraagstukken, die dan ontstonden omtrent de voogdij en de toezierende voogdij geven aanleiding tot talloze en kostbare processen, waaraan zij, die tot het vervullen van den wettelijken pligt geroepen zijn, niet behooren te worden blootgesteld. Ook thans weer zijn dergelijke processen door de weeskamer bij den Hoogen Raad aanhangig gemaakt. Men achtte het den pligt der Regering aan dien toestand niet door arresten, maar door wettelijke bepalingen een einde te maken. Welligt ware het wenschelijk eene commissie te benoemen met opdragt tot het doen van voorstellen om niet alleen deze materie, maar in het algemeen het verband tusschen de beide wetgevingen in Nederland en in Nederlandsch Indië vast te stellen en te regelen.”

„De Minister van Koloniën heeft daarop in zijne Memorie van Beantwoording het volgende geantwoord:”

„De aandacht der Regering blijft gevestigd op het verschil van opvatting, dat zich in de laatste jaren heeft ge-

openbaar omtrent de vraag: of de toeziende voorgedij der Indische weeskamers voortduurt, ook nadat de woonplaats der minderjarigen of van den voogd naar Nederland is overgebracht. De regtsvraag is thans voor twee regtbanken hier te lande aanhangig gemaakt. Het ware ontijdig dus, in afwachting van 's regters uitspraak, te overwegen, of, en zoo ja, welke wettelijke voorziening ten deze noodig kan zijn.»

«Van tallooze kostbare processen, waartoe de positie der weeskamers overigens aanleiding zou hebben gegeven, is der Regering niets bekend.»

Naar mij voorkomt is de klacht, «dat men het betreurde «dat door de Regering nog altijd het verband, dat noodzakelijk tusschen de Nederlandsche en de Nederlandsch-Indische wetgeving bestaan moet, niet schijnt te worden «ingezien», ongegrond.

Alles hangt af van eene juiste appreciatie van dit belangrijk rechtsgeschil door de rechterlijke macht; de Minister heeft zeer terecht opgemerkt, dat het ontijdig zou zijn vóór des rechters beslissing reeds te overwegen: *of en zoo ja, welke wettelijke voorziening ten deze noodig kan zijn.* Het komt mij wenschelijk voor, dat in de rechtsgedingen, in welke de rechtsvraag thans voor twee rechtbanken hier te lande is aanhangig gemaakt, worde voortgeprocedeerd tot dat eene beslissing van den Hoogen Raad zal zijn verkregen. Het voeren van een rechtsgeding is niet meer zoo kostbaar, nu sedert 1 September jl. de verplichte dubbele rechtsbijstand is opgeheven; en bij de wet van 25 April 1879 (*Stbl. no. 75*) de wijze van rechtspleging is vereenvoudigd en minder kostbaar gemaakt.

*Utrecht,*

23 Oct. 1879.

MR. N. F. VAN NOOTEN.



*Huisvredebreuk*. Academisch Proefschrift door J. W.  
S. A. VERSTEEG. — 's Gravenhage, Gebrs. VAN  
CLEEF. — 1878.

Reeds geruimen tijd geleden werd tot mij door de geachte Redactie van dit Tijdschrift het verzoek gericht bovengenoemde dissertatie te willen aankondigen. Omstandigheden, van mijnen wil onafhankelijk, verhinderden mij tot heden aan dit verzoek gevolg te geven: vandaar dat dit geschrift eerst zoo lang na de verschijning hier besproken wordt.

Vooraf ga eene opmerking over den titel. Is deze goed gekozen? Ik moet dit betwijfelen. Klinkt een zoodanig germanisme aan Hollandsche ooren aangenaam? Is het passend waar wij toonen prijs te stellen op onze zelfstandigheid die prijs te geven in onze taal, dat bolwerk onzer onafhankelijkheid? Bovendien geeft het woord niet aanleiding tot dubbelzinnigheid? Men kan er uit lezen, zooals bedoeld wordt, huisvrede-breuk, eene verbreking van den huisvrede door iemand die geen huisgenoot is, maar ook huisvredebreuk, eene vredebreuk in ons huis, dat is huiselijke twist, oneenigheid tusschen de huisgenooten. Een titel moet duidelijk zijn. Het Deutsche Hausfriedensbuch moge een geijkte term geworden zijn, waarom dat woord letterlijk te vertalen en het alzoo op onzen grond overtebrengen? Waarom niet met onze Staatscommissie van 1875 het misdrijf genoemd schending van den huisvrede, het Fransche violation du domicile, of schennis van den huisvrede, welke uitdrukking door den schrijver op bl. 3 gebezigd wordt? Heeft de schrijver echter liever in één woord op den titel het misdrijf willen uitdrukken, dan had hij kunnen bezigen het woord huisschennis, dat zelf door hem op bl. 6 wordt gebruikt. Ik acht het altijd verkeerd tot uitheemsche woorden en uitdrukkingen de toevlucht te nemen, waar onze taal ons niet in den steek laat, en te meer moet daartegen worden gewaarschuwd, waar juist door zulk een titel

een vreemd woord zou worden ingevoerd. Waar wij spoedig, naar wij hopen en verwachten, in het bezit zullen zijn van een „nationaal” strafwetboek, moet vooral de taal, die wij voortaan bij de beoefening van het strafrecht bezigen, zoo zuiver mogelijk zijn.

Schennis van den huisvrede dus is het onderwerp door den schrijver gekozen. Prachtig onderwerp inderdaad! Welk een stof om de behandeling daarvan breed en diep optevatten! De onschendbaarheid onzer woningen is een der uitnemendste en kostbaarste rechten ons door de Grondwet gewaarborgd. „My house is my castle”, zegt de Engelschman en de wet laat hem dit zeggen. „The law of England, schrijft BLACKSTONE (1), has so particular and tender a regard to the immunity of a man's house, that it styles it his castle, and will never suffer it to be violated with impunity; agreeing herein with the sentiments of ancient Rome, as expressed in the words of Tully: „Quid enim sanctius, quid omni religione munitius, quam domus uniuscuiusque civium (2) ?” Die gevoelens van den Romein en den Engelschman liggen ook in onzen volksaard, ja, zullen wel bij de meeste beschaafde volken te vinden zijn, hoewel de wetgever niet altijd en overal daarop acht heeft geslagen. Vandaar dat zich hier onwillekeurig de vraag aan ons voordoet: hoe is dat recht ontstaan en geëerbiedigd? Welke groote schrijvers hebben ons daarover hunne gedachten medegedeeld? Ja waarlijk, het onderwerp is rijk en de behandeling overwaardig! De schrijver heeft zich evenwel, naar het mij voorkomt, daarbij eene al te groote zelfbeperking opgelegd. In de voorrede lezen wij: „Met het schrijven der volgende bladzijden was het niet mijne bedoeling eene verklaring te geven van artikel 153 onzer Grondwet. Ik zou dan de geschiedenis van dit artikel hebben moeten nagaan, de reden waarom de wetgever gemaend heeft

(1) BLACKSTONE, Commentaries on the laws of England, IV, ch. 16, p. 223.

(2) CICERO, pro domo sua, cap. 41.

dit artikel te moeten opnemen enz. enz., en dit lag buiten mijn bestek." De schrijver zal het mij zeker niet euvel duiden dat ik dit betreure en aan eene andere behandeling van het onderwerp de voorkeur zou hebben gegeven.

Nu evenwel beschouwen wij de dissertatie niet anders dan voor hetgeen de schrijver zelf gewild heeft dat zij zijn zou: "eene bijdrage tot de strafregterlijke beschouwing van het misdrijf huisvredebreuk." Die strafregterlijke beschouwing is echter tevens historisch. Achtereenvolgens vinden wij behandeld: de regeling bij de Romeinen, de wetenschap en praktijk in de 16e en 17e eeuw, de Karolina, de Fransche C. P. met de wijzigingen van 1832, de C. P. van België, het Deutsche strafwetboek, de regeling in Zweden, Denemarken en Rusland, het strafwetboek van het kanton Zürich, dat van Hongarije van 1878, de regeling in Nederland en eindelijk het ontwerp der Staatscommissie van 1875. Waarlijk wel veel onderwerpen voor niet meer dan 54 bladzijden!

Het kan voorzeker mijn doel niet zijn en het zou te veel ruimte hier wegnemen den schrijver bij die verschillende beschouwingen op den voet te volgen. Slechts enkele opmerkingen vinden hier hare plaats.

Vooreerst dan kan ik niet geheel beamen de conclusie, waartoe de schrijver komt in § 2. Bij het behandelen van eenige casuspositien van CLARUS, FARINACIUS en CARPSOVIUS, doet de schrijver zeer terecht uitkomen dat bij die schrijvers het plegen van eenige misdrijven, o. a. belediging, in huis (hier: een huis van een ander) oplevert eene verzwarende omstandigheid, maar nu trekt hij daaruit de gevolgtrekking dat aan de door hem gevonden onderscheidene bepalingen niet het juiste begrip van schending van den huisvrede ten grondslag ligt. Is dit volkomen juist? Wel in zooverre dat deze niet gestraft wordt als delictum sui generis, maar ik vraag: waarom was het beledigen van iemand in zijn huis, waarom was het binnendringen in eens anders hof om iemand te tuchtigen enz. enz., eene verzwarende omstandigheid? Immers juist omdat men daardoor erkende dat men door het

treden in eene woning, tegen den wil van den bewoner, schendt het absolute recht van den laatsten om in zijn huis rust en vrede te hebben en daarin toe te laten wien hij wil.

De derde paragraaf met het opschrift „de Carolina,” bevat na de mededeeling dat geen enkel artikel van dit wetboek huisvredebreuk strafbaar stelt, niets anders dan den tekst van art. 159 zonder eenige bespreking. Waarlijk hier is de schrijver in zijne zelfbeperking toch wel iets te ver gegaan!

Bij de beschouwing van de regeling in Frankrijk wordt natuurlijk gewezen op de leemte in art. 184 C. P., dat slechts ten deele de sanctie is van de Fransche grondwettige bepalingen, daar het alleen straft den ambtenaar, die den burger stoort in zijn huisvrede, maar elken niet-ambtenaar vrijlaat, welke leemte in 1832 werd aangevuld, zonder dat echter, gevolg der partieële wijziging, eene splitsing van het artikel plaats vond, waardoor het schenden van den huisvrede door particulieren ten onrechte mede eene plaats vond onder de rubriek „abus d'autorité,” hetgeen in de nieuwe strafwetboeken en ook in het Ned. ontwerp is veranderd (zie artt. 149 en 428 ontwerp van 1875 en artt. 147 en 421 Regeeringsontwerp van 1879). De wijziging van het jaar 1832 in Frankrijk betrof ook de bijvoeging van „agent de la force publique”, omdat de gendarmes niet vielen onder de uitdrukking: „officiers de police judiciaire,” en nu laat de schrijver hierop volgen: ons artikel luidt: „alle ambtenaren van regtsgezag of politie”, zoodat eene wijziging bij ons, wat dit punt betreft, niet noodig was. Dit laatste acht ik ten eenemale onjuist, of sedert wanneer is bij verschil tusschen onze officieële vertaling en den tekst deze laatste niet meer voor den Rechter verbindend? De Hooge Raad heeft steeds bij ons beslist dat moet worden recht gesproken naar den tekst der Fransche wetten en de schrijver had hier kunnen raadplegen het opstel van Mr. F. A. R. A. VAN ITTERSUM in Opm. en Meded. XV (2e reeks V) 14 over de vraag: of de Ned. Rechter aan de officieële ver-

taling van den C. P. gehouden is, dan of hij niet veeleer den Franschen tekst tot grondslag moet leggen van zijne beraadslagingen? Ook betreur ik het dat de schrijver niet meer heeft doen uitkomen de geringheid der straf, die door den C. P. op dit misdrijf was gesteld, gelijk op de meeste misdrijven door de handhavers van het gezag gepleegd. Door de opneming van dit misdrijf werd eenigermate eene liberale tint aan het wetboek gegeven. De burgers zouden beschermd worden tegen de aanmatigingen der ambtenaren. Maar hoe? Slechts eene boete van 16 — 200 franken zou den overtreder treffen! Welk eene straf! Met grooten ophef wordt uitgebazuind: „La maison de chaque citoyen est un asile inviolable” (1), en f 100 zal de hoogste straf zijn, die den overtreder van dit voorschrift zal treffen, eene straf, die natuurlijk in de meeste gevallen aanmerkelijk zal dalen, maar gesteld het maximum wordt opgelegd, welnu, dan zal voor f 100 de Regeering het heiligst recht der inwoners met voeten kunnen treden!

Op bl. 22 wordt zeer goed en helder uiteengezet waarom het behandelde misdrijf, ingeval het niet door ambtenaren gepleegd wordt, een klachtdelict moet zijn, zooals het dit terecht is in het Duitsche Wetboek § 123, en ook in het Ontwerp der Ned. Staats-commissie art. 149, en in het Ned. Regeerings-ontwerp van 1879 art. 147, maar nu volgt onmiddellijk en zonder den minsten geleidelijken overgang eene uiteenzetting van het begrip „woning”. Terecht wordt door hem in het Duitsche Wetboek afgekeurd de samenkoppeling van „Wohnung” en „abgeschlossene Räume zum öffentlichen Dienste bestimmt”, het binnendringen van welke laatste niets te maken heeft met het delict „huisvredebreuk” en welke fout dan ook in het Ned. Ontwerp is vermeden dat hiervan een delictum sui generis maakt in

(1) Art. 76 de la constitution du 22 Frimaire an VIII, zie CHAUVEAU et HÉLIE, n<sup>o</sup>. 1892, die den Franschen wetgever prijzen voor het strafbaar stellen der overtreding van dit gebod zonder inzien dat de geringheid der straf de wetsbepaling nagenoeg illusoir maakt.

art. 150 (art. 148 Regeeringsontwerp). Ook is zeer juist de opmerking dat de door SCHWARZE bijgebrachte vrijspraak van het O. A. G. te Jena van een man, die facto gescheiden leefde van zijne vrouw, anders had moeten luiden, indien die man en vrouw van tafel en bed gescheiden geweest waren. Maar waarom niet liever in eene afzonderlijke paragraaf de quaestien behandeld, die zich hebben voorgedaan en kunnen voordoen onder de heerschappij der verschillende wetboeken? Zoo had daar de vraag kunnen gesteld worden: »wat is te verstaan onder woning? en: stelt het binnendringen van den man, die gescheiden is van tafel en bed, in de woning zijner vrouw dit misdrijf daar? enz. enz. Daarbij had dan de jurisprudentie in de verschillende landen kunnen zijn nagegaan en de schrijvers aangehaald die daarover handelen. Nu daarentegen vindt men eene enkele quaestie hier en daar verborgen. En de quaesties, waartoe dit misdrijf aanleiding geeft, kunnen vele zijn, evenals dit het geval is met de andere artikelen van een wetboek, daar de rechtspraak juist ten doel heeft de door den wetgever algemeen gestelde regelen op concrete gevallen toetepassen, en evenzeer als de verscheidenheid van het leven groot is, evenzeer verschillen die gevallen dagelijks. Vandaar ook dat de wel eens aan juristen gestelde eisch om een wetboek te maken dat alle quaesties zou afsnijden eene onmogelijkheid is. De wetgever kan niet alle gevallen voorzien. Zoo heeft zich zeer onlangs in Duitschland met betrekking tot ons onderwerp het volgend geval voorgedaan. Eene gehuwde vrouw had zich met haar kind en goederen van haren man gescheiden en was opgenomen in de woning harer ouders tegen eene overeengekomen vergoeding. De man verzocht daarop aan zijne schoonmoeder de vergunning zijne vrouw te mogen bezoeken om zijn kind te zien, welk verzoek werd toegestaan. Die vergunning werd echter door hem misbruikt, daar hij zich langer in de woning zijner schoonouders ophield dan hem toegestaan was en niet wilde voldoen aan de vordering het huis te verlaten. Vervolgd wegens »Hausfriedensbruch» werd hij veroordeeld en wel op de volgende m. i. zeer juiste

gronden: „Um einen Miethsvertrag, durch welchen die Ehefrau des Angeklagten Räume zum Wohnen gesondert erworben, handelt es sich nicht. Sie ist nur für ihre Person von ihren Eltern in deren Wohnung zum Mitbewohnen gegen Entgelt aufgenommen. Die Rechte, welche dem Angeklagten gegen seine Ehefrau zustehen mochten, durfte derselbe nicht dadurch geltend machen, dass er in die Rechte der Schwiegereltern an der Wohnung eingriff und deren Hausfrieden störte.“ (1)

In de paragraaf, die over Nederland handelt, worden de gevallen opgegeven waarin het volgens het Wetboek van Strafvordering geoorloofd is aan de daar genoemde ambtenaren ook tegen iemands wil diens woning binnentetreden. De bepalingen omtrent huiszoeking en papieronderzoek worden daar nagegaan. Vruchteloos zoekt men echter naar eene vermelding van de dissertatie van Mr. E. W. BERG, over papieronderzoek in strafzaken, in 1871 te Leiden verdedigd, eene dissertatie, die toch, zoowel wat vorm als inhoud betreft, genoemd had mogen worden, te meer daar de zoo gewichtige quaestie of brieven aan de postkantoren in beslag genomen mogen worden, die in de dissertatie van den heer VERSTEEG op bl. 38 in een paar volzinnen wordt behandeld, door den Heer BERG aan een nauwgezet onderzoek is onderworpen, die daarbij m. i. terecht afkeurt het geven van autorisatie tot aanhouding en uitlevering der brieven door het hoofd van het departement, waartoe de posterijen behooren, en op bl. 80 zijner dissertatie een middel aan de hand geeft, waardoor, met eerbiediging van het briefgeheim, het belang der justitie kan behartigd worden, terwijl hij daarbij verslag doet van de discussie in de Kamer over de bekende zaak van den zoogenaamden Comte d'Hombres, wiens brieven in beslag waren genomen.

Met eene uiteenzetting der voordeelen van het ontwerp der staatscommissie van 1875 eindigt de heer VERSTEEG

---

(1) R. G. II. Strafs. 25 Nov. 1879, D. Jurist. Zeitung, dd. 17 Januar 1880, S. 37.

zijne dissertatie, maar niet dan nadat hij een weinig ondeugend heeft doen opmerken dat volgens dat ontwerp niemand meer veilig de nacht onder eens anders dak zal kunnen doorbrengen, waarom hij voorstelt bij de woorden: „die bij nacht in eens anders woning wordt aangetroffen” te voegen: „buiten voorkennis van den bewoner”.

Enkele drukfouten ga ik met stilzwijgen voorbij om te eindigen met de opmerking dat de arbeid van den Heer VERSTEEG zeer in waarde zou hebben gewonnen als hij dieper in de verschillende quaesties ware ingedrongen en daarbij beter de nieuwe literatuur en jurisprudentie in de verschillende landen had nagegaan. Dit neemt echter niet weg dat zijn werk te waardeeren is als eene gewenschte bijdrage tot de geschiedenis en het begrip van de schennis van den huisvrede, eene bijdrage, die zeer zeker bij de aanstaande behandeling van ons strafwetboek de aandacht verdient.

C. M. J. WILLEUMIER.

*Amsterdam, 7 April 1880.*



## BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Wegens het gewigt der zaak zij hier een plaats ingeruimd aan het onlangs verspreid

### PROTEST TEGEN EEN TWEETAL BEPALINGEN IN HET ONTWERP VAN EEN NED. WETBOEK VAN STRAFRECHT.

Nu met grond verwacht kan worden, dat binnen kort het ontwerp van een nieuw wetboek van strafrecht in behandeling zal komen, achten de ondergeteekenden als hoofdbestuurders van de Ned. Vereeniging tegen de Prostitutie zich verplicht een tweetal punten in genoemd ontwerp, die van nabij de zedelijkheid raken ter sprake te brengen, niet slechts bij de Nederlandsche rechtsgeleerden, maar ook bij allen wien het welzijn van het vaderland ter harte gaat, overtuigd als zij zijn, dat op het gebied der wetgeving de grootste zegen voor een land een strafwetboek is, dat zooveel mogelijk aan alle eischen der zedelijkheid beantwoordt.

Daarin nu voldoet naar hunne innige overtuiging het ontwerp niet, althans ten aanzien van twee gewichtige punten: het plegen van overspel en het houden van bordeelen. Zoowel het een als het ander blijft in genoemd wetboek buiten vervolging. Van het eerste zwijgt het ontwerp geheel en van het tweede is alleen sprake, voor zooveel het geldt personen beneden zekeren leeftijd. De ondergeteekenden zijn juist de tegenovergestelde meening toegedaan, en achten het een eisch eener goede strafwet om beide strafbaar te stellen.

Wat het overspel betreft, sluiten zij zich aan bij het advies van den staatsraad Mr. A. J. SWART. Zeer terecht toch wordt door dien bekwamen rechtsgeleerde opgemerkt, dat, zoo men hierbij vooral het oog heeft op het overspel met of door een gehuwde vrouw gepleegd, het huisgezin de grondslag onzer maatschappij is en onze burgerlijke wetgeving dien grondslag ook als zoodanig erkent. Immers zij gaat uit van het beginsel, dat alle kinderen staande huwelijk uit eene gehuwde vrouw geboren, den man tot vader hebben. Zij legt den vader jegens de kinderen zware verplichtingen op: hen te onderhouden, op te voeden, in geval van armoede of gebrek bij te staan, hun het grootste deel van zijn goederen met voorbijgang van anderen te vermaken of na te laten. Het overspel echter van de gehuwde vrouw maakt de afstamming van de kinderen onzeker, vervreemdt, door argwaan te wekken, den vader ook van hen die zijne kinderen zijn, en kan strekken om de echte kinderen of andere nabestaanden van een deel der nalatenschap te berooven, waarop zij rechtmatige aanspraak hebben.

Maar er is meer. Niet slechts het overspel met of door een gehuwde vrouw moet strafbaar zijn, maar ook het overspel van een gehuwd man

met een ongehuwde vrouw gepleegd; omdat dit schending is der huwelijksrouw, schending van het recht der echtgenooten; omdat het de roeping is van den staat het huwelijk in eere te houden; omdat waar het huwelijksrecht niet voldoende beschermd wordt, de grondslagen van den staat en de maatschappij ondermijnd worden en alles op losse schroeven gesteld. Dat het aantal echtscheidingen in ons vaderland betrekkelijk groot, dat der vervolgingen wegens overspel gering is, beteekent weinig; want, al gaat de man er niet licht toe over zijne vrouw aan te klagen, daaruit volgt niet, dat de straf, door de wet daartegen bedreigd, niet van het overspel kan terug houden. Hetzelfde zou men ook kunnen beweren van de misdrijven tegen eer en goeden naam, die meestal onvervolgd blijven en welke het ontwerp toch wel strafbaar stelt. Mocht men beweren dat de beweegredenen van den man, die zijn vrouw wegens overspel aanklaagt, in den regel niet zeer edel zijn, dit is vaak evenzeer het geval bij hem, die anderen aanklaagt wegens misdrijven tegen zijn eer en goeden naam. Daarenboven vergete men niet, dat in een welgeordenden staat de wet straf moet bedreigen tegen ieder die eens anders eer, goeden naam, vermogen, leven aanrandt, om niet meer te noemen en dat, waar de wet in gebreke blijft voldoende bescherming te verleenen, zij de ingezetenen feitelijk verplicht hun eigen rechter te zijn. Past men dit toe op het overspel, dan behoeft het geen betoog dat de man voortaan, waar de wet hem geen recht verschafft, zich dat zelf zal verschaffen, zonder dat men billijkerwijze zich daarover zou kunnen beklagen. Laat men het overspel ongestraft, dan zal hiervan ook nog het gevolg zijn, dat de man, die den verleider zijner vrouw aanvalt en verwondt, met andere woorden hem zijn verdiende loon geeft, zal worden gestraft, terwijl de verleider zelf ongestraft zal blijven.

Bevreemdend is het bovendien, dat men ten onzent het overspel ongestraft wil laten, terwijl toch zonder twijfel de groote meerderheid van ons volk een andere meening is toegedaan, daar zij de schending der huwelijksrouw verafschuwt. Te vreemder is dit, als men bedenkt dat het ontwerp het dubbel huwelijk wel straffen wil. Laat men de overspelers vrij, waarom dan ook niet hen, die tegelijk met twee vrouwen huwen.

Ten slotte zij nog opgemerkt, dat in alle beschaafde landen het overspel strafbaar wordt gesteld. De gevaarlijke proef om het ongestraft te laten is dus aan Nederland opgedragen. Nu het nog tijd is, doen de ondergeteekenden een ernstig beroep op aller medewerking, om het dreigend gevaar af te wenden.

Evenmin als ten aanzien van het overspel, wil het ontwerp iets weten van strafbepalingen tegen bordeelhouders als zoodanig, mits dezen zich niet aan personen beneden de 21 jaren bezondigen. De ondergeteekenden achten ook de strafbaarstelling van die personen een eisch, waaraan geen goede strafwet zich mag onttrekken. Die per-

sonen toch drijven onverhinderd handel in vrouwen, en dat terwijl de slavernij heet te zijn afgeschaft, ja door ons burgerlijk recht bepaald wordt *verboden*; die personen maken er hun beroep van minderjarige *mannen* tot ontucht te verleiden, ofschoon alle strafwetten en ook de onze dit feit strafbaar stellen; die personen verlagen het peil der zedelijkheid, door het publiek in den waan te brengen, dat het bestaan van bordeelen noodzakelijk is; zij bevorderen dronkenschap, een der kankers van ons volksleven, ja bevorderen de misdrijven in het algemeen, want de vrouwen die zij opnemen vervallen in den regel ook tot diefstal en daarmee verwante misdrijven. Hiermede is zelfs niet alles gezegd. Immers het groot belang, dat wij allen hebben bij de handhaving der eerbaarheid, ligt voor de hand en dit erkent ook het ontwerp door op andere plaatsen vergripen tegen de eerbaarheid te straffen. Het ontwerp hinkt nu op twee gedachten.

Een beroep op de wetgeving van alle beschaafde volken kunnen de ondergeteekenden hier niet doen, maar toch op die van twee naburige landen. Zoowel de Deutsche als de Engelsche wet stelt de bordeelhouders en houdsters strafbaar en dat wel in hoofdzaak om dezelfde redenen als de ondergeteekenden. Ook te dezen aanzien wordt door hen alier medewerking en ondersteuning met aandrang ingeroepen, opdat het nieuwe Nederlandsche Strafwetboek het voorbeeld volge van de Deutsche en Engelsche wetgeving.

Eerst dan als onze nieuwe strafwet overspel en bordeelen verbiedt, zal zij, wat de misdrijven tegen de zedelijkheid betreft, nationaal, dat is in overeenstemming zijn met de rechtsovertuiging en behoeften van ons volk.

*Het Bestuur van de Nederlandsche Vereeniging  
tegen de Prostitutie,*

H. PIERSON, *Voorzitter.*

O. Q. VAN SWINDEREN, *Secretaris.*

W. VAN DEN BERGH, *Penningmeester.*

J. W. GUNNING.

Tegen het overspel bevat onze tegenwoordige wet (Code Pénal) de volgende bepalingen:

»Art. 336. Het overspel van de vrouw zal niet aangebragt kunnen worden dan door den man. Dit vermogen zal zelfs ophouden, wanneer hij in het geval van art. 339 is.

»Art. 337. De vrouw die van overspel overtuigd wordt, zal de straf van gevangenzetting voor ten minste drie maanden en ten hoogste twee jaren ondergaan.

»De man zal meester zijn om de werking dezer veroordeeling te doen ophouden door zijne vrouw vrijwillig terug te nemen.

»Art. 338. De medepligtige der vrouw in het overspel zal gestraft

worden met eene gevangenzetting voor gelijken tijd en bovendien met eene geldboete van honderd tot twee duizend franken.

„De eenige bewijzen die tegen den beklaagde van medepligtigheid (in overspel) toegelaten mogen worden, zijn buiten het betrappen op heeterdaad, zoodanige als uit brieven of andere stukken door den beklaagde geschreven voortvloeijen.

„Art. 339. De man die in het huis door hem met zijne vrouw bewoond, eene bijzit onderhoudt en op de klagt zijner vrouw overtuigd wordt, zal met eene geldboete van honderd tot twee duizend franken gestraft worden.”

*Het ontwerp der Staatscommissie en dat der regeering zwijgen geheel van het overspel en de deelneming daaraan.*

Verleiding tot onzedelijkheid.

Hieromtrent schrijft onze tegenwoordige wet (Code Pénal) het volgende voor:

„Art. 334. Al wie zich feitelijk tegen de zeden vergrepen zal hebben, met zijn werk te maken om de ongebondenheid of onzedelijkheid (débauche) of de verleiding van jonge lieden beneden den ouderdom van een en twintig jaren, van de eene of andere kunne, op te wekken, te bevorderen of behulpzaam te zijn, zal gestraft worden met eene gevangenzetting van zes maanden tot twee jaren en eene geldboete van vijftig tot vijfhonderd franken.

„In geval van overgeven tot een ontuchtig leven (prostitutie) of verleiding, verwekt, bevordert of aangemoedigd door de vaders, moeders, voogden of andere personen, met het tweede toezigt over hen belast, zal de straf van dezen in twee tot vijf jaren gevangenis en drie honderd tot duizend franken geldboete bestaan.”

*Het ontwerp der Staatscommissie bepaalt hieromtrent:*

„Art. 274. Als schuldig aan koppelarij wordt gestraft:

„1o. met gevangenis van hoogstens drie jaren, de vader, moeder of voogd die het plegen van ontucht door zijn minderjarig kind of den onder zijn voogdij staanden minderjarige met een derde opzettelijk te weeg brengt of bevordert;”

„2o. met gevangenisstraf van hoogstens twee jaren, ieder ander die uit winstbejag het plegen van ontucht door een persoon beneden den leeftijd van achttien jaren met een derde teweeg brengt of bevordert, of die van het opzettelijk te weeg brengen of bevorderen van ontucht, door zoodanige personen met derden eene gewoonte maakt.”

*Het regeeringsontwerp verordent ten dezen aanzien:*

„Art. 268. Als schuldig aan koppelarij wordt gestraft:

„1o. met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren, de vader, moeder of voogd, die opzettelijk het plegen van ontucht door zijn minderjarig kind of den onder zijne voogdij staanden minderjarige met een derde teweeg brengt of bevordert;

„2o. met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren, ieder ander

die uit winstbejag het plegen van ontucht door een persoon beneden den leeftijd van een en twintig jaren met een derde teweeg brengt of bevordert, of die van het opzettelijk teweeg brengen of bevorderen van ontucht door zoodanige personen met derden eene gewoonte maakt."

Onlangs zag het licht het volgende voorloopig prospectus van het nieuwe Wetboek van Strafrecht, bewerkt door Mrs. K. HAZELHOFF, Th. HEEMSKERK en B. J. POLENAAR, advocaten te Amsterdam.

Een gewichtig werk op wetgevend gebied, hetwelk ruim 60 jaren door het Nederlandsche volk beschouwd werd als een onbereikbaar ideaal, schijnt zijn verwezenlijking nabij. Het ontwerp der Staats-Commissie, ingesteld bij Koninklijk Besluit van 28 September 1870, (Staatsbl. no. 21) voor de samenstelling van een Wetboek van Strafrecht en sinds gereed, door de geleerden, zoowel binnen als buitenslands, om strijd geprezen, door den vorigen minister van Justitie in enkele opzichten gewijzigd, bij de Staten-Generaal als wetsontwerp ingediend, zal door één der vijf leden dier Commissie, thans met de portefeuille van Justitie belast, met al die kracht en die warmte worden verdedigd, welke men van de uitnemende persoonlijkheid van Mr. MODDERMAN verwachten mag. Ook schijnen alle omstandigheden daartoe te leiden, dat eveneens de Tweede en Eerste Kamer der Staten-Generaal ditmaal het verlangen des volks niet te leur zullen stellen; dat wij alzoo niet lang meer zullen gebukt gaan onder het smadelijk juk eener even uitheemsche als verouderde wetgeving. In één woord: naar algemeene opvatting is de tijd voor de geboorte van een nieuw en nationaal Wetboek van Strafrecht thans werkelijk gerijpt.

„Een geheel nieuw Wetboek van Strafrecht," wát dat zeggen wil voor hen, die het wellicht reeds in de naaste toekomst zullen moeten bestudeeren, of (wat nog bezwarender is) op eene of andere wijze zullen moeten toepassen, dit zal ieder lichtelijk beseffen.

Welk een tal der moeielijkste vragen van interpretatie zal zich voordoen, waarvan de beantwoording slechts met vrucht kan worden beproefd door hen, die in staat zijn gesteld, alle stukken na te gaan en te onderzoeken, welke reeds nu zijn uitgegaan of later nog zullen uitgaan, hetzij van de Staats-Commissie zelve, hetzij van de Regeering, hetzij van de Volksvertegenwoordiging!

Hoe groot is niet reeds het gewicht van dit enkel bezwaar, zoowel om het omvangrijke der zaak, alsook om de kosten, die gepaard gaan aan het verzamelen van een zóó aanzienlijk materiaal!

Dan denke men nog aan de moeielijkheden en aan het tijdsverlies, daaraan verbonden, wanneer men, door andere bezigheden bezet, zich door dat materiaal een weg moet banen: d. w. z. schiften tusschen de stellig vaak tegenstrijdige meeningen, uitgesproken door hen die

aan dezen wetgegenden arbeid deelnamen; en in allerlei adviezen en redevoeringen het wezenlijke van het onwezenlijke, het ware van het valsche zal hebben af te scheiden. Hoeveel langdradige kolommen, b. v. uit het Bijblad, zal men dikwerf hebben door te worstelen, ten einde daarin een wetenschappelijken oogst te vinden van misschien één enkelen regel!

Maar hierbij blijft het niet. De vraag zal zich voordoen: waarin verschilt de nieuwe wet van de oude: d. w. z. in wèlk opzicht heeft de wetgever zich een nieuw standpunt gekozen, en in wèlk heeft hij bedoeld het oude te handhaven?

Daarvan toch hangt af het antwoord op de vraag, wélke jurisprudentie op den Code Pénal hare interpretatieve kracht behouden, en wélke die verloren heeft. En alzoo zal ook hier wederom eene opzettelijke studie worden vereischt om het niet meer toepasselijke te scheiden van datgene, wat als nog wèl toepasselijk kan worden aangemerkt.

Stellig zal evenmin geheel verwaarloosd kunnen worden het belangrijkste zoowel van hetgeen 't zij hier of in het buitenland door de wetenschap als theorie in het strafrecht wordt geleerd, alsook het voornaamste van hetgeen daaronder elders tot wet venheven is.

De ondergeteekende is daarom te rade gegaan met de heeren Mrs. K. HAZELHOFF, TH. HEEMSKERK en B. J. POLENAAR, alle advocaten te Amsterdam, ten einde door hen in staat te worden gesteld tot het uitgeven van een handboek, waarin naast den tekst der nieuwe wet in mogelijkst beknopten vorm al dátgene een plaats zal vinden, wat tot opheldering en tot vergemakkelijking harer toepassing dienstig zal kunnen zijn. Daarbij heeft hij zich in de éérste plaats ten doel gesteld, dit te doen verschijnen binnen den kortst mogelijken tijd, nadat de wet door Z. M. den Koning zal bekrachtigd zijn. Juist in den aanvang toch zullen zich de boven nader uiteengezette bezwaren wel het sterkst doen gevoelen!

Op grond waarvan hij de vrijheid neemt de intekening op bovengenoemd werk reeds nu met vertrouwen aan allen aan te bieden, die (om welke reden dan ook) zich met de beoefening of toepassing der nieuwe strafwet wellicht reeds spoedig zullen hebben onledig te houden.

Natuurlijk is het moeielijk, zoo niet onmogelijk, reeds nu den omvang van het werk met volkomen zekerheid te bepalen. Met het oog echter op het aantal artikelen van het aangeboden ontwerp schijnt eene raming van veertig vellen druks niet onpassend.

De uitgaaf zal geschieden in aflev. van 2 vel druks imperiaal-formaat, terwijl de prijs per afl. bij intekening gesteld wordt op 65 Cts. te betalen per 5 aflev.

Algemeene omslag, titel en register wordt met de laatste aflevering verzonden.

Amsterdam, Jan. 1880.

A. AKKERINGA.

*Journal des Sociétés civiles et commerciales françaises et étrangères, Revue de jurisprudence de doctrine et de législation comparée:* dit is de titel van een nieuw tijdschrift, dat te Parijs, onder de leiding van de advocaten ALPH. LEDRU en F. WORMS uitgegeven wordt. Onder de voornaamste medewerkers behooren G. BÉDARRIDES, President van het Hof van Cassatie; PAUL PONT, lid van dat Hof; EDM. ROUSSE, FR. LENTE, H. BARBOUX, advocaten bij het Hof van appel te Parijs; L. RENAULT, hoogl. in de regtsgel. faculteit aldaar, en den hoogl. CH. L. CAEN. Dit tijdschrift heeft ten doel zich aan de belangen te wijden der burgerlijke en handelsvennootschappen, die in den tegenwoordigen tijd zulk eene groote mate van ontwikkeling hebben erlangd, en in dit opzigt wil het eene leemte vervullen. Het zal vooreerst een overzigt geven van de rechtspraak ten deze, ten andere, beschouwingen en beoordeelingen bevatten, eindelijk, zich met het stellig regt zoowel in Frankrijk als in het buitenland, over genoemde onderwerpen bezig houden.

In Oostenrijk bestaat eene vereeniging voor ontslagen strafgevangenen, zoomede voor hulpbehoevende en voor onschuldige betrekkingen van gevangenen. Deze vereeniging heeft onlangs hare 14e algemeene vergadering gehouden. Haar president wijdde in eene toespraak bijzondere hulde aan den overleden bestuurder der vereeniging, den Landesgerichtsrath CARL BÜNDSDORF, die zich door de leiding van deze instelling groote verdiensten verworven had, en met groote piëteit herdacht wordt. De voorzitter constateerde voorts, dat de pogingen der vereeniging in steeds bredere kringen deelneming en sympathie bij de bevolking vonden. Men heeft nu reeds veel minder moeite dan vroeger door het bestuur aanbevolen ontslagenen te plaatsen, en de hulpmiddelen der vereeniging vloeiden ook ruimer. Wat laatstgemelde betreft, herdacht de voorzitter met bijzonderen dank de ondersteuning, die de instelling van Z. M. den Keizer ondervond, die in het vorige jaar aanzienlijke sommen aan haar geschonken had en haar bovendien de verzekering gaf, dat de vereeniging een aandeel zou erlangen van de opbrengst der weldadigheids-loterij, die van wege den Staat zou worden gehouden.

Uit het verslag bleek, dat in 1879 aan ontslagenen en betrekkingen van gevangenen in 1385 gevallen voor ondersteuning 2541 florijnen waren uitgegeven. Tot 1<sup>o</sup>. Maart dezes jaars werden 16 personen bij particulieren geheel in dienst gesteld en aan 188 gedeeltelijk arbeid verschaft, daar de vereeniging voor deze huisvesting en kostgeld betaalde, aan 8 ontslagenen werd reisgeld verstrekt.

Het getal leden der vereeniging is thans tot 856 geklommen.

Uit het verslag bleek, dat de advocaten en verdedigers bijna allen tot deze vereeniging behooren.

Onder de plannen, die ter vergadering ter sprake kwamen, behoort dat van een vrijwillig werkhuis waar de ontslagenen zouden kunnen arbeiden, totdat zij bij particulieren in dienst zouden kunnen treden.

Van hoe veel belang hare taak is, zal men o. a. beseffen bij de lezing van de bijdrage van Mr. WILLEUMIER in dit no. van *Themis*.

### GEREGTELIJKE STATISTIEK VAN BELGIË OVER 1879.

Het jaarlijksche verslag deswege over 1879 levert nopens de uitkomsten der criminele rechtspleging in België zeer opmerkelijke opgaven. Zij toonen bij vergelijking met vorige jaren eene groote verbetering in den toestand der maatschappij aan, en spreken zeer in het voordeel van de hier feitelijk afgeschafte doodstraf. Immers, sedert 1864 is die straf, ofschoon nog wettelijk bestaande, in België niet meer toegepast.

Vergelijkt men de statistiek van 1877 met die van het jaar 1840, dan erlangt men de volgende hoogst gunstige resultaten:

#### *Zaken voor de gezworenen.*

	1879.	1840.	Meer.	Minder.
Zaken . . . . .	325	132	—	193
Beklaagden . . . . .	482	181	—	301
Veroordeelingen tot de doodstraf . . . . .	24	7	—	17
"    "    levenslangen				
dwangarbeid . . . . .	54	15	—	39
"    "    tijdelijken				
dwangarbeid . . . . .	85	18	—	67
"    "    tuchthuisstraf* . . . . .	79	75	—	4
"    "    gevangenis . . . . .	69	23	—	46
"    "    enkele geldb. . . . .	—	1	1	—
"    "    politietoezicht . . . . .	103	25	—	78

De *Allgem. Jur. Zeit.*, van deze uitkomsten gewagende, meent dat de cijfers sprekend genoeg zijn om te mogen aannemen, dat, terwijl in sommige kantons van Zwitserland een tegenovergestelde stroom der meeningen ten aanzien der doodstraf tot wetgevende maatregelen voerde, het vraagstuk der afschaffing van de doodstraf ook in België feitelijk tot eene beslissing is gekomen.

Belangrijk is de hier geconstateerde afneming van de criminaliteit en de criminele veroordeelingen, te meer, wanneer men den ontzaggelijken aanwas der bevolking van 1840 tot 1877 daarbij in aanmerking neemt. Het getal der gevallen, waarin de preventieve hechtenis plaats greep, is mede in groote mate afgenomen, en de nieuwe wet van 20 April 1874, zal nog tot eene verdere beperking in dat opzigt leiden.



NEDERLANDSCHE JURISTEN-VEREENIGING.

Het Bestuur heeft aan HH. Leden bekend gemaakt dat de Elfde Algemeene Vergadering, voorgezeten door den President van het Bestuur, zal worden gehouden te 's Hertogenbosch, op Donderdag 26, Vrijdag 27, en Zaterdag 28 Augustus 1880, telkens des voormiddags ten 10 ure, met de volgende orde van werkzaamheden:

**26 Augustus.**

Samenstelling van het Bureau; mededeelingen; indiening der rekening en verantwoording over 1879; benoeming van drie leden tot het nazien daarvan, enz.

Beraadslagingen over de vraag:

*Bestaat er aanleiding om, hetzij tot wegneming van belemmeringen hetzij tot versterking van waarborgen, de wetsbepalingen op het beheer der goederen van minderjarigen en het toezicht op dit beheer te wijzigen: zoo ja, welke verbeteringen komen voornamelijk in aanmerking?*

Stemming over de volgende vraagpunten:

1. Moet voor eene behoorlijke verzekering van het voogdijbeheer staatstoezicht of familietoezicht op den voorgrond treden?
2. Zal het familietoezicht voornamelijk worden uitgeoefend door eenen toezienenden voogd met ruimeren werkkring dan tegenwoordig, — of moet van den tegenwoordigen toezienenden voogd een plaatsvervangend voogd worden gemaakt?
3. Moet niet in elk geval voor sommige handelingen van den voogd de medewerking van den toezienenden voogd worden gevorderd?
4. Is het wenschelijk den familieraad in den geest van het Fransche recht te herstellen?
5. Dient den voogd grootere vrijheid van beheer te worden gegund dan hem thans door de artt. 446, 447, 449, 450 B. W. wordt gelaten? Zoo ja, onder eigen verantwoordelijkheid, of op bekomen machtiging?
6. Dient, waar voor sommige handelingen buiten eigenlijk gezegde vervreemding (artt. 459, 460, 462, 463, 466 B. W.) thans eene machtiging wordt vereischt, dat vereischte behouden te blijven?
7. Moet des kantonrechters macht en werkkring ten aanzien van het voogdijbeheer worden uitgebreid, in dier voege dat:
  - a. hij zal hebben te beslissen over den aard der zekerheidstelling van den voogd, en macht verkrijgen om de uitvoering zijner beslissing te verzekeren?
  - b. hij den voogd tot inventariseren zal kunnen noodzaken?
  - c. hij, den voogd machtigende tot vervreemding, toezicht hebbe op het besteden der opbrengst?
  - d. de voogdijrekening door hem zal moeten worden opgenomen, of althans ten zijnen overstaan afgelegd?
  - e. hij, bij eventueel wegvallen der toezienende voogdij, ook met het

opnemen van rekening gedurende het beheer en verificatie van het vermogen (art. 429 B. W.) belast worde?

8. Moet niet in sommige gevallen, ter beoordeeling des kantonrechtters, het naleven van sommige voorschriften op het beheer *facultatief* worden gesteld?

### 27 Augustus.

Beraadslaging over de vraag:

*Is het wenschelijk dat eene internationale uniformiteit op het gebied van het wisselrecht worde verkregen? Zoo ja, welke zouden van eene dergelijke de hoofdbepalingen moeten zijn, en welke pogingen zouden moeten worden aangewend om dat doel te bereiken?*

Stemming over de volgende vraagpunten:

1. Is het wenschelijk, dat eene internationale uniformiteit op het gebied van het wisselrecht worde verkregen?

2. Is internationale eenheid van wisselzegel een belang, dat in gelijke (of nog grootere) mate de aandacht verdient, als eenheid van recht?

3. Is het voldoende, dat de uniformiteit hoofdbepalingen betreft?

Of is eene uniforme volledige regeling van het wisselrecht wenschelijk?

4. Moet men de uniformiteit trachten te verkrijgen door middel van internationale overeenkomst, of van nationale wetgeving?

5. Is tot voorbereiding hiervan noodig:

a. vooreerst de vorming van eene communis opinio zoowel van de rechtsbeoefenaars als van de mannen der wisselpraktijk in de verschillende landen?

b. daarna het beleggen eener internationale conferentie van afgevaardigden, door de Regeeringen der verschillende Staten te benoemen?

6. Drukken de 27 Besluiten, door de *Association for the reform and the codification of the law of nations* aangenomen, ook het gevoel der Nederlandsche Juristen-Vereeniging uit:

a. Besluit I. Bekwaam om wisselverbindtenissen aan te gaan is ieder die zich door overeenkomst kan verbinden.

b. Besl. II. De wissel moet in het geschrift als *wissel* aangeduid worden.

c. Besl. III. Waarde-erkenning behoort niet tot de vereischten van den wissel of het endossement.

d. Besl. IV. Uso-wissels worden niet toegelaten.

e. Besl. V. De rechtsgeldigheid van den wissel kan niet afhankelijk worden gemaakt van de naleving der zegelwet.

f. Besl. VI. De vatbaarheid voor overdracht door endossement kan slechts door een uitdrukkelijk verbod in den wissel of in het endossement worden uitgesloten.

g. Besl. VII. Wissels aan toonder zijn onbestaanbaar.

- h. Besl. VIII. De *distantia loci* is geen vereischte voor den wissel.
- i. Besl. IX. De overdracht des wissels kan door blanco-endorsement geschieden (met de volledige uitwerking van eigendomsoverdracht).
- j. Besl. X a. Door het endorsement van een vervallen en niet van non-betaling geprotesteerden wissel erlangt de geëndosseerde de rechten tegen den acceptant en regresrechten tegen hen, die na den vervaldag den wissel geëndosseerd hebben (*Nachindossanten*).
- b. Indien de wissel van non-betaling geprotesteerd is, kan de geëndosseerde slechts de rechten van zijnen endossant tegen acceptant, trekker, en vroegere endossanten (*Vorindossanten*) uitoefenen.
- k. Besl. XI. De acceptatie moet schriftelijk op den wissel geplaatst worden. Het is daartoe voldoende dat de betrokkene zijnen naam of zijne firma op de voorzijde van den wisselbrief schrijft.
- l. Besl. XII. De betrokkene kan de acceptatie tot een deel van het wisselbedrag beperken.
- m. Besl. XIII. Ingeval van non-acceptatie of van beperkte acceptatie heeft de houder terstond de regres-actie tegen den trekker en de endossanten tot betaling der wisselsom en kosten, onder aftrek van disconto.
- n. Besl. XIV. De doorhaling van eene eens geschreven acceptatie heeft geen rechtsgevolg.
- o. Besl. XV. Indien de acceptant zijn betalingen staakt vóór den vervaldag des wissels, heeft de houder terstond de regres-actie tegen den trekker en de endossanten tot betaling der wisselsom en kosten, onder aftrek van disconto.
- p. Besl. XVI. Respíjdagen worden niet toegestaan.
- q. Besl. XVII. De houder is bij de regres-actie niet aan de volgorde der endorsementen en aan de eens uitgebrachte keus gebonden.
- r. Besl. XVIII. Tot handhaving van het regresrecht is protest noodzakelijk.
- s. Besl. XIX. In geval van non-acceptatie of non-betaling wordt, tot handhaving van het regresrecht, onmiddellijke notificatie gevorderd.
- t. Besl. XX. De termijn van het protest kan, wegens overmacht, gedurende de stoornis, maar nimmer langer dan met eenen door de wet eens en vooral te bepalen korten tijd, verlengd worden.
- u. Besl. XXI. De *clausula cassatoria* wordt bij wisselduplicaten niet vereischt.
- v. Besl. XXII. De wissel-actie kan gelijk tegen alle of enkele wissel-debiteuren, of een hunner, ingesteld worden.
- w. Besl. XXIII. De borg (*donneur d'aval*) is wisselrechtelijk en hoofdelijk verbonden met dengene voor wien hij zich borg gesteld heeft.
- x. Besl. XXIV. De bekwaamheid van een vreemdeling tot het aangaan van wisselverbintenissen wordt beoordeeld naar de wetten van den staat, waartoe hij behoort; de wisselverbintenissen echter, door een vreemdeling, die naar de wetten van zijn vaderland daartoe onbekwaam

is, aangegaan in een land, volgens de wetten waarvan hij die bekwaamheid heeft, zijn rechtsgeldig.

y. Besl. XXV. Onder de in vorenstaande besluiten voorkomende uitdrukking «wissel» (Engelsch: *bill of exchange*) moeten ook «promessen» (Engelsch: *promissory note*), maar niet coupons, chèques en ander soortgelijk papier verstaan worden, in die landen waar dergelijk papier met wissels gelijkgesteld wordt.

z. Besl. XXVI. De wissel-actie tegen alle wisselschuldenaren (acceptant, trekker, endossant en borgen) verjaart met 18 maanden, te rekenen van den vervalddag des wissels.

aa. Besl. XXVII. De eigenaar van den verloren of vernietigden geaccepteerden wissel heeft, ingeval deze behoorlijk van non-betaling geprotesteerd is, het recht, tegen zekerheidstelling, betaling der wisselsom van den acceptant, elken hem voorafgaanden endossant of den trekker te vorderen.

7. Behooren omtrent valscheit in wissels de beginselen der Allgemeine deutsche Wechsel-Ordnung aangenomen te worden?

### 28 Augustus.

Beraadslaging over de vraag:

*Moet nevens de tuchthuisstraf (zoo deze behouden blijft) en de gevangenisstraf eene andere vrijheidsstraf — custodia honesta — in het strafrecht worden opgenomen? Zoo ja, van welke beginselen moet de wetgever uitgaan bij het vaststellen en bedreigen dezer straf?*

Stemming over de volgende vraagpunten:

1. Is het wenschelijk in de wet eene lichtere vrijheidsstraf op te nemen naast de gevangenisstraf?

2. Moet die straf bestaan in eenvoudige opsluiting van den veroordeelde, zonder verdere beperking van de persoonlijke vrijheid dan die, welke de orde en tucht in het gesticht, waar hij zich bevindt, noodzakelijk eischen?

3. Moet die straf, opgelegd voor drie dagen of minder, in afzondering worden ondergaan?

4. Moet zij, opgelegd voor langeren tijd, ter keuze van den veroordeelde in afzondering of, voor zoover de omstandigheden het toelaten, in gemeenschap worden ondergaan?

5. Moet zij in andere gebouwen worden ondergaan dan in die, welke tot de plaatsing van tot gevangenisstraf veroordeelden bestemd zijn?

6. Moet deze straf primair alleen worden gesteld:

a. op overtredingen,

b. op culpose misdrijven? of ook

c. op sommige dolose misdrijven?

7. Moet zij als subsidiaire straf de boete bij wanbetaling vervangen in alle gevallen, waarin deze als hoofdstraf is bedreigd?

Benoeming van vier bestuursleden in plaats van Mrs. M. J. PIJNAPPEL, A. A. DE PINTO, H. C. A. THIEME en A. P. TH. EYSEL, aftredend.

Bepaling der plaats, waar de Twaalfde algemeene vergadering zal worden gehouden.

M. J. PIJNAPPEL, *Voorzitter.*

A. P. TH. EYSEL, *Secr.-Penningm.*

Het Bestuur heeft voorgesteld, de navolgende zinsnede aan art. 21 Alg. Reglement toe te voegen:

„Indien de Voorzitter, krachtens de hem bij het vorig artikel verleende bevoegdheid, onderdeelen van een onderwerp afzonderlijk in beraadslaging heeft gebracht, kan de stemming over de vraagpunten, welke zulk een onderdeel betreffen, terstond na afloop van de beraadslaging daarover plaats hebben.”

De hoogl. F. LAURENT, te Gent heeft als aanvulling van zijn werk: *Principes de Droit civil*, het eerste deel het licht doen zien van: *le Droit civil international*. Dit deel handelt over de geschiedenis van het intern. privaats regt. Het tweede deel, dat ter perse is, betreft de algemeene beginselen van dat regt.

In het prospectus wegens dit werk wordt ontvouwd waarom de hoogleeraar een geheel deel aan de geschiedenis van het intern. priv. regt gewijd heeft.

„Pour le droit civil, il y a un code, et nous avons les écrits des grands jurisconsultes qui ont préparé le code Napoléon, Pothier et Domat.

„Le droit international privé n'est pas codifié, et il ne le sera pas de si tôt. Nous avons un seul article sur la matière, l'article 3 du *Code civil*, qui consacre la théorie traditionnelle des statuts. Ainsi la science, qui fait l'objet du *Traité* de M. Laurent, repose sur la tradition; il fallait donc commencer par l'exposer. Ce n'est pas chose facile.

„La tradition du code civil se résume dans Pothier et Domat. Celle du droit international privé remonte jusqu'aux glossateurs. Et qui connaît les glossateurs? On n'enseigne pas l'histoire du droit dans nos universités; il est donc assez naturel que personne ne la connaisse. Nous n'avons pas même dans nos bibliothèques les œuvres complètes des glossateurs, et il n'existe pas une histoire interne de cette grande école.

„Viennent ensuite les auteurs français. Dès le seizième siècle ils se partagent en deux écoles ennemies, qui ont à leur tête les plus grands jurisconsultes de France, Dumoulin et d'Argentré. A d'Argentré se rattachent les légistes belges et hollandais, Bourgoingne (plus connu sous le nom de Burgundus, les deux Voet et Huber. Dumoulin a pour lui Guy Coquille, puis les spécialistes Boullenois et Roland, enfin le président Bouhier, un des nos meilleurs jurisconsultes.

„Il faut connaître ces écoles et se garder de les confondre, sinon on s'expose à commettre les erreurs les plus graves. C'est ce qui est arrivé aux Anglo-Américains, qui procèdent de d'Argentré et semblent ignorer le grand nom de Dumoulin.

„Voilà comment M. Laurent a été obligé d'écrire un volume sur l'histoire du droit civil international. La doctrine des statuts est incompréhensible si l'on n'a pas une connaissance exacte de l'histoire.”

In het prospectus wordt o. a. nog gewezen op de leemte die voor dezen tak der regtswetenschap in het hooger onderwijs in Frankrijk en België bestaat; terwijl men in Nederland, Duitsland en Italië daarvoor leerstoelen heeft.

LIJST VAN NIEUW UITGEKOMEN REGTSGELEERDE WERKEN.

Nederlandsche literatuur.

- BEIJNEN, Dr. L. R., Kort overzicht van de Staatsregeling van ons vaderland, van het jaar 1428 tot op onzen tijd, opgesteld voor de hoogere klassen van Gymnasia en Hoogere Burgerscholen met vijf-jarigen cursus. 5e verb. en vermeerderde druk. Post 8vo, 202 blz. 's Gravenhage, DE GEBROEDERS VAN CLEEF.
- Conclusie van den heer Procureur-Generaal en Arrest van het Gerechtshof te Leeuwarden, in zake de rechten der Hervormde floreenplichtigen te Oosterend op de administratie der kerkelijke en beneficiale goederen bij de Ned. Herv. Gemeente aldaar. Post 8vo, 40 blz. Leeuwarden, A. JONGBLOED.
- CREMERS, Mr. W. C. L. J., Aanteekeningen op de Nederlandsche Wetboeken, bevattende de Litteratuur en de Jurisprudentie. *Aanteekeningen op de Grondwet*. Vel 2—9. Roy. 8vo, kol. 17—144. Groningen, J. B. WOLTERS.
- Grondwet (De)* met aanteekening der gelijksoortige bepalingen van vroegeren tijd bij elk artikel. 2e druk. Roy. 8vo, 228 blz. Rotterdam, OTTO PETRI.
- HARTMAN Jz., H. G., Bestuur en Administratie der Gemeenten in Nederland. Dl. I—III. (Het vierde of laatste deel zal achtereenvolgens in afleveringen het licht zien). 's Gravenhage, GEBROEDERS BELINFANTE.
- HEIJLIGERS, Mr. R. W. D., Aud.-Milit., Regtspleging van de landmagt en crimineel wetboek en reglement van krijgstucht voor het krijgsvolk te lande, gewijzigd overeenkomstig de wet van 14 Nov. 1879, met bijvoeging van eenige wetten op het mil. strafregt betrekking hebbende. 's Gravenhage, W. P. VAN STOCKUM EN ZOON.
- HELM, G. L. VAN DER, Handboek voor den ambtenaar van den Burgerlijken Stand. 4e Afl. 's Gravenhage, GEBR. BELINFANTE.
- LUTTENBERG's Chronologische Verzameling, 1813—1880, met een algemeen Register. Nieuwe uitgaaf. In 8vo. Deze zal compleet zijn in hoogstens 85 afl. Zwolle, W. E. J. TJEENK WILLINK.
- Militaire wetten (De)* voor het krijgsvolk te water, met aanteekeningen, dienende tot handleiding bij de beoefening van het militair recht bij de Marine, door A. J. M. HUART en J. SALMON, 2e verm. en verb. uitgave, door A. J. M. HUART. Roy. 8vo, 232 en 267 blz. 's Gravenhage, GEBR. BELINFANTE.
- MODDERMAN, Mr. W., hoogl., Wil of Vertrouwen. Eene vraag betrekkelijk het tot stand komen van overeenkomsten. Groningen, J. B. WOLTERS.
- OLIVIER, Mr. W. C. D., Over het verkiezen der Vertegenwoordiging. Roy. 8vo., 74 blz. 's Gravenhage, MART. NIJHOFF.
- ORIE, J., De Nederlandsche rechtstaal. Voordracht, gehouden in de Vlaamsche Conferentie der Balie van Gent, den 29 Januari 1880. Post-8vo, 53 bl. Gent, J. VUILLSTEKE.

- Regterlijke Organisatie* (Handleiding tot de wet op de), door Mr. A. DE PINTO, 2<sup>e</sup> herziene, veel vermeerderde en met de geldende wetgeving in overeenstemming gebragte druk, door Mr. A. A. DE PINTO (Ter perse bij W. E. J. TJEENK WILLINK, te Zwolle.)
- VEEN, B. VAN DER, De overeenkomst van assurantie naar de bepalingen der wet, door betrekkelijke wetsartikelen en andere toelichtende aant. opgehelderd. Post 8vo, 94 blz. Arnhem, J. RINKES Jr.
- Wetten, decreten, besluiten en tractaten op den Waterstaat en de Spoorwegen in Nederland. Met aanteekeningen van J. F. BOOGAARD. 16<sup>e</sup> vervolg. Wetten enz. met aanteekeningen, 1879; Bijlagen en nadere aanteekeningen op wetten enz. Alfabetisch Register over 1879. Roy. 8vo., 354 blz. 's Gravenhage, MART. NIJHOFF.
- Wetten betreffende het Nederlandschap, het ingezetenschap en de naturalisatie met de daaromtrent tusschen de Regeering en de Staten-Generaal gewisselde stukken en de in de wetgevende Kamers gevoerde beraadslagingen, verzameld door den heer L. F. G. P. SCHREUDER, hoofdcommissie bij het Ministerie van Binnenlandsche Zaken. Schiedam, H. A. M. ROELANTS.

#### ACADEMISCHE PROEFSCHRIFTEN.

- ABERSON, F. N. L. Het gekozen domicilie. Leiden, P. SOMERWIL, 8vo, 8 en 64 blz.
- BEIJNEN, J. A., Art. 188 der Grondwet (Schutterij). Leiden, GEER. VAN DER HOEK, 8vo., 13 en 46 blz.
- BOAS, L. S., Alternatieve verbindingen. Amsterdam, DE ROEVER, KRÖBER, BAKELS, 8vo, 8 en 68 blz.
- DONKER CURTIUS, W. B. A., De nietigheid des huwelijks. Leiden, P. SOMERWIL, 8vo, 8 en 72 blz.
- ENDERLEIN, J. K. H., De wederzijdsche verplichting van bloed- en aanverwanten om elkander te onderhouden, volgens het Ned. Burg. Wetboek. Utrecht, J. DE KRUIJFF, 8vo, 12 en 74 blz.
- GATSONIDES, T., Opmerkingen over Art. 2 der Patentwet en Art. 61 der Kieswet. Groningen, GEER. HOITSEMA, 8vo, 8 en 36 blz.
- GOUDSMIT, H. R., Het volgbriefje. Leiden, J. J. GROEN, 8vo, 8 en 96 blz.
- HEIJST, H. J. VAN, Opmerkingen over de artikelen 1905—1908 Burg. Wetboek. Leiden, S. C. v. DOESBURGH, 8vo, 8 en 54 blz.
- KLEFFENS, A. H. VAN, Verhandeling over de vraag: Wanneer in het faillissement over den voorrang der schuldvorderingen moet worden beslist? Groningen, P. NOORDHOFF, 8vo, 8 en 48 blz.
- MOLENGRAAFF, W. L. P. A., Internationale averij-grosse-regeling. Leiden, S. C. v. DOESBURGH, 8vo, 10 en 348 blz.
- SANDBERG TOT ESSENBURG, R. A. P., Het recht van den staat op de verlatene erfenis. Utrecht, J. BIJLEVELD, 8vo, 8 en 68 blz.
- SIMONS, B., Aanteekeningen op art. 318 Wetb. van Koophandel. Proeve van wetsverklaring. Amsterdam, J. C. A. SULPKE, 8vo, 12 en 104 blz.
- VELDE, H. A. VAN DE, Opmerkingen over Artikel 421 B. W. Leiden, P. SOMERWIL, 8vo, 80 blz.

### Belgische literatuur.

LAURENT, F., prof., Le droit civil international (Complément des «Principes de droit civil» par le même auteur. Cet ouvrage formera 6 à 8 vol. in-8. Le 1er vol. est en vente.)

SERVAIS, J., Les Codes belges contenant dans le texte les modifications apportées jusqu'à ce jour et en note la Concordance des articles des Codes et les textes de droit antérieurs utiles à leur interprétation. (I. Constitution. — II. Code Civil.) Un vol. in-32 de 818 p.

Du droit de police des conseils communaux, par ALFR. SERESIA, avoc. à la Cour d'appel de Gand, cons. provincial. In-8o, 500 pages. Gand, AD. HOSTE.

In eene aankondiging van dit voor het administratief regt belangrijke werk leest men :

«Les Conseils communaux ont le droit de faire des ordonnances de police sanctionnées par des peines.

«Une foule de lois spécifient les objets qu'ils peuvent régler.

«Ces lois sont peu connues et souvent d'une application difficile, de sorte que, tantôt les Conseils communaux font des ordonnances illégales, que les tribunaux refusent d'appliquer, tantôt les particuliers refusent d'exécuter, comme illégaux, des réglemens dont les tribunaux, après de longs procès, finissent par proclamer la légalité.

«Le livre dont nous annonçons la publication tend à faciliter la tâche des magistrats de l'ordre administratif et judiciaire chargés de faire, de contrôler ou d'appliquer les ordonnances de police communale, et à instruire les particuliers de leurs droits et devoirs vis à vis du pouvoir communal.

«Il s'adresse spécialement aux Bourgmestres, Échevins, Conseillers et Secrétaires communaux; aux Juges de paix et aux Commissaires de police; aux Membres des tribunaux de première instance, aux Membres des députations permanentes et aux Conseillers provinciaux ainsi qu'aux Avocats.

«L'auteur a analysé plus de deux cents arrêts des Cours de Cassation de Belgique et de France et plus de cinquante lois spéciales dont il est difficile de rencontrer le commentaire dans les ouvrages existants.

«Les principales matières traitées peuvent se grouper sous les mots suivants :

«Fondement du droit de police des communes. — Voirie. — Tranquillité publique. — Lieux publics. — Denrées et comestibles. — Accidents et fleaux scalamiteux. — Animaux malfaisants ou féroces. Hydrophobie. — Police rurale.»

«Des tables de lois et d'arrêts et une table alphabétique terminent le volume et rendent les recherches faciles mêmes pour ceux qui sont le moins familiarisés avec les questions de droit.»

De *Belg. Jur.* zegt nopens dit werk o. a. : «Par son ampleur, par sa méthode, cette oeuvre, dont le succès s'est déjà affirmé, tranche rigoureusement sur la plupart des publications nouvelles.

«L'auteur ne se borne pas à écrire une monographie sur un groupe de lois spéciales, travail facile et sans grande portée; il dégage d'une quantité innombrable de lois, portées sur les objets les plus divers, la théorie synthétique d'une matière qui pénètre et traverse toute la législation administrative.

«Le travail a une valeur et une originalité remarquables, en ce sens qu'il constitue un essai, heureux du reste, d'appliquer à une partie importante du droit administratif les procédés de généralisation et de déduction qui font le mérite et le charme des études juridiques.»

### Fransche literatuur.

GODRON, E., av., De l'envoi en possession et de la vente des biens d'un débiteur (en dr. rom.). — Des effets de la faillite relativement aux hypothèques et privilèges. Thèse. In-8, 309 p. Lille, DANIEL.

GRÉAU, H., Droit romain : étude sur la loi Aquilia; — Droit français : étude sur la responsabilité civile en matière pénale. Thèse. Gr. in-8, 388 p. Lille, LEFORT.



- ARCHAMBAULT, H., De la capitis deminutio, en dr. rom.; — De la condition des condamnés à une peine perpétuelle, en dr. fr. Thèse. In-8, 196 p. Poitiers, DUPRÉ.
- MERCIER, L. V., De l'accusation publique, en dr. rom.; — De l'instruction préparatoire en matière criminelle, en droit franç. Thèse. In-8, 228 p. Paris, PLON ET CIE.
- ROUQUET, J., Des juridictions criminelles chez les Romains; — Du droit de suite des choses mobilières en dr. franç. In-8, 240 p. Toulouse, CREYSSAC et TARDIEU.
- WILLEMS, P., Droit public romain depuis l'origine de Rome jusqu'à Constantin le Grand ou des Antiquités romaines envisagées au point de vue des Institutions politiques. Un fort vol. in-8. Paris, A. DURAND et PEDONE-LAURIEL.
- FUZIER-HERMAN, ED., proc. de la Rép., La Séparation des pouvoirs d'après l'histoire et le droit constitutionnel comparé. (Ouvrage couronné par l'Institut. Ac. d. Sciences mor. et pol.) Paris, MARESCQ aîné. Un vol. in-8.
- CRUCHON, G., doct. en dr., Des délégations des actes privés et spécialement des procurations pour plaider devant certains tribunaux de commerce. Un vol. in-8. Paris, A. DURAND et PEDONE-LAURIEL.
- TRÉBUTIEN, E., Cours élémentaire de droit criminel, comprenant le commentaire des deux premiers livres du Code pénal, du Code d'Instr. crim. en entier et des lois nouvelles qui les ont modifiés, 2e édit, revue, augm. et mise au courant de la législation et de la jurispr. jusqu'en 1878, par MM. LAINÉ-DESHAYES et L. GUILLOUARD, professeurs. T. V. Droit pénal. In-8, 642 p. Paris, LAHURE.
- LOUSTANNAU, A., av., De la détention préventive. Discours. In-8, 21 p. Paris, PEDONE-LAURIEL.
- TARDIEU, A., prof., Etude médico-légale sur les maladies produites accidentellement ou involontairement par imprudence, négligence ou transmission contagieuse. In-8, 288 p. Paris, J. B. BAILLIÈRE ET FILS.
- FRANK, A., prof., Philosophie de droit pénal. 2e éd. In-18, 180 p. Paris, GERMER-BAILLIÈRE et Cie.
- PROUST, E., Rapport sur la législation relative aux aliénés criminels, présenté, au nom de la 1<sup>re</sup> section de la Soc. gén. des prisons. In-8, 16 p. Paris, CHAIX et Cie.
- BERNARD, av.-gén., Etude historique sur les conditions de la répression en matière de mendicité. Discours. In-8, 67 p. Grenoble, BARATIER et DARDELET.
- DESMAZE, CH., Histoire de la médecine légale. 1 vol. In-8, Paris, CHARPENTIER.
- LE NEUF DE NEUF-VILLE, M., Etude de jurisprudence. La Transcription hypothécaire. In-8, 16 p. Paris, DURAND et PEDONE-LAURIEL. (Extr. de la «France Judic.»)
- ROUSSEAU, R., avoc., Des sociétés commerciales françaises et étrangères. Résumé de doctrine et de jurisprudence. T. I. In-8, 673 p. Paris, MARESCQ aîné.
- CAUMONT, A., avoc., Revue critique de jurisprudence maritime, gens de mer, salaires, etc. In-8, 23 p. Nantes, Vve MELLINET.
- ROYER, L. DE, Du jeu et du pari. Thèse. In-8, 231 p. Paris, PLON ET CIE.

- MÉNEAU, R., av., Conférence sur les assurances sur la vie. In-12, 21 p. Id., DERENNE.
- Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement du Dictionnaire général et raisonné de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière civile et fiscale (avec formules). T. I—VI. In-8, Id., MARCHAL, BILLARD ET CIE. [Publié par la *Revue du notariat* sous la direction de M. CH. LANSEL, ancien notaire, secrétaire de la Revue. — L'ouvrage complet formera environ 14 volumes.]
- DUCROQUET et ASTRIÉ, Traité d'enregistrement et de timbre, contenant la refonte, par ordre méthodique, des lois et des règlements en vigueur, et un tarif complet des droits d'enregistrement. In-8, 332 p. Id., DELAMOTTE ET FILS.
- CAUWES, P., agrégé. Précis du cours d'économie politique professé à la faculté de droit de Paris, contenant avec l'exposé des principes, l'analyse des questions de législation économique. T. I, 2e part. In-8, p. 413 à 736. Id., LAROSE.
- LUXER, A., Les Principales institutions judiciaires du duché de Lorraine. In-12, 132 p. Paris, GARNIER.
- CLERCQ, M. DE, Ancien min. plén., Recueil des traités de la France (1713—1872), publié sous les auspices du Ministère des Aff. étrang. un vol. grand in-8. (Les tomes XI et XII, contenant les traités de 1872 à 1879, sont sous presse et paraîtront prochainement). Paris, A. DURAND et PEDONE-LAURIEL.
- ESPERSON, P., Le Droit international privé dans la législation italienne. Paris, MARCHAL, BILLARD et Cie. [Extr. du «*Journ. d. dr. intern. privé.*»]
- JACQMIN, P., Du dépôt (dr. rom.); — Des obligations et de la responsabilité des compagnies des chemins de fer en matière de transports (dr. franç.). In-8, 336 p. Paris, Ves RENON, MAULDE et COCK.
- BECKER, H., av., Les emprunts d'état étrangers en France, études de dr. intern. In-8. Paris, A. DURAND et PEDONE-LAURIEL.
- FABRE, J., av., De la Prescription de l'action en responsabilité dirigée contre les architectes. Paris, id.
- FIORE P., prof., Traité de droit pénal international, traduit, annoté et mis au courant du Droit français, par CH. ANTOINE, dr. en droit [Pour paraître prochainement à Paris, chez A. DURAND et PEDONE et LAURIEL.]
- RENDU, A., dr. en droit, Codes de la propriété industrielle, contrefaçons des inventions brevetés. In-18. Paris, A. DURAND et PEDONE LAURIEL.

### Deutsche literatur.

- BRUNS, C. G., Fontes juris romani antiqui. Ed. IV. Tübingen.
- BRUNS, Prof. C., syrisch-römisches Rechtsbuch aus dem 5 Jahrhundert. Leipzig.
- SCHULZE, Dr. H., Lehrbuch des Deutschen Staatsrechtes. 1 Lief. Leipzig.
- GIERKE, Dr. O., Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. Breslau.

COHN, Prof. Dr., Beiträge zur Lehre vom einheitlichen Wechselrechte. Heidelberg.

HAHN, Ob.-Justiz., Die gesammten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. Berlin.

GLASER, UNGER und WALTHER, Sammlung civil-rechtlicher Entscheidungen. Bd. 15. Wien.

BRECHT, Dr., Adressbuch der Gerichtsstellen im Deutschen Reiche. Berlin.

Die Oesterreichische Civil-justiz. Gesetzgebung in den Jahren 1870—1880. Chronologische Zusammenstellung der in dem letzten Decennium erschienenen, in Reichs-Gesetzblatte und sämmtlichen Landes-Gesetzblättern, sowie anderweitig veröffentlichten Civil-Justizgesetzen und Verordnungen nebst einer Erläuterung derselben durch die Kritik des Gesetz-Entwürfe und die Entscheidungen der obersten Gerichts- und Verwaltungs-Behörden. Von Dr. C. FRÜHWALD, I Bnd. Wien, MAYNZ.

Die *Allg. Jur.-Zeit.* zegt nopens dit werk o. a.: „Das vorliegende Sammelwerk ist in seiner Art ein ganz originelles, und hat in der reichen Zahl der juristischen Sammelwerke Oesterreichs keine Analogie. Der Titel besagt viel, allein der Inhalt hält dasjenige was der Titel verspricht — wenigstens in dem uns vorliegenden Bande — vollständig. Dr. Carl Frühwald, der Herausgeber des mit erstaunlichen Fleisse und grosser Sach- und Gesetzkenntnis gesammelten Werkes, zählt zu den jüngsten Richtern Oesterreichs, allein gewiss zu den begabtesten und thätigsten. Die Sammlung ist eine durchaus vollständige, die Commentare zu den Gesetzstellen aus den Motiven-Berichten und oberstgerichtlichen Entscheidungen zusammengestellt, sind ausgezeichnet redigirt und immer an den richtigen Stellen angebracht.“

AMANN, Prof. Dr. J., Ueber den Begriff des procurator und des mandatarius nach röm. Recht. Heidelberg.

BAR, Prof. Dr. L. v., Das deutsche Civilprocessrecht mit Rucksicht auf die Justizgesetze des Deutschen Reiches in den Grundzügen systematisch dargestellt. Leipzig.

BODENHEIMS, C., Zur Gesetzgebung über das Versicherungswesen. Bern.

BRUNNER, H., Das französische Inhaberpapier des Mittelalters und sein Verhältniss zur Cession und zum Ordrepapier. Berlin.

KLEINER und OTTO, Commentar zur Civilprocess-Ordnung für das Deutsche Reich. 12. (Schluss.) Lieferung. Warzburg.

KRANICHFELDT, W., Gesetz, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners ausserhalb des Concurs-Verfahrens, von 21 Juli 1879, erläutert. Leipzig.

STRAUCH, Prof. Dr. H., Zur Interventions-Lehre. Eine völkerrechtliche Studie. Heidelberg.

SCHWARZE, Dr. O. v., Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem deutschen Strafprocesse. 2 Heft. Leipzig.

ROSENBERG, Dr. L., Der ungarische Strafprocess und die Stellung des Vertheidigers bei der Untersuchung und Schlussverhandlung. Budapest.

## Engelsche en Amerikaansche literatuur.

- AYCKBOURNE'S Chancery Practice. 10th ed. Part. 1. By B. F. Lock and C. A. Cosh. 8vo. London, WILDY.
- BROOM, H., Commentaries of the Common Law. Designed as Introductory to its study. 6th. ed. 8vo, pp. 410. London, W. MAXWELL.
- The Criminal Code of the Jews, according to the Talmud (Massecheth Synhedrin). Reprinted from the *Pall Mall Gazette*, with Additions. By Ph. P. Benny. Post 8vo, pp. 140. London, SMITH, ELDER AND CO.
- BLACKSTONE'S Commentaries (Analysis of). By FRED. S. DICKSON. 4-to. London, STEVENS AND SONS.
- DAVIDSON'S Precedents and Forms in Conveyancing. 3 rd. ed. Vol. IV. 8-vo. pp. 782. London, MAXWELL.
- DIXON, W. J., Probate and Administration Law and Practice, in Common Form and Contentious Business, 8vo., pp. 960. London, REEVES AND TURNER.
- ERNST, W., A Treatise on Marriage and Divorce. With the Practice and Procedure in Divorce and Matrimonial Causes, the Acts, Rules and Regulations, Forms of Pleading, and Table of Fees. 8vo., pp. 402. London, RIDGWAY.
- FLOOD, JOHN C. H., A Tractate on the Rule of Practice in English Law, embodying what is known as the Equitable Doctrine of Election. 8vo, pp. 34. London, MAXWELL.
- GAIUS. — The Institutes of Gaius and the Rules of Ulpian, the former from Studemund's Apograph of the Verona Codex, with Translation and Notes. By J. MUIRHEAD, 8vo. pp. 841. Edinburgh, CLARK, London, HAMILTON.
- GIFFARD, H. STANLEY, Jurisdiction of Magistrates (Summary and Tutelary) with the Law of Appeal from the Decision of Justices, and of Arrest. 2 nd. ed. Post 8vo. London, REEVES AND TURNER.
- GREEN, H. M., The Summary Jurisdiction Act, 1879. With Introduction Notes, etc. 8vo, pp. 98. London, WATERLOW.
- HOBHOUSE, H., The Dead Hand: addresses on the Subjects of Endowments and Settlements of Property. Post 8vo, pp. 240. London, CHATTO AND WINDUS.
- Land and Law at Home and Abroad. By J. Littlejohn. Repr. from the *Weekly Times* 8vo, pp. 54. London, J. HUTTON.
- Land Laws. — U. S. Public Land Laws. 8vo, pp. 170. Sioux City. (Iowa).
- LAWRENCE, N. T., Facts and Suggestions as to the Law of Real Property. An Adress. 8vo, pp. 32. London, REEVES AND TURNER.
- Lex Salica: The Ten Texts with the Glosses and the Emendata, synoptically edited by J. H. HESSELS. With notes on the Frankish words in the Lex Salica by H. KERN. 4to, pp. 680. London, MURRAY.
- NEWTON, A. v., Patent Law and Practice. Enlarged ed. 12mo, pp. 114. London, TRÜBNER.
- SMITH, J. W., A Handy-Book of the Law of Joint-Stock Companies, with Directions for forming a Company, 15 th. ed. 12mo, pp. 122. London, E. WILSON.

- SMITH, T. E., *Summary of the Law and Practice in Admiralty*. 8vo. London, STEVENS AND HAYNES.
- SNELL, EDM. H. F., *The Principles of Equity, intended for the use of Students and the Profession*. 5th ed, 8vo, pp. 926. London, STEVENS AND HAYNES.
- STEPHEN'S *New Commentaries on the Laws of England* (partly founded on Blackstone). 8th ed. 4 vols, 8vo., London, BUTTERWORTHS.
- STONE, S., *The Justice's Manual; or, Guide to the Ordinary Duties of a Justice of the Peace*. 20th ed. Edited by G. B. KENNETT. Post 8vo, pp. 970. London, SHAW AND SONS.
- COKE, L., *The Bar of England. Letter to a Young Man*. 8vo. London, E. WILSON.
- PHILIPPEN, W., *Practical Advice to Testators and Executors*. 5th ed. Post 8vo, pp. 256. London, HAMILTON.
- WATTS (Newmann), *Law of Promoters of Public Companies*. 8vo. London, STEVENS AND HAYNES.
- WHEATON, H., *Elements of International Law*. 2nd Engl. ed. Edited, with Notes, and an Appendix of Statutes and Treaties, bringing the work to the present time, by A. C. Boyd. 8vo, pp. 770. London, STEVENS AND SONS.
- WILL, Capt. G., *Questions and Answers on the Army Discipline and Regulation Act*. 12mo. London, CLOWES.
- Catechism (A) of Military Law, being Questions and Answers on the Army Discipline Act. 1879*. By an Adjutant. 12mo. London, CLOWES.
- WILLIS-BUND, J. W., *Selection of Cases from the State Trials Vol. I. Trials for Treason, 1327—1660*. Post 8vo., pp. 798. Cambridge Warehouse.
- ROSCOE, E. S., *Outlines of Civil Procedure, a Handbook to the Practice in the House of Lords, the Court of Appeal, and the Queen's Bench; Common Pleas, Exchequer, and Chancery Divisions of the High Court of Justice. With Rules*. 2nd. ed. revised and enlarged. Post oct., pp. 186. London.
- Handbook of the Statutes relating to Parliamentary Elections in England and Wales*. London, WILLIAM CLOWES AND SONS.
- JENCKEN, H. D., Barr.-at.-L., *The Laws of Negotiable Securities*.  
 ["With a view to assimilate the laws of England which regulate the rights and liabilities of the holders of negotiable securities nominative or to bearer, with those of other European countries, this manual gives a general summary of those laws, adding many suggestions thrown out by the Assoc. for the Reform and Codif. of the Law of Nations," of which the author is the Honorary Secretary. The manual does not deal with Bills of Exchange, Promissory Notes or Cheques, but with various Kinds of Bonds, Debentures, Shares, Coupons, Dividend and other Warrants, Scrip-certificates, and such-like.]

# THEMIS,

## REGTSKUNDIG TIJDSCHRIFT.

IVe VERZAMELING, — Elfde Jaargang.

XLIste Deel, — VIERDE STUK.

### ALGEMEENE REGTSGELEERDHEID.

#### *Principieele Economische strijd.*

Engelsch „Katheder-Socialisme,“ door Mr. J. A. LEVY.  
's Gravenhage, GEBR. BELINFANTE, 1879.

Een titel tusschen aanhalingsteekens geplaatst! weet een schrijver als Mr. LEVY geen beter opschrift voor een uitgebreid vertoog over een economische rigting, met wie hij in methode geheel, in verkondigde resultaten niet zelden overeenstemt? Is Mr. N. G. PIERSON, die het woord „Katheder-Socialisme“ gebruikte als qualificatie voor eenige personen, die een van 't zijne afwijkend gevoelen zijn toegedaan, niet anders te bestrijden dan door het bedoelde woord met zekere ironie uit te spreken? Geeft Mr. LEVY daardoor niet van zelf aan zijn uitgebreiden en doorwrochten arbeid een uiterst negatief karakter — weinig geschikt om die lezers te overtuigen, die wel de kracht eener langs zuiver inductieven weg op waarnemingen gegronde conclusie veel hooger stellen dan die eener deductieve redenering, maar die toch van eene wetenschap altans eenige uitspraken verlangen, die niet als citaten met aanhalingsteekens, maar als eigen opinies van een schrijver het publiek den weg trachten te wijzen?

Wie zulke vragen stelt heeft de hand gelegd op een ten deele zwakke zijde van Mr. LEVY's werk. Wie in het uitvoerige en niet bloot uitvoerige boek veel praktische wenken zoekt, veel raadgevingen op economisch terrein, zal zich teleurgesteld vinden. Wie een critiek verlangt van hetgeen

anderen, deductief uitgaande van aprioristisch als axiomata gestelde gegevens omtrent mensch en maatschappij, als leeringen *der wetenschap* verkondigden, zal *veel* vinden — al is het ook niet altijd zóó bijeengebragt, dat het voor den lezer gemakkelijk is te overzien en al speelt ook de Engelsche Literatuur op verre na niet zulk een hoofdrol als de titel zou doen vermoeden. Wie voor wat Mr. L. als zijn eigen opinies verkondigt, den philosophischen grondslag zoekt, zal mede veel vinden. Moge de keuze van het onderwerp wat negatief zijn geweest, gebrek aan doorwrochte argumentatie was stellig de fout niet. Daarom kan, al geeft Mr. L. weinig licht voor wie in een gegeven oogenblik economische volksbelangen heeft te regelen, zijn werk een uitstekende leiddraad wezen voor wie de polemiek tusschen economisten van verschillende denkbeelden wenscht te toetsen aan den eisch: redeneringen, die inderdaad ter zake dienende en afdoende mogen genoemd worden.

De aankondiging van een werk dat met zooveel schrijvers een lans breekt (en een duchtige lans) moet van zelf de grenzen eener eigenlijke recensie te buiten gaan. Wat ook juist of onjuist moge zijn in de polemiek tusschen Mr. L. en zijn Nederlandsche antagonist — zeker is het, dat (het moge aan het socialisme te wijten zijn of niet) de zoogenaamde «volks-huishoudkunde» heel wat minder rustig op haar troon zit dan een 25 jaar geleden. Wie toen ('t is waar het was vaak vertalen en weergeven zonder meer van BASTIAT's denkbeelden) in naam dier koningin als ex cathedra allerlei uitspraken deed hooren of te lezen gaf, zou niet bijster zijn ingenomen geweest met de onderscheiding tusschen staathuishoudkunde als *wetenschap* en staathuishoudkunde als *kunst*, met welke onderscheiding Mr. PIERSON in de *Gids* van Sept. 1879 het betoog van Mr. L. afweert omtrent de onwaarde van deductieve redeneer-methode ter behandeling van een concreet geval. De economie als wetenschap is enkel de analyticus, en heeft niet het regt, den Staat recepten in handen te spelen.

Het is duidelijk, dat, zóó beschouwd, nooit een of andere

instelling of maatregel kan worden bestreden of aangeprezen op zuiver economische, op zuiver wetenschappelijke gronden, dat de taak van wie zich houdt bij de staathuishoudkunde als wetenschap een zeer bescheidene wordt, al kan zij omvangrijk blijven.

Wie omtrent een of ander punt van praktisch advies wil geven, zal altijd nog, behalve bij de staathuishoudkunde als wetenschap ter school te gaan, allerlei gegevens omtrent volksaard, financieele positie, verhouding tot het buitenland enz. moeten te berde brengen. Als die eisch consequent gesteld wordt, zal er alligt zeer weinig overblijven van den practischen invloed der als *wetenschap* erkende waarheden.

Maar aangezien velen het altijd aangenaam en gemakkelijk zullen vinden, hun betoog met den naam van wetenschap te sieren, is het wel waarschijnlijk, dat hetgeen Mr. PIERSON economie-*wetenschap* noemt, grooten, alligt in de oogen harer verkondigers te grooten invloed zal blijven uitoefenen op de economie-*kunst*, m. a. w. op het Staatsbestuur en op het leven der menschen, en verdient Mr. LEVY, zoowel om practische als om philosophische redenen, met aandacht te worden gelezen, waar hij leemten in economische stelsels meent te ontdekken, ook al raken, volgens de aanhangers dier stelsels, zulke leemten niet de practijk, niet de kunst.

Lezing met aandacht heeft Mr. L.'s werk te meer noodig, omdat het woord *Engelsch* in den titel enkel ontleend schijnt te zijn aan het behandelen van vele Engelsche schrijvers. Niet juist Engelsche Katheder-socialisten, want A. SMITH, de nieuwere doctrinair CAIRNES en de speciaal verworpen RICARDO nemen een groote plaats in.

Waar na de critische hoofdstukken uiteenzetting van eigen stelsel begint (iets wat strikt genomen volgens den titel niet te verwachten was) is het geen Engelsch economist, die Mr. L. den vasten bodem dien hij zocht heeft aangewezen, maar is de grondslag zijner economie, die als ethische wetenschap den geheelen menschelijken geest heeft te onderzoeken, voor hem de Duitsche wijsgeer KANT. En niet enkel, dat hier de bron des lichts niet in Engeland gezocht



wordt, ook het verband tusschen de Kantsche filosofie en de beginselen, die zoovele Duitsche en Engelsche schrijvers losmaakten van de zoogenaamde oude economie, wordt weinig aangewezen. Evenmin zal men in het uitvoerige werk, dat zoo volledig des schrijvers principieel standpunt verdedigt tegen verscheidene Nederlandsche auteurs, veel vinden over hetgeen de Engelsche Katheder-socialisten als aspirant-geneesheeren der maatschappij als remedies voorschrijven. Het moge waar zijn, dat zoo iets niet noodig was om reden te geven voor het goed regt eener methode op economisch gebied, die in de methode van sommige Engelsche schrijvers haar gewenscht voorbeeld schijnt te hebben gevonden, zeker blijft het, dat de door mr. L. gekozen titel voor velen iets schijnt te beloven wat het werk niet geeft, en daarentegen niet aankondigt wat inderdaad den lezer wordt meegedeeld, nl. een eigen, op filosofie gegronde economische geloofsbelijdenis, in beginsel altijd gemotiveerd, in toepassing somtijds vrij volledig, met een critisch overzigt van vele Engelsche en eenige Duitsche schrijvers. „Het „goed regt van het „katheder-socialisme”, als die laatste naam dan eenmaal niet zonder aanhalingsteekens kon blijven, ware een juister titel geweest.

Zoo opgevat, is de volgorde zeer logisch: eerst critiek (acht Hoofdstukken), daarna het stelsel van KANT, eindelijk drie Hoofdstukken over het ethisch element in verband met de economie. Moge al de critiek tegen sommige schrijvers, vooral tegen mr. N. G. PIERSON, meer over die verschillende Hoofdstukken verdeeld zijn dan voor wie anticritiek wil leveren aangenaam is — het valt niet te ontkennen, dat de principieele volgorde van het werk zou hebben verloren wat de vorm en de beknoptheid wonnen bij een meer naar de schrijvers gerangschikte behandeling.

Uit een principieel oogpunt, bij een werk als dit het ware moment van beoordeeling, komt in de eerste plaats de vraag, die door het geheele boek heenloopt: deductieve of inductieve methode? Het groote verwijt tegen de eerstgenoemde is, dat zij door abstractie „den mensch isoleert uit

„het verband, waarin hij door de geschiedenis is geplaatst „en van nature behoort“ (bl. 67). Zij neemt (bl. 28) het bestaan van „maatschappelijke wetten“ aan, waarop wel kan worden inbreuk gemaakt door „storende invloeden“ (bl. 45), maar zij geeft geen voldoende argumenten, waarom het eene verschijnsel *wet*, het andere *storende invloed* mag heeten.

Daarin is stellig zeer veel waarheid gelegen. *De mensch* als abstractie is natuurlijk nergens te vinden; in 't werkelijk leven heeft men steeds te doen met individueele menschen of vereenigingen van menschen en al dadelijk moet, om een voornam voorbeeld te noemen, de door vele economisten geliefkoosde grondstelling, dat de mensch naar rijkdom streeft, wil men haar tot een volkomen ware uitspraak terugbrengen, worden beperkt door allerlei uitzonderingen. Er zijn bv. menschen, die een of ander geloof huldigen, dat vaak met zucht naar vermeerdering van rijkdom in botsing komt; er zijn ook menschen, die voor een door hen nagejaagd doel de begeerte naar verwerving van goederen hebben laten varen. Er zijn ook menschen, die andere neigingen, bv. zucht naar gemak of genot, meer volgen dan zucht naar rijkdom. Er zijn ook menschen, bij wie door inzigten, die gemakkelijker af te keuren zijn dan weg te nemen, de zucht naar rijkdom leidt tot handelingen, volkomen strijdig met hetgeen een goed beoordeelaar als weg tot rijkdomsverwerving zal aanmerken.

Welke van die categoriën vormen nu uitzondering, welke regel? Ziedaar een vraag, die uit den aard der zaak voor verschillende volken in verschillende tijdperken verschillend moet worden beantwoord, met behulp van veel onderzoek, soms ook met veel historiekennis en studie over denkbeelden van godsdienstigen en wijsgeerigen aard. Kan men door inductie, door uitsluitend op waarneming gegronde redenering, uitmaken, *welke* invloeden in zake de zucht naar verwerving van rijkdom bij een gegeven volk, in een gegeven tijd, de overhand hebben en in welke mate, dan zal men voorzeker op oneindig klemmender motieven een of anderen maatregel kunnen aanbevelen, dan wanneer men in de premissen

van eenig betoog moet uitgaan van eene apodictisch als algemeen, als *regel* verklaarde eigenschap van *den mensch*.

Volgt daaruit nu, dat de deductie geheel kan worden gemist. M. i. niet. In de eerste plaats is het zeer zelden mogelijk, langs inductieven weg tot een naar den eisch der logica gemotiveerde conclusie te komen. Het *post hoc, ergo propter hoc* is geen bondige sluitrede. En datgene, wat in het natuuronderzoek als 't ware het terrein schoon maakt, de van vreemde invloeden geïsoleerde proefneming, is op maatschappelijk gebied òf niet in toepassing te brengen, òf niet concludent, omdat eenige personen wel een deel der menschheid zijn, maar nooit een staaltje, een monster, en omdat dus niet op een deel der menschheid *alle* invloeden werken, die in aanmerking komen als men met het geheel te doen heeft. Datzelfde geldt ongetwijfeld ook voor individuen tegenover staten.

Wil men dan principiis obstare en zich tòch tevreden stellen met enkel die conclusies, die geheel op inductieve wijze kunnen worden bewezen, dan komt men tot al heel weinig resultaten. Mr. LEVY heeft er dan ook weinig medegedeeld en het is, zooals ik nader hoop te bespreken, nog zeer de vraag, of de zijne wel alle die kracht van objectieve waarnemingen hebben, die aan een langs inductieven weg verkregen conclusie uit haar aard eigen *moeten* zijn. En nu loopt men veel kans, dat de practijk, die nu eenmaal wèl resultaten eischt, toch weer, indien alle schrijvers Mr. L. navolgden, er een economische kunst op zou gaan nahouden, buiten de economische wetenschap om, maar met een schijn van wetenschap toegerust. Het dualisme tusschen wetenschap en kunst, door Mr. LEVY als gevaarlijk en min logisch bestreden, kan even goed ontstaan door te weinig als door te veel uitspraken eener wetenschap.

De zuiver wetenschappelijke man intusschen *kan* zich daarover heen zetten. En ware inderdaad nooit eenige deductieve redenering op economisch terrein juist, dan *behoorde* men zich ook daarover heen te zetten.

Maar, en hier kom ik tot mijn tweede bezwaar tegen de

veroordeeling van alle deductie, zijn er inderdaad *nooit* wetten op economisch terrein aan te nemen? Zouden er nooit gevallen zijn, waarin *alle* menschen, of altans alle menschen met wie bij eene of andere vraag rekening is te houden (krankzinnigen bv. uitgesloten), op gelijke wijze hun belang zullen inzien en in economischen zin gelijke keus zullen doen. Zal bv. niet wie verkoopen of verhuren wil, den hoogsten prijs zoeken te maken, en kan men persoonlijke welwillendheid, vrees voor concurrentie, zucht om invloed te verwerven niet beschouwen als uitzonderingen? Niet omdat, zooals wel eens beweerd is, ieder mensch naar rijkdom zou streven en wel langs den daartoe het snelst voerenden weg (de abstractie, die hier en daar tot zooveel ondoordachte overneming van buitenlandsche denkbeelden geleid heeft) maar omdat bij de handeling van koopen en huur de zucht om geld te verkrijgen de aanleiding is tot de handeling en de vraag naar het meeste voordeel bovendien voor ieder gewoon menschenverstand begrijpelijk is. Het spreekt van zelf, dat daaruit niet is op te maken, dat voor den eigenlijken handel de economische regelen overal volkomen gelijk zijn. Het kan bv. zijn, dat totstandkoming eener fabriek, eener onderneming van vervoer, op den afzet van zekere streek een grooten invloed zou hebben; het kan ook zijn, dat koper en verkooper beter deden, een tusschenpersoon op zij te schuiven, maar dat toch zulke maatregelen achterblijven wegens onkunde of gemis van vertrouwen of energie. Zoo blijft, overal waar het profiteren van economische gegevens of de doelmatigheid van deze of gene wet aan de orde komt, altijd de aard van land en volk een groote factor. Maar wat toch altijd wel een wet mag genoemd worden is dit, dat ook de minst energieke en ondernemingslustige verkooper, als A bij hem komt met een in betalingswijze gelijk, in bedrag minder bod dan B, aan B de voorkeur zal geven, behoudens eventueele redenen, die gerust als uitzondering kunnen worden beschouwd. Ware het anders, van een marktprijs zou eigenlijk bij geen enkel artikel sprake kunnen zijn en er is maar weinig inductie noodig om te zien, dat

de marktprijzen bestaan en hun invloed uitoefenen. De zucht om zoo hoog mogelijk te verkoopen of te verhuren, evenals omgekeerd die om zoo laag mogelijk te koopen of te huren, zal dus wel degelijk als een wet mogen worden neergeschreven en ook als basis voor verdere redenering worden aangenomen, al is het waar dat op die basis wel eens conclusies zijn gebouwd, die nog heel wat meer argumentatie noodig hadden.

Zoo kan men ook wel als een wet beschouwen, dat verhooging van consumtieve belasting of van transportprijs verhooging van den marktprijs zal tengevolge hebben, altans bij verkoop in het groot, al is ook het omgekeerde weer een andere stelling en al is het ook waar, dat bij den verkoop in het klein zooveel factoren van gewoonte en van feitelijk monopolie kunnen in den weg komen, dat de invloed van den marktprijs op het volksleven in den regel niet deductief zal zijn tot klaarheid te brengen, en al wordt ook dikwijls uit het oog verloren dat een eigenlijke marktprijs, door concurrentie geregeld, niet voor *alle* zaken bestaan kan. Zoo is het stellig ook wel een wet, dat groote productie (bv. door een ruimen oogst of door opening van rijke mijnen) de prijzen van eenige artikelen doet dalen, altans daar waar die artikelen kunnen worden verbruikt of aangevoerd. Zoo ook dat eene of andere onderneming van handel of nijverheid niet wordt op touw gezet of aangehouden dan met de hoop op winst, zoodat er eene grens is aan hetgeen in een bepaald land voor eene gegeven hoeveelheid van eene bepaalde soort van arbeid als loon kan worden betaald — al is daarom niet altijd het loon precies op die grens, al is daarom nog niet altijd de per dag door een arbeider te verdienen geldsom door een even mathematisch aan te wijzen grens aan te duiden, en al zoekt daarom nog niet altijd *iedere* werkgever toe te komen met het minste loon, waarvoor hij arbeiders kan aanwerven.

Zoo hebben korte huurcontracten of gemeenschappelijke eigendom met afwisseling van gebruikers een anderen invloed op de bebouwing van land dan lange huurtermijnen of

beklemregt, al werkt die wet of liever de oorzaak, waarop zij rust, niet of zeer ten deele in streken, waar bemesting door bevoeiing wordt verkregen of waar ze door gelegenheid tot akkerwisseling onnoodig is, en al kunnen er in den volksaard redenen liggen om het nadeel van gemakkelijke vervreemdbaarheid van grond in een gegeven land zwaarder te doen wegen dan de voordeelen van een zuiver individueel grondbezit.

Zoo zal de zekerheid, dat gespaarde sommen den spaarder of diens erfgenamen ten goede komen, een reden tot sparen zijn, al komen er *ook* andere redenen daarvoor of daartegen in aanmerking.

Dat zijn eenige regels, die wel als algemeen geldende economische wetten mogen worden beschouwd en die dus wel als basis eener deductieve redenering mogen worden aangenomen. Ik wil daarmede geenszins zeggen, dat er niet nog meer zulke regels zijn, en evenmin, dat niet welligt een meer gedetailleerde beschouwing nog frequente gevallen van niet-toepasselijkheid in wat ik als economische wetten aangaf zou kunnen aan 't licht brengen, evenals misschien weer andere beschouwers mijn wetserkenningen, behalve dat zij er (zoo als ik) nog meer nevens zouden willen plaatsen, ook veel te voorzigtig geformuleerd zullen vinden. Aan laatstgenoemden zou ik intusschen antwoorden, dat voor een concreet geval in den regel nog wel eenige gegevens bestaan, die niet voor eene algemeene, bij de menschheid overal geldende wet mogen worden ondersteld, zoodat op practisch terrein, met bijvoeging eener accurate inductie, bij de eenmaal (natuurlijk oorspronkelijk op grond van waarneming *nevens* redenering) aangenomen basis voor deductieve gevolgtrekking, nog vaak heel wat meer is op te bouwen dan de gewoonte van uitsluitend algemeene deductieve wetsverklaringen zou doen vermoeden.

Mr. LEVY zal ook tegen eene analyse als de hierboven verdedigde welligt (bl. 67) aanvoeren, dat zij eigenbelang als wetgeefster verheft. Dat zou intusschen min juist zijn. Niet de vraag in hoever de mensch zich door eigenbelang

behoort te laten leiden, maar de vraag wat de gehechtheid aan het eigenbelang uitwerkt, en hoe in verband daarmede de algemeene belangen het best worden bevorderd, is het onderwerp der economie. Tot beantwoording dier vraag kan zij bouwstoffen leveren; bij goede inductie en argumentatie kan zij zelfs in menig geval aanwijzen wat voor de materiele belangen van volk en individuën het voordeeligst is, en niet zelden zal, waar geen andere dan economische overwegingen op een te nemen besluit of maatregel invloed hebben of moeten hebben, haar aanwijzing wat het voordeeligst is, ook eene beslissende aanwijzing tot al of niet handelen behooren te wezen.

Zoo opgevat ontgaat de economie de beide klippen waarop zij stranden kan: 1<sup>o</sup>. dat zij, zooals mr. LEVY's methode (niet zoozeer de in zijn werk gevolgde praktijk) m. i. medebrengt, geen begaanbaren weg opent om ooit tot eenig duidelijk en beslist resultaat te komen; 2<sup>o</sup>. dat zij, zooals mr. PIERSON en anderen met hun scheiding van economie als wetenschap en economie als kunst, de praktijk geheel laat buiten allen norm van conscientieus als economische waarheid aan te nemen gegevens, waardoor de economie-kunst veel krijgt van bloote volksinfluenceerkunst. De oudere methode, die observatie en deductie bijeenvoegde in dezelfde, meestal tot een practische uitspraak leidende betoogen, is m. i. door de geestverwanten van Mr. LEVY zoowel als door die van Mr. PIERSON te veel medegesleept in de zeer gegronde veroordeeling van vele volgens die oude methode neergeschreven en als onomstootbare waarheid verkondigde meeningen. Maar omdat veel van wat als economie-wetenschap verkondigd is, daarom nog in 't geheel niet bruikbaar is als economie-kunst, is het nog niet gezegd, dat de wetenschap de ambitie moet ter zijde leggen, voor de practische economie de gevierde raadgeefster te zijn. Zij toetse liever (wat vroeger vaak verzuimd werd) haar raad aan *alle* in het concreet geval begrepen gegevens, dan zóó te abdiceren. Dan zal er meer geobserveerd, minder speculatief geschreven worden en het gevaar van onbekookte handelingen op eco-

nomisch terrein verminderen, als wetenschappelijke mannen voldoende gemotiveerden practischen raad pogen te geven. Dan zal tegenover den onbetwistbaar grooten, al is het niet altijd heilzamen, invloed, dien de thans zoozeer bestreden oude of doctrinaire economie heeft uitgeoefend, een andere magt komen, die dezelfde als wapen doelmatig gebleken methode aanwendt, na beter en vollediger onderzoek, *waar* de stooten behooren aangebragt te worden en *wat* iedere stoot kan uitwerken. Tot het aannemen van die practische opbouwende wijze van wetenschappelijke beoefening der economie, waarvan de aanvallen der kathedersocialisten en misschien ook andere oorzaken velen schijnen te hebben afgeleid, kan Mr. LEVY door zijne kritiek welligt veel helpen bijdragen. Zijn eigen stelsel is vooral in zoover practisch, als het in den scheidsmuur tusschen economie-wetenschap en economie-kunst tracht bres te schieten.

Eene meening als de bovenstaande mag natuurlijk niet zonder toetsing aan het werk zelf van Mr. L. worden uitgesproken. Daarom kan ik mij niet geheel onthouden van vermelding van Mr. L. als criticus, al behoort ook datgene wat hij als eigen economische opinie verkondigt hier ter plaatse op den voorgrond te komen.

Tot de door Mr. LEVY gecritiseerde stellingen behoort al dadelijk die, welke J. K. INGRAM verkondigde in zijne rede tot opening der bijeenkomst van de British Association for the Advancement of Science, te Dublin in 1878, nl. dat de economie de geheele sociologie omvatten moest, alle uitingen der maatschappelijke samenleving in zich opnemen. De geringe belangstelling, tegenwoordig naar het schijnt voor zuiver economische vraagpunten in Engeland te vinden, leidde INGRAM tot dit advies, maar, zegt Mr. L., als dat het bij 't rechte eind heeft, dan heeft de economie als wetenschap uitgediend (bl. 11). Want dan erkent ze, vroeger iets te hebben gemist in haar veld van onderzoek, en dat nu te moeten aanvullen.

Bovendien (en dit zegt Mr. L. waarschijnlijk met het oog



op hen, die dit „uitdienen als wetenschap“ nu nog niet als op zichzelf voldoende grond tot afwijzing van INGRAM's verlangen beschouwen) heeft de sociologie om tot betrouwbare uitspraken te komen nog geen voldoende bouwstof. Het beeld, dat van de menschelijke zamenleving thans te maken is, heeft nog te veel onwaarheid om betrouwbaar te zijn. Hoe weinig kwam men nog tot eenstemmigheid in vergelijkende taalstudie en vergelijkende Godsdienstwetenschap — beiden onderdeelen voor sociologie! Eene aanhaling uit MAX MÜLLERS *Nord und Süd*, een deel der 1878 te Londen verschenen HIBBERT *Lectures* (bl. 18 e. v.) geeft, daaromtrent zeer curieuse mededeelingen.

Door thans reeds een onderdeel van sociologie te worden zou de economie zich tot algemeenheden vervlugtigen. Zoo zegt Mr. LEVY op bl. 23, aan het slot zijner inleiding. Hij laat er op volgen: „Niet aan uitwendige toevoeging maar aan inwendige hervorming heeft de economie behoefte. En deze is alleen mogelijk door wijziging harer methode.”

Met wijziging wordt, ik zeide het reeds, bedoeld het stellen van inductie in plaats van deductie, niet enkel het naauwkeuriger toetsen van de gegevens, waaruit door vroegere economisten gededuceerd werd of van hetgeen men tot nog toe heeft meenen te mogen beschouwen als door de nimmer geheel verwaarloosde inductie of waarneming reeds aan 't licht gebragte feiten. Zulk een nieuwe en vooral zulk een van wie economie bestudeert veel eischende methode als de inductie kan uit den aard der zaak enkel aannemelijk gemaakt worden door scherpe en omvangrijke critiek van hetgeen tot nog toe de meesten als voldoende gevestigde economische wetten beschouwen. Vandaar de 200 bladzijden, gewijd aan poging tot afbreken van wat vele schrijvers als economische wetten opgebouwd waanden. Zonder kennis van wetten geen wetenschap, zeide Mr. N. G. PIERSON, en Mr. LEVY voegt er bij, (bl. 28) dat eene maatschappelijke wet is de uitdrukking „voor den constanten, elementairen grondvorm der massale werking van psychische krachten.” Z. i. behoorden zij, die zich bij deze definitie neerleggen

nu ook niet datgene „wet” te noemen, wat niet in *alle* menschelijke samenlevingen doorgaat en zich niet te helpen met het woord „uitzondering” toe te passen op neigingen die evenzeer als de meer algemeen waargenomene op menschen werkten, terwijl toch die menschen daarom niet buiten de natuur stonden. Als een voorbeeld volgt hier (bl. 31) een „als het waar is dat voor de eerste Christenen de wet der prijzen niet bestond.” Wel wat sterk gesproken! Vooreerst om de twijfelachtige wijze waarmede zulk een op economisch terrein zoo uiterst exceptioneel verschijnsel wordt te berde gebracht, ten tweede omdat Mr. LEVY wel niet ontkennen zal, dat de eerste Christenen als 't ware eene maatschappij in de algemeene maatschappij van hun tijd vormden, ongeveer als eene kloosterorde of als een huisgezin in latere eeuwen, zoodat het aan hen ontleende voorbeeld alleen dan waarde zou hebben, indien het ook op die Christelijke maatschappijen sloeg, die (later) een overheerschend deel des volks of het volk in zijn geheel uitmaakten.

Met krachtiger argumenten wordt in Hoofdstuk II de methode van analyse en abstractie voor de economie afge-  
wezen. Zij *kan* en *mag* (bl. 36) niet door de economie worden gebezigd. Wel gehoorzaamt het maatschappelijk beloop van zaken aan wetten, maar die moeten en kunnen niet volgens die methode worden opgespoord, want binnen de psychische sfeer treedt nooit ééne enkele homogene reeks verschijnselen afzonderlijk op. *Nooit*, zegt Mr. LEVY, *zelden*, zegt CAIRNES, *Essays in political Economy* (Londen 1873), is bij den mensch of bij de maatschappij één psychische invloed in het spel. CAIRNES verdedigt zich wel tegen het verwijt van onvolledigheid zijner deductieve, aan eigenschappen van den mensch ontleende economische argumentaties door verwijzing naar de erkenning, dat het maatschappelijk organisme geenszins geene andere dan eene economische zijde heeft (bl. 42), maar zijn fout is, dat hij *distinct orders of relations* aanneemt. Inderdaad bestaan er op psychisch gebied in 't geheel geene afzonderlijke klassen van verschijnselen. Zoowel het organisme van den menschelijken geest als

het organisme der menschelijke maatschappij is *een geheel*.

Nu hebben CAIRNES en andere economisten der oudere school wel de uitwerkselen van menschelijke karaktertrekken, die afwijkingen veroorzaakten van hetgeen zij als economische *wetten* verkondigden, bestempeld met den naam van *storende invloeden* (b.v. gehechtheid aan het vaderland, die weerhoudt van het elders zoeken van hooger loon) maar vooreerst is in natuurkundigen zin eene *wet*, die door sommige verschijnselen wordt te niet gedaan, niet bestaanbaar, en ten tweede motiveert CAIRNES zijn regt niet om het streven naar rijkdom *wet*, de gehechtheid aan eigen land *storenden invloed* te noemen.

Men mag wel een wetenschappelijk onderzoek beperken tot de phenomena of wealth (Mr. LEVY is zelf daarvan een voorstander), maar men kan geen deductieve redenering voor den maatschappelijken mensch grondvesten op slechts ééne zijde van het menschelijk karakter. CAIRNES noemt dat, bij gebreke van de mogelijkheid van economische experimentatie, geoorloofd omdat de economist anders niet tot *any conclusion of the slightest value* kan komen en beroept zich daarbij op STUART MILL. Doch deze acht wel is waar concludente inductie op economisch terrein onmogelijk, maar hij voegt er bij, dat voor deductie de wetten der onderscheidene samenwerkende oorzaken ieder afzonderlijk bekend moeten zijn en bouwt dan op dien volgens Mr. LEVY valschen grondslag de conclusie, *all the general propositions which can be framed by the deductive science, are therefore in the strictest sense of the word, hypothetical.* (a System of Logic, Londen 1865 II, bl. 48).

De economisten mogten intusschen, volgens MILL, bij hunne betoogen zich menschen voorstellen, zooals ze in de werkelijkheid nooit of bijna nooit voorkomen, omdat zij enkel met *die* deelen van de gedragslijn der menschen te doen hadden, welke geldelijk voordeel tot regtstreeksch en hoofdzakelijk doel hebben; en omdat aangezien geen twee afzonderlijke gevallen ooit volkomen gelijk zijn, nooit eenige algemeene regel kan worden vastgesteld als men niet eenige van de

omstandigheden, waaronder een afzonderlijk geval gebeurt, buiten beschouwing laat.

Mr. LEVY van zijne zijde acht een aldus gevonden regel geen regel.

Zooals ik hierboven reeds zeide, heeft m. i. zijn opinie bij veel waarheid zoodra hij menig concreet economisch betoog refuteert, dit gebrek, dat hij uit het oog verliest, dat de economie speciaal die menschenlijke handelingen heeft te analyseren (soms ook te voorspellen) die met het oog op materieel voordeel of genot geschieden.

Niet dat alle menschen *altijd* naar eigen voordeel of genot streven, of naar voordeel van de gemeenschap, waartoe zij behooren (die laatste, verwante drijfveer neemt de aan het leven in gemeenschap ontleende objectie weg). Maar een antwoord te geven op de vraag: waartoe zal in een gegeven geval zucht naar *eigen* voordeel of genot leiden? is reeds veel.

Dat zulke antwoorden vaak veel te absoluut zijn gegeven, met verwaarloozing van verschil van landaard, klimaat, geestesrigting en van gevolgen van verschillende godsdienstige en regtsbegrippen (bv. over erfregt en grondbezit), is wel een reden om veel wat op deductieve redenering als waar wordt aangenomen, te laten glippen, maar niet om alle uitkomsten van deductie als per se onbruikbaar weg te werpen, ook al waren de verkondigers dier uitkomsten niet zoo overmoedig, dat zij, op grond dat alle volken uit menschen bestaan, voetstoets wat voor het eene volk waar is, ook voor ieder ander waar verklaarden. Zoo is bv., om nog eens op mr. LEVY's vaak verworpen cauchemar: "men desire wealth" terug te komen, die uitspraak zeker niet weg te werpen als men de stelling maar beperkt tot het verlangen, liever veel dan weinig te verkrijgen, wanneer men er iets voor doet of voor geeft. Voor de meeste practische economische vraagstukken is zij dan als bruikbare, tot een sluitrede medewerkende wet voldoende, al zullen voor de beantwoording dier vraagstukken gewoonlijk nog heel wat andere redeneringselementen dienen aangevoerd te worden.

In Hoofdstuk III wordt erkend, dat het rein-psychische

ontoegankelijk is voor alle proefneming. Maar, laat mr. L. er (bl. 73) onmiddellijk op volgen, niet ontoegankelijk daarentegen is het voor alle waarneming. N. G. PIERSON beweert ook dat laatste; abstractie en deductie is z. i. absoluut noodig om ook maar een enkel verband van oorzaak en gevolg te ontdekken op het gebied der geestelijke wetenschappen, en wel op grond, dat men daar geen *proefnemingen* kan doen. Inductie kan intusschen, zegt mr. L., ook geschieden door *waarneming*, waar, gelijk op psychisch gebied, het voorwerp van onderzoek het nemen van proeven niet gedooft. De deductieve schrijver bij uitnemendheid is niet A. SMITH, wiens *Wealth of Nations* de attentie mede trok door te zijn *„so much illustrated with curious facts“*, zooals HUME zeide, de in dat opzigt in zijn behandelingswijze veel met SMITH overeenkomende geschiedschrijver, maar RICARDO. Diens theorie der grondrente vond dan ook in PIERSON een verdediger. Eveneens in de kathedersocialisten, die haar als onomstootelijk en krachtig argument beschouwen voor de behoefte aan Staatszorg tot goede verdeling van lasten en lusten. Zij is volgens mr. L. niet juist. Hooge prijzen der producten veroorzaken wel ook z. i. grondrente, maar *op hare beurt*, zegt hij, *veroorzaakt hooge grondrente hooge prijzen*. Het is reeds door PIERSON (*Gids* Sept. 1879) opgemerkt, dat mr. L. deze eigenaardige stelling door een zuiver deductieve redenering tracht te bewijzen. Want, zegt hij bl. 86, *„de pachter, die tengevolge der hoogere huur „mindere rente van zijn geld maakt, zal die winstderving „moeten vergoeden door hooger prijs voor zijne producten „te bedingen. Welk ander middel hij te baat nemen kan, „schijnt een raadsel.“* Van observaties, tot inductieve argumentatie onmisbaar, hier geen spoor, en ze zouden ook moeilijk tot het door mr. L. gewenschte resultaat kunnen leiden. Want bij het tegenwoordige snelle en gemakkelijke goederenvervoer zal het niet ligt zijn aan te toonen dat de marktprijs van landbouwproducten geïnfluenceerd wordt door hetgeen hier of daar een boer noodig heeft om zijn pacht te kunnen betalen. Wel, indien hier of daar *veel* land braak

gaat liggen, wat door hooge pachten zou *kunnen* worden veroorzaakt. Dan zou de productie kunnen afnemen en dáárdoor de prijs stijgen. Die voor zijn redenering noodzakelijke aanvulling geeft mr. L. zelf niet. Is het omdat hij gevoelt, dat hij daardoor zijn doel zou voorbijstreven? Want de stelling, die hij bestrijdt, is niet deze, dat de boer met winst zou kunnen werken zonder de pacht uit zijn producten te kunnen halen, maar enkel die, dat de marktprijs niet vraagt naar de pachtvoorwaarden, waaronder de ter markt gebragte producten verkregen zijn. RICARDO heeft welligt wat te stilzwijgend het vrij waarschijnlijke element in zijn redenering ondersteld, dat de landeigenaars overal wijs genoeg zouden zijn om hun pachten niet zóó te bepalen, dat hun land onbebouwd moest blijven, maar zijn grondrentetheorie wordt door zulk een aanval als mr. L. hier waagt niet omvergeworpen. Ook niet door de aan MILL. ontleende redenering omtrent den grooten invloed van gewoonte op de pachten der landerijen. Niet dat *in elk geval* de pacht onder de werking van volkomen concurrentie (waaraan ook allerlei locale en nationale eigenaardigheden afbreuk kunnen doen) juist komt tot de som die de pachter maken kan nevens hetgeen hij voor eigen behoeften noodig heeft, is de leer van RICARDO, maar wel dat de pacht daarin haar grens vindt en zij zoo afhankelijk is van de prijzen der landbouwproducten, maar niet omgekeerd. Al konden welligt door een moeielijk te onderstellen zamenspanning van alle grondeigenaars monopolie-pachtprijzen worden doorgedreven, dan nog zou dit alleen kunnen werken door middel van alzoo verhoogde prijzen van producten. Die laatste blijven altijd de oorzaak der grondrente. M. i. is het jammer dat mr. J. A. LEVY hierover niet vooraf de redevoering heeft kunnen lezen, door JOSEPH HIAS LEVY in het South Place Institute te Londen gehouden 30 Sept. 1879. Deze spreker, die overigens vele deducties verkeerd, maar deductie als stelsel *de* methode in political economy noemt, zegt op bl. 25: „The great work of D. Ricardo, published in 1815, is excellently described by Mill as having first put a backbone into the science.“

Het verdient opmerking dat deze uitspraak van J. H. LEVY zich beperkt tot de onderwerpen *rent, profits, currency*. Omtrent de *loonen* dus, een ander punt van aanval op RICARDO, zou mr. J. A. LEVY geen zoo enthustiaste bestrijding vinden bij zijn Londenschen naamgenoot. Inderdaad (de opmerkingen van THORNTON en anderen deden het luide uitspreken, maar het was toch ook wel door redenering aan te nemen) werken vraag en aanbod op de loonen geheel anders dan op marktprijzen en zelfs op pachtprizen. Behalve de kracht der gewoonte komt hier nog in aanmerking de langzaamheid, waarmede aanbod van werkkracht kan toenemen of afnemen, ook de armenzorg, die eensdeels menigeen in staat stelt te leven zonder als concurrent op te treden van hen, die hun arbeid aanbieden, en ten andere menigeen een supplement verschafft bij een loon, dat hem anders niet zou in 't leven houden. Daarbij komen vaak nog de aan klimaat en andere redenen ontleende bezwaren tegen landverhuizing. RICARDO's redeneringen omtrent loonen zijn dan ook niet zijn beste en hij hecht ook te weinig aan de bezwaren van verplaatsing van industrie, door hem te veel als een bloote kapitaalsverplaatsing beschouwd, en aan het voordeel, voor den Staat gelegen in een groot aantal menschen, die op zijn gebied hun brood vinden (zie ed. v. 1876 bl. 77).

Maar in weerwil daarvan kan toch zeer wel, wat mr. L. op bl. 103 onmogelijk verklaart, op Ricardiaansche, d. i. deductieve wijze, de invloed der werkstakingen op het loon worden bewezen en bedrieg ik mij niet, dan heeft THORNTON dit zelfs gedaan, door te wijzen op het groote verschil voor een verkooper, of hij al dan niet wachten kan of zich een hem convenierende gelegenheid opdoet.

Intusschen schijnt het, dat RICARDO bij zijn bespreking van het loonfonds te weinig gedacht heeft aan de psychologische redenen en andere omstandigheden, die hier de wet van vraag en aanbod verzwakken. Die omstandigheden maken intusschen de kansen voor de werkstakers er niet altijd beter op. Want landverhuizing is altijd een bezwaarlijke zaak en zeer ligt kan door te hooge eischen een tak van

bedrijf hier of daar gedood worden. Zonder inductieve waarneming moge niet voor alle landen een conclusie omtrent het loon te trekken zijn — *dit* zal wel, voor wie in een bepaald land de gegevens kan raadplegen, deductief zijn uit te maken, welke grens in een bepaald bedrijf het loon van eene bepaalde hoeveelheid arbeid bereiken kan zonder tot werkstaking door den arbeidsgever te dwingen. Trouwens het nagaan van de werking, die verhoogd loon op den socialen toestand *moet* uitoefenen, waarin mr. L. zich, bl. 111, met BRENTANO vermeit, is weer een zuiver deductieve redenering, minder verwonderlijk dan wel bij dezen schrijver opmerkenswaard!

De Hoofdstukken IV en V zijn vooral gewijd aan polemiek met mr. N. G. PIERSON. Deze laatste meent met RICARDO te mogen aannemen, dat de mensch *bij zijne economische handelingen* beheerscht wordt door eigenbelang, maar erkent tevens, dat de mensch niet *uitsluitend* daardoor gedreven wordt. Dan intusschen, zegt mr. L., is er voor loon, waarde, prijs enz. geen natuurwet. Men behoeft m. i. nog niet, tot bestrijding van die uitspraak, toevlugt te nemen tot de redenering van CAIRNES, dat de economie niet met *alle* menschelijke motieven te doen heeft, maar uitsluitend met *die*, welke tot het streven naar rijkdom in verband staan (bl. 121). Tegen die opinie van CAIRNES toch kan men aanvoeren, dat ook de motieven, die het streven naar rijkdom tegenhouden, met dat streven in verband staan.

Veeleer is het de taak der economie, op te sporen, wat het gevolg is van deze of gene menschelijke motieven, tevens opmerkende, in hoever door andere menschelijke motieven, het resultaat anders kan worden. Wat dan bij toetsing aan concrete gevallen te voorspellen is, wordt wetstoepassing, waarbij, met het oog op het bekend zijn der drijfveeren, die dikwijls de loonen, zeer dikwijls de huurprijzen en bijna altijd de koopprijzen regelen, in zeer vele gevallen genoegzame zekerheid zal worden verkregen om het resultaat, waartoe men komt, wet te mogen noemen, zelfs al wil men den naam wet niet bezigen voor iets wat niet in elken Staat



geldig mag heeten. Dat overigens (bl. 138) de economisten omdat zij volgens PIERSON, *Gids*, Aug. 1878, bij het trekken van hun conclusies moeten onderstellen, dat de maatschappelijke orde onveranderd blijft, zouden moeten aantoonen, dat wanorde aanvangt waar hunne wet ophoudt, is m. i. een verwarring van oorzaak en gevolg. Neem bv. de wet, dat grondrente ontstaat als de prijzen van landbouwproducten stijgen, dan is het duidelijk, dat bij die uitspraak bescherming van grondeigendom en oogst tegen diefstal en geweld ondersteld wordt. Door onveiligheid kan de prijs van landerijen dalen, maar daarom behoeft nog niet altijd daling van landerijen haar oorzaak te hebben in onveiligheid en zal zij niet altijd onveiligheid behoeven te veroorzaken. Zegt mr. L., dat dan toch bij stijgende productenprijzen, behoudens oorzaken, die direct de geldswaarde van eenig stuk grond benadeelen (bv. natuurlijke rampen of verhoogde belastingen) de pacht van een stuk land volgens de genoemde wet naar boven moet gaan, dan kan men antwoorden, dat (indien geen bijkomende oorzaak als de bovengenoemde aanwezig is) zulks ook het gevolg moet wezen, maar dat daarom nog niet genoemde werking van oorzaak en gevolg de levensvoorwaarde is voor maatschappelijke orde. Zij is dat zoo min als de uitzetting van de kwik in den thermometer de oorzaak is van de rijzing der temperatuur.

Sterker is mr. L. m. i. waar hij de verhouding tot den Staat bij verschillende economische stelsels overweegt. Juist daar trouwens vinden vele nieuwere schrijvers, ook al zijn zij geen «katheder-socialisten», gewigtige leemten in hetgeen een tijd lang schier zonder wetenschappelijke tegenspraak verkondigd werd, toen de reactie tegen het geloof aan Staatsalvermogen en aan wenschelijkheid van zeer uitgestrekte Staatsbemoeying op economisch terrein als 't ware nog jong was. De definitie van de maatschappij als an aggregate collection of individuals (MAC CULLOCH) is evenmin juist als de vergelijking van de maatschappij met een gezin. Want eensdeels heeft door allerlei oorzaken, als armenzorg, Staatsverband enz., het eene individu meer dan in

een gewone vereeniging een zeker belang bij hetgeen er met het andere gebeurt, en van den anderen kant komt, door de verdeling van goederen naar gelang der ruiling van diensten, in veel minder mate dan in een gezin vermeerdering van productie aan *alle* leden ten goede.

Daarom gaat menige op eene of andere algemeen aangenomen theorie gebaseerde stelling schromelijk mank bij toepassing in de werkelijkheid. Mr. PIERSON zoekt dit verschijnsel met het aannemen van economische wetten te concilieren door te wijzen op vaak voorkomende tegenstrijdigheid tusschen monographiën en het stelsel der schrijvers en op de uit het opmerken en tolereren van zulke tegenstrijdigheden ontstaande verwaarloozing der theoretische economie, als niemand er behoefte aan gevoelt, het systeem te verbeteren. Voorzeker (reeds hierboven wees ik er op) is veel verkeers in theoriën ontstaan, doordien men niet genoeg lette op de, niet overal voorkomende, voorwaarden voor op de theorie gegronde conclusies. Maar in den regel zal men toch niet uit de monographie het systeem van den schrijver kunnen corrigeeren. Mr. L. heeft m. i. gelijk waar hij (bl. 150) aanvoert, dat ook monographiën niet door gebrekkige algemeene beschouwing des schrijvers ongedeerd zijn gelaten. Altans tenzij die monographiën bloot beschrijvend zijn. Daarom kunnen monographiën wel bouwstoffen leveren of als wegwijzers fungeren om tot herziening van een stelsel te geraken, maar de geest, die ze daartoe bezigt, moet, om het stelsel te kunnen herzien, zelf een anderen gedachten-gang volgen dan dien van het stelsel. In zoover kan men met mr. L. (bl. 151) zeggen, dat bij critiek van economische stelsels methode kortweg alles is. Of daarmede nu intusschen zijn geliefkoosde stelling: nooit deductie, steeds inductie op economisch gebied, voldoende gemotiveerd wordt, is een tweede vraag. Ook door zuivere deductie, zonder opsporing van nieuwe gegevens, kan een vroeger als economische wet geposeerde stelling tot haar juiste maat worden teruggebracht, vooral ook indien men in 't oog houdt, dat wel is waar *de mensch* als abstract wezen nergens bestaat (bl. 154) maar

ook van den anderen kant niet iedere economische wet (evenmin als iedere politieke wet) voor het *geheele* menschdom een bindende uitspraak behoeft te wezen op poene van hare beteekenis te verliezen. Daarom schijnt mij het wijzen op de eigenschappen, die *alle* menschen gemeen hebben, een door mr. L. te regt gehekelde maar ook onnoodig wapen in den strijd voor het bestaan van economische wetten. Over *alle* menschen behoeft een met de practijk te rade gaand economist veel minder te spreken dan vele schrijvers zich dat wel (soms om degelijke argumentatie te kunnen missen) hebben wijs gemaakt. Tusschen mr. L., die aan alle theorie haar regt van bestaan ontzegt, en schrijvers in 't genre van BASTIAT (om den meest gevierden, veel meer dan RICARDO de deductieve methode op alles toepassenden man uit te kiezen) die theoriën ontwikkelen voor *alle* landen en volken, ligt, evenzeer als op politiek gebied tusschen een ROUSSEAU of VOLNEY en een DE MAISTRE, een voor zeer besliste afbakening vatbare middenweg. Tusschen wat *ver* uiteenloopt blijft ruimte over.

Dezen uitstap naar het staatsregtelijk gebied maak ik aan de hand van mr. L. Te regt ontleent hij aan het thans door allen ongeveer erkend, maar met de oude abstracte economie meer dan allen wel erkennen willen onbestaanbaar, *organisch* karakter van Staat en maatschappij een argument tegen de erkenning van uitsluitend de ruiling van diensten als onderwerp der economie. Wie de inmenging van den Staat wenschelijk acht, ook al beperkt die zich niet tot regtshandhaving (l'Etat-gendarme), laat reeds daardoor de geheel aprioristische leer van het contrat social schieten, want hij erkent, dat de Staat regten kan scheppen, niet bloot zich bepalen moet tot handhaving van buiten een Staat om tot stand gekomen contracten. En mag de Staat regten scheppen, dan volgt daaruit van zelf, dat niet enkel de ruiling van diensten tusschen particulieren voor den wetgever op economisch terrein gids behoeft te wezen.

Dat uit die ruime opvatting van de magt van den Staat nog niet de wenschelijkheid volgt dat *zooveel mogelijk* ge-

bruik worde gemaakt van die magt, is duidelijk. Meer twijfelachtig wordt iedere poging om, buiten het positief Staatsrecht van eenig land om, een regtsgrens voor die magt te stellen. Dat in de maatschappij en in den Staat een *regt* moet bestaan, *welk ook* (bl. 159), zal wel niemand mr. L. tegenspreken en wel het allerminst zij, die enkel handhaving van het regt als taak en bevoegdheid van den Staat erkennen. Juist als de Staat regten kan creëren komt de vraag of die bevoegdheid al dan niet door eenig regt beperkt of begrensd wordt. Nu is het waar, dat reeds het beginsel der eerbiediging van verkregen regten (de niet-retroactiviteit der wetbepalingen) een regt creeert tegenover den Staat, maar het is ook waar, dat 1<sup>o</sup>. dit beginsel door al heel weinig wetgevers ten allen tijde *volledig* is toegepast, en 2<sup>o</sup>. dat velen het regt van den Staat nog veel meer beperkt willen zien. Mr. L.'s vordering, dat de Staat principieel zijne publiekrechtelijke hulp *kunne* verleenen aan hen, die de toemeloze strijd van belangen met ondergang bedreigen zou, zal wel door weinigen worden afgewezen, en komt ook niet in conflict met de door SAVORNIN LOHMAN in *Gezag en Vrijheid* en door IHERING, *Geist des Röm. Rechts*, ontwikkelde stelling, dat de Staat uit zijn aard enkel tot regeling van strijdige belangen geroepen is. Maar die „strijdige belangen“ zijn feitelijk een woord, waarmede zich „trefflich streiten lässt“. *Zulk* een afbakening van het regt van den Staat om in de economische toestanden in te grijpen zal niet schadelijk, maar ook niet van practische beteekenis zijn. Allerlei zeer uiteenlopende opinies omtrent de grenzen van het regt des wetgevers kunnen met mrs. L. en S. L. zamen gaan. Daaruit volgt niet dat hun stelling geenerlei waarde heeft. Integendeel: zij staat principieel tegenover *l'Etat-gendarme* en ethisch (derhalve ook in menig geval practisch) tegenover hen, die Staatsalvermogen admitteren en ook wenschen. Maar om den wil des wetgevers (nl. in Nederland Koning in gemeen overleg met de Staten-Generaal) aan banden te leggen, zooals het doel is van de afbakening van het regt, zullen de geestverwanten van LEVY en van SAVOR-

NIN LOHMAN in concrete gevallen feitelijk niet met regtsgronden, maar met andere argumenten dienen op te treden, al is het ook, dat hun leer bij de keus dier argumenten magtigen en billijken invloed zal kunnen uitoefenen. De beteekenis, in 't belang der maatschappij, van het geschreven regt, zoowel Staatsregt als privaat regt, wordt grooter voor wie het bovenstaande begrip huldigt dan voor hen, die geen grens aan het regt van den Staat stellen of voor hen, die dat regt een zuiver policiekarakter geven. In zoover is mr. L.'s beginsel veel meer antirevolutionair dan hij zelf welligt meent, maar in het aanwijzen van een werkelijk den Staat bindend regt, buiten het geschrevene, schoot hij m. i. te kort. Komt dit welligt doordien hij, methode „kortweg alles” noemende, zich zulk een aanwijzing niet tot taak stelde, dan is dit m. i. jammer, want het is van de lezers niet te vergen, dat zij zonder de vruchten den boom zullen kennen.

De Hoofdstukken VI en VII, vooral gewijd aan een hernieuwd, m. i. krachtig protest tegen hen die, zooals mr. PIERSON, de economie in wetenschap en kunst willen splitsen of, zooals CAIRNES, te veel wat in de tegenwoordige Engelsche maatschappij wordt waargenomen als algemeene economische wetten huldigen, geven mij, na hetgeen ik omtrent beide rigtingen reeds in 't midden bragt, geen stof tot nadere opmerkingen.

Evenmin de, Hoofdstuk VIII (bl. 237 v.), aan BACO *de Augm. Scient.* I ontleende vergelijking van beroepmatige en winstgevende wetenschap met Atalante, die haar loop vertraagde om een gouden appel op te rapen. Mr. L. vat, evenals VISSERING, *Gids* Sept. 1866, die vergelijking m. i. te regt op als volstrekt geen argument opleverend voor splitsing van economie in wetenschap en kunst (een splitsing die aan BACO, den bij uitnemendheid voor practische resultaten werkenden schrijver, stellig al heel weinig zou hebben toegelachen) maar als enkel een waarschuwing dat de wetenschappelijke man niet om persoonlijke convenientie aprioristisch een bepaald resultaat moet zoeken en in 't algemeen

zich door geene nevenconsideraties bij zijn onderzoek mag laten influenceren. M. a. w.: niet dit of dat te kunnen *betoogen* met kans op succes, maar dit of dat stellig waar te nemen en te kunnen *bewijzen*, moet het streven zijn, dat het onderzoek leidt. Meer heeft BACO niet willen zeggen. Het groote verschil tusschen het door hem gekozen arbeidsveld (het natuuronderzoek) en de economie maakt overigens alle beroep op zijn gezag hier van onwaarde, waar het gemis van mogelijkheid tot proefneming zich verzet tegen eigenlijke inductie.

Verrassend mag het heeten, mr. LEVY, den onvermoelden strijder voor inductie en tegen deductie, in een critiek op mr. v. HOUTEN (*Gids* 1866, bl. 196) op bl. 241 te zien verklaren: „Kennis van verschijnselen en van hunnen zamenhang, naar streng wetenschappelijken eisch, schijnt mij op „sociaal gebied onbereikbaar.”

Men zou uit die woorden van mr. L. zeer wel de conclusie kunnen trekken, dat dan op economisch terrein de inductie al evenmin afdoende hulp kan geven als de deductie en dat economische wetten niet enkel nog niet gevonden, maar ook nooit te vinden zijn. Mr. L. intusschen (en hiermede eindigt zijn 5e Hoofdstuk) weert die voor hem onrustbarende conclusie af door de stelling dat *de wetenschap van den mensch* niets anders zijn kan dan eene *kunst*, die aantoot, niet hetgeen *is*, maar hetgeen *behoort* te zijn, of liever dit laatste naar aanleiding van het eerste. Want de critische rede, welke hen, die haar tot rigtsnoer nemen, doet beseffen dat de vraag: „toeval of teleologie?” door den menschelijken geest niet kan worden beantwoord, vindt in zich zelve de gegevens, die den mensch wijzen op den eersten en hoogsten regel van zijn bestaan: de zedewet.

Behalve dat deze stelling van mr. L., vooral als men haar ook tot den inhoud der zedewet wil uitbreiden, niet zal worden beaamd door vele geloovigen van verschillende religies, zoodat zij, als grondslag voor de economie genomen, al dadelijk de beoefenaars dezer wetenschap in twee naar de godsdienstige rigting gescheiden kampen splitst, heeft zij

m. i. nog andere zwakke zijden. De menschelijke ervaring moge, naar de leer van KANT (Hoofdstuk IX, bl. 260 e. v.), wel reëel zijn, doch altijd slechts subjectief en daarentegen het aannemen der idees *ziel, wereld, God*, wier bestaan niet door onze wetenschap kan worden bewezen, noodzakelijk om bij gebruik der rede tot een bevredigende wijsgeerige slotsom te komen — daaruit volgt nog niet, dat de deductieve methode op economisch gebied nooit *mag* gevolgd worden. Mr. L. bewijst te *veel* of te *weinig*. Te *veel* in zoover als, indien *alle* ervaring subjectief is in dien zin dat men nooit ervaring als beslist mag aannemen, de mensch ook niet tot eigenlijke kennis kan komen, zoomin op natuurkundig als op economisch gebied. De onmogelijkheid, voor die laatste wetten te vinden, aan die van physica of chemie gelijk, wordt dan onaannemelijk tenzij men weer in beslissende kracht van sommige ervaringen het heil gaat zoeken.

Te *weinig* in zoover als eene kunst, die hetgeen *behoort te zijn* aantoonen zal naar aanleiding van hetgeen *is*, van de onderstelling moet kunnen uitgaan, *dat er iets is*. Zelf schijnt mr. L. dus de objectieve kennis van hetgeen *is* bereikbaar te achten voor den menschelijken geest. Dat is weer ervaring als iets objectiefs gehuldigd. Maar misschien bedoelt hij met die kennis bij sociale verschijnselen geen «kennis naar streng wetenschappelijken eisch.» (Zie boven bl. 241). Daarmede intusschen is de tegenstrijdigheid niet opgelost, want als het hem geoorloofd is, een eigen opinie omtrent hetgeen *is* als uitgangspunt te nemen, al is het geen kennis naar streng wetenschappelijken eisch, dan zal zulks den steller eener economische wet ook wel geoorloofd zijn, en dan blijven hij en mr. L., ook al redeneren beiden op Kantiaansche wijze, nog buiten staat, elkander te overtuigen, tenzij door eene waarneming, wier objectiviteit beiden erkennen, en daarop gebouwde conclusie, m. a. w. door inductie met deductie te zamen.

Daarom zal eenheid van methode zóó weinig leiden tot overeenstemming in economische stellingen, dat men haar als criterium eener economische rigting niet wel zal kunnen

gebruiken en ook niet zal behoeven te gebruiken. Men lette slechts behoorlijk daarop, dat hetgeen wij aan kennis der verschijnselen naar streng wetenschappelijken eisch kunnen bereiken, niet door te weinig gefundeerde bijmengsels een onnatuurlijke portée mag verkrijgen, en dat van den anderen kant niet altijd kennis omtrent *het geheele mensdóm* het noodzakelijk fundament is bij een economische conclusie. Op die wijze zal de *economie-wetenschap* meer haar praktische waarde en haar regt van bestaan naar strenge logica bewaren dan wanneer men haar vastmaakt, zelfs aan KANT'S filosofie. Zij zal, zooals mr. L. in Hoofdstuk IX bl. 281 e. v. teregt verlangt, tevens *kunst* kunnen zijn, waarbij nog op te merken valt, 1°. dat de *mogelijkheid* om door inmenging van Staatswege invloed uit te oefenen op den economischen toestand niet wordt uitgesloten door het bestaan van economische wetten (al kan ook volgens sommigen zulk invloed uitoefenen nimmer *wenschelijk* zijn) en 2°. dat voorts het noodzakelijk bestuur van den Staat, door begrooting, wet op de middelen en diverse openbare inrigtingen reeds van zelf in ieder land invloed door inmenging van Staatswege uitoefent, zoodat ook de meest verstokte aanhanger der leer *l'Etat-gendarme* nog altijd een praktische beteekenis en een onvermijdelijken werkkring aan de economie-kunst moet toekennen, al doet hij dat binnen engere grenzen dan anderen. Zoodat bovendien ook met het aannemen van natuurwetten nog zeer goed de wensch naar vrij ruime Staatsinmenging tot het beperken van de gevolgen dier natuurwetten kan zamengaan. Want al is het altijd een stoute bewering, het eene verschijnsel *wet* te noemen, het andere *storenden invloed*, toch kan iemand zeer goed het aanbrengen van zulk een storenden invloed verdedigen of bestrijden op aan de economie ontleende gronden. Indien overigens (zie bl. 296) mr. L. aan hetgeen anderen economische wetten noemen gelijke kracht wil toekennen als die *hij* toekent aan de eeuwenoude, gelijkmatige waardeering van menschelijke handelingen, waarvan gansche leerstukken van ons stellig regt het uitvloeiSEL zijn, dan is de principieele strijd niet van zoo heel veel



practische gevolgen. Gemelde toekenning toch (al is zij natuurlijk niet altijd bij *alle* schrijvers erkenning van precies dezelfde leerstukken) is bij de economie, die geen geschreven regt tot steun heeft bij haar uit den aard der zaak advise-rend optreden en aan den anderen kant haar adviezen niet behoeft in te rigten naar een haar door de bestaande economische wetgeving opgelegden maatstaf, stellig *to be or not to be*.

Welligt zullen juist voor de rechtsgeleerdheid, die nevens het jus constituendum zooveel toepassing van jus constitutum bevat, niet allen hieromtrent volledig met mr. L. medegaan. Maar *omnis comparatio claudicat*.

Na tien Hoofdstukken van strijd tegen het bestaan van natuurwetten op economisch gebied, komt ten slotte een meer speciale ontwikkeling van het onderwerp, de verdediging der «katheder-socialisten» tegen andere argumenten dan die aan het enkele positum «er zijn natuurwetten» te ontleenen zijn. Die andere argumenten gelden volgens mr. L. vooral uiteenlopende opvatting van bedoelingen. Zoo hecht bv. PIERSON te veel aan het stilzwijgen van de «katheder-socialisten op de «verregaande overdrijving» van BRENTANO op het stuk der trade-unions. Zoo heeft de katheder-socialist nog altijd reden om tegen BASTIAT op te komen, want diens rooskleurige tafereelen zijn nog voor velen autoriteit, bv. voor BOER, *Economist* 1877; zij hebben nog lang niet uitgediend, al meent PIERSON dat ook. Geen gunstbejag jegens de menigte behoeft dan ook bij de nieuwere school te worden ondersteld, maar wel wijdt zij hare aandacht bij voorkeur aan de leer van de verdeeling der rijkdommen. Toch heeft zij, blijkens de werken van SCHÄFFLE, WAGNER, ROSCHER, volstrekt niet uitsluitend dáartoe hare wetenschappelijke bemoeijing bepaald, maar tengevolge der negatieve adviezen van de oude economie was juist in zake de leer der verdeeling van rijkdommen het meest belangstelling noodig.

Dat zal m. i. wel niemand aan de katheder-socialisten ten kwade duiden, als maar niet «de leer van de verdeeling «der rijkdommen» wordt opgevat in den zin der Fransche

„*partageux*». De woordenkeus is gevaarlijk: te meer omdat er lofspraken op socialisten, die nog wel met andere middelen dan met de katheders leer der verdeeling der rijkdommen zouden willen in praktijk brengen (LASSALLE, MARX enz.) naast staan. Voorzeker men *mag* een betoog juist noemen, van wien het ook kome, men *moet* zelfs de geschriften als zoodanig beoordeelen, maar wanneer men op zeer gewigtige punten beslist verschilt van een schrijver, bestempelt men hem niet met onvermengde lofspraken. Bij de door niemand te wraken aanhaling voegt dan ook eenige critiek.

In dien zin is het niet altijd zoo onbillijk, een publicist te beoordeelen naar de idees van hen, die hij prijst, al zijn ook uit den aard der zaak argumenten, aan zijn eigen werken ontleend, voor den beoordeelaar te verkiezen. Mr. L. zelf, zijn Hoofdstuk XI vooral wijdende aan eene polemieek tegen RICARDO, vergeet, dat niet allen, in wie hij te veel gehechtheid aan RICARDO meent te moeten laken, verklaard hebben, dat zij met *al* de denkbeelden van dien schrijver instemmen. Zoo zal ook wie met RICARDO de meening deelt, dat grondeigendom door vermeerdering van bevolking meer grondrente gaat opbrengen, dikwijls juist *om* die reden invoerregten op granen afkeuren. Want de invoer van granen kan niet (zooals in vele gevallen de invoer van fabricaten) door binnenlandsche nijverheid worden overbodig gemaakt; de consument zal dus van een op *granen* gelegd invoerregt zeer stellig den vollen druk voelen. Niet RICARDO's redeneermethode, die in zeer vele gevallen ook door A. SMITH, zelfs ook (ik merkte het hierboven reeds op) door mr. L. gevolgd wordt, was foutief, maar hij paste haar op het vraagstuk van loonen en van algemeen belang bij het aantal menschen, dat in een gegeven land den kost verdienen, toe zonder op alle gegevens genoegzaam te letten. Zij, die de zaak zoo beschouwen, worden niet weerlegd door het bloote aantoonen, dat RICARDO's conclusies niet altijd juist waren. Ook al verwerpt men — wat A. SMITH reeds blijkens het meervoud in zijn titel: „*the Wealth of Nations*» niet deed —

de geldigheid van het echt 18-eeuwsche woord van TURGOT „pour bien traiter une question économique, il faut oublier „qu'il y a des états politiques séparés les uns des autres et „constitués diversement“, toch kan men de methode, volgens welke RICARDO en vele anderen (de een uit juist, de ander uit minder juiste gegevens) economische leerstukken construeerden, voor zeer vele gevallen de juiste achten.

Wat in elk geval *niet* vrijstaat, is aan RICARDO de meening toe te dichten dat in elk land door een fataal gegeven bindende natuurwet het loon altijd dalen *moet* tot het voor levensonderhoud noodzakelijke minimum. Dat deden MARX en LASSALLE, maar die meening was hun *eigen* meening, omdat zij de goede of slechte gewoonten der werklieden en de *moral restraints* van MALTHUS' theorie niet als elementen in de loonkwestie wilden opnemen. Nu vonden zij veel uit RICARDO te citeren, maar zij wachtten zich wel, er bij te voegen, dat RICARDO *ook* zeide, dat in „taste of the labouring „classes for comforts and enjoyments“ de beste *security* lag *against a superabundant population*. En aangezien overmaat van bevolking volgens RICARDO tot loonsverlaging moest leiden, blijkt daaruit duidelijk, dat hij het voor den arbeidenden stand zeer wel *mogelijk* achtte, veel meer dan het tot levensonderhoud strikt noodzakelijke te genieten, wat hij trouwens in Engeland als een feit kon waarnemen. Mr. L., die eerlijk genoeg is, de hier vermelde plaats van RICARDO wèl aan te halen, zal alligt, waar hij haar niet tegen de beide bovengenoemde socialisten keert, toch van partijdigheid verdacht worden.

Datzelfde zal welligt het geval zijn, waar hij de waarde-theorie van RICARDO poogt af te maken. Dat ieder uur arbeid, van wien ook, evenveel waarde zou hebben, is nimmer de bedoeling van dien schrijver geweest. Wel, dat eene zaak duurder wordt, naarmate om haar ter beschikking van den consument te doen komen, meer arbeid vereischt werd. De een zal dien arbeid in veel minder uren kunnen leveren dan de ander, vandaar de billijkheid van ongelijke dag- of weekloonen. Op die waardetheorie moge (juist met het oog

op de oorzaken der grondrente) veel af te dingen zijn, dat geeft geen vrijheid, haar voor socialistische verdraaiingen aansprakelijk te stellen.

Strikt genomen had mr. LEVY met het hierboven behandelde zijn werk, dat theorie en filosofie ten doel heeft, kunnen besluiten. Zijn boek kon intusschen niet anders dan in waarde winnen door het aantoonen, in een practisch leerstuk, van de gevolgen van de te kiezen behandelingswijze der economie. Aan dit allezins juiste inzicht en aan het artikel van mr. PIERSON in de *April-Gids* van 1879 over «belasting naar den welstand» heeft men Hoofdstuk XII te danken. Ook aan altans één vrucht kan men dus den boom kennen en, zooals ik hierboven reeds zeide, de vruchten verdienen op economisch terrein niet het minst de aandacht. Intusschen gaat ook hier weer in mr. L.'s oog de filosofie voor. ADAM SMITH, die vier regels voor belastingen stelde: 1<sup>o</sup>. zooveel mogelijk naar het inkomen, 2<sup>o</sup>. geen arbitraire cijfers, 3<sup>o</sup>. de heffingswijze zoo gemakkelijk mogelijk, 4<sup>o</sup>. zoo min mogelijk direct en indirect verlies bij de inning, heeft z. i. geen argumentatie noodig geacht. Het komt mij voor, dat er wel degelijk een argumentatie ligt opgesloten in de woorden van SMITH bij de uiteenzetting van zijn 1<sup>n</sup> regel: «as nearly as possible in proportion to their respective abilities; that is, in proportion to the revenue which they respectively enjoy under the protection of the State.» SMITH bedoelt nl., dat de belasting haar rechtsgrond vindt als assurantiepremie voor het vermogen, en dat is zeer begrijpelijk bij een economist, die wel niet absoluut maar toch veel *meer* dan zijn tijdgenooten de taak van den Staat tot regtshandhaving wilde beperken. Even natuurlijk is het, dat de op dit punt anders denkende MONTESQUIEU van de 4 boven aangehaalde stelregels van SMITH enkel voor de 3 laatste diens bron kon wezen. Zonder proportionaliteit tot het inkomen te eischen, laat de *Esprit des Lois* naast haar vooral tegen de schromelijke winsten van de pachters der belastingen en de buitensporige prijsverhooging van het zout

door de gabelle gerigte stellingen omtrent de heffingswijze der belastingen en omtrent de hoogte der te heffen consumptieregten, zeer veel vrijheid aan den wetgever, want zijn le regel: »Ce n'est point à ce que le peuple peut donner qu'il faut mesurer les revenus publics, mais à ce qu'il doit donner; et si on les mesure à ce qu'il peut donner, il faut que ce soit du moins à ce qu'il peut toujours donner» betreft het begrootingscijfer, niet het belastingstelsel.

Duidelijk is het, dat bij de tegenwoordig bovendrijvende en ook door mr. L. gehuldigde opvatting van de Regeringstaak als ver buiten l'Etat-gendarme, de le regel van A. SMITH haar door dezen aangegeven logischen grondslag verloren heeft en de voorzigtiger, het algemeen belang en de geriefelijkheid der belasting op den voorgrond plaatsende leer van MONTESQUIEU weër meer tot invloed behoort te komen. Mr. L. heeft dan ook volkomen te regt ingezien dat de heffing naar verhouding van het inkomen, waaraan hij gehecht blijft, een *nieuwe* argumentatie noodig heeft. Is die argumentatie buiten het verouderde betoog van SMITH om niet te leveren, dan zal de economie op dat punt zich tot meer algemeene, minder nieuwe regelen moeten bepalen. Het doctrinarisme verliest dan een minder fraaije dan wel groote veer uit zijn staart. Leest men nu de door mr. L. aangevoerde argumenten dan trekt in de eerste plaats de aandacht zijn critiek op LEROY-BEAULIEU. Deze schrijver, uit wiens werken, niet het minst zijn doorwrochte bijdragen in de *Revue des Deux Mondes*, zooveel te leeren is, komt na bestrijding van vele als beginsel voor belastingheffing gestelde regels tot de slotsom, dat er alleen dit vaststaat: »l'impôt est la quote-part exigée de chaque citoyen pour la dépense des services publics.» Mr. L. zegt, dat die regel niet op een rechtsgrond steunt, anderen zullen welligt dien regel te vaag noemen. Dat staat natuurlijk vrij, maar wat niet vrij staat, is BEAULIEU daarom te beschuldigen van verwarring tusschen belasting als *feit* en haar *rechtsgrond* (bl. 375). Door uitvoerige argumenten toch zette hij de opinie uiteen, dat, welke rechtsgrond ook voor belastinghef-

ging werd aangenomen, toch alleen dit als algemeene regel te stellen is, dat *allen* behooren te betalen. Wil men den belastingwetgever binden aan een engere doctrine, men komt volgens BEAULIEU tot nadeelige resultaten. Een filosoof, die het *«périssent toutes les colonies plutôt qu'un seul principe»* huldigt, kan die argumentatie a priori onvoldoende vinden, verward is zij daarom nog niet. Zelfs kan men aan een schrijver, die zoo weinig als te bewijzen stelling voorop zet als BEAULIEU doet, minder dan aan anderen verwijten doen, zoo zijne vertoogen (bij hem veelal excepties tegen wat anderen als doctrine willen opleggen) niet altijd een gesloten stelsel vormen.

Zeer te regt heeft mr. L. dan ook met van hem te verwachten logica zijn taak niet voldongen gerekend met het aanstippen van eenige inconsequenties, die trouwens voor wie er op let, dat LEROY-BEAULIEU de *proportionalité de l'impôt* noemt: *une convention plutôt qu'un principe absolu* en dat hij in zijn adviezen heel wat aan *«convention»* hecht om daarentegen zeer bepaald *l'impôt progressif* als onbillijk te verwerpen, veel van hun zwarte kleur verliezen. Integendeel, op bl. 385 begint mr. L., na de zeer juiste opmerking, dat de theorie van belasting naar het van den Staat genoten dienstbetoon geenszins overeenstemt met die van belasting naar de van den Staat genoten bescherming (die alleen logisch is bij l'Etat-gendarmerie), zelfstandig zijn tegenbetoog te ontvouwen, daartoe de vragen stellende: a. *Wat* en b. *Hoe* moet door de belastingsbijdrage vergolden worden?

Vooraan komt ter beantwoording van die vragen de aanhaling, met warme instemming, van PIERSON'S uitspraak: *«Ja, wèl beschouwd is datgene, wat wij het Staatswezen noemen, slechts één der vormen van het sociale leven en kan het niet wegvallen, alvorens dat leven zelf is vernietigd.»* Daaraan ontleent mr. L., m. i. zeer consequent, zijn conclusie, dat ingeval er geen Staat meer was (niet altijd bij annexatie) allen *alles* zouden verliezen. Want als geen sociaal leven zonder Staatsvorm mogelijk is, dan is ieder, die niet tot isolement in de woeste natuur verlangt te komen, verplicht

den Staat als voor hem even goed als voor alle anderen beslist noodzakelijk te erkennen. Aangezien de aspirant-Robinson Crusoës zeldzame uitzonderingen zijn, kan men wel aannemen, dat mr. L. door deze philosophische argumentatie de regtmatigheid der verpligting om *allen* belasting te betalen als een paal boven water heeft gesteld. Maar daardoor is hij nog niet verder dan LEROY-BEAULIEU aanwees. *Allen* moeten betalen. Maar naar welken maatstaf moet worden aangewezen, *hoeveel* ieder individu betalen moet?

HOBBS antwoordt: naar gelang der vertering, want dat wat wij van ons vermogen verteren genieten wij. Die leer, uit het oogpunt van het publiek belang bij spaarzaamheid en ter vermindering van alle vexaties bij belastingheffing nog zoo dwaas niet, wordt m. i. teregt door mr. L. onlogisch genoemd in hen, die den Staat alleen als beschermer van regten, dus ook van verkregen kapitalen, regt van bestaan toekennen.

Mr. L. zelf geeft, natuurlijk, een ander antwoord (bl. 404). Z. i. volgt de stelling: belasting betalen *naar vermogen* is pligt, regtstreeks uit de stelling: belasting betalen is pligt. Op afzonderlijk bewijs van eerstgenoemde mag niet worden aangedrongen.

Zooals te verwachten was, komen na die stoute uitspraak, die elk debat moest afsnijden met een stat pro ratione dictum, nog eenige tientallen bladzijden tot argumentatie. Mr. L. is ook hier beter dan zijn woorden. Ook intusschen beter dan zijn argumenten. Want (mr. D'AULNIS wees er reeds op in de *Economist* van dit jaar) de hulp bij dijkbreuk en bij schipbreuk is geheel iets anders dan de betaling van belasting. In die gevallen moeten allen hun kracht inspannen *tot het uiterste*, bij belastingbetaling is het (gelukkig!) in de meeste landen nog niet zoo ver gekomen. Het eigenlijke „naar vermogen”, d. i. tot de grens van het vermogen, wat bij dijkbreuk of schipbreuk geldt, is geen motivering van eene doctrine, dat ook in landen, waar een groot deel van het vermogen in handen der belastingschuldigen blijft, altijd allen precies *naar gelang van het vermogen*

moeten worden aangesproken. Zoo *iets* abstract is dan is het wel deze stelling van mr. LEVY, veel meer dan die van PIERSON, dat allen evenveel te laten betalen niet onbillijk zou zijn, maar onmenschelijk. Want PIERSON (al heeft hij ook ongelijk in het als *regt* erkennen van een regel, waarop hij uitzonderingen admitteert) laat in elk geval den wetgever ruimte. LEVY wil hem aan banden leggen, waarnaar tot heden nimmer eenige Regering, in welk land ook, zich gevoegd heeft. Toch mag, zooals hij zelf (bl. 420 e. v.) uiteenzet, de practijk zich niet aan die banden onttrekken. Dat die banden geeischt zouden worden door consequentie met het burgerlijk *regt* (bl. 425 e. v.) gaat stellig niet op voor wie, als mr. L., de verplichtingen jegens den Staat juist beschouwt als van geheel andere natuur dan die jegens particulieren.

Hoe dit zij — in LEVY's systeem is belastingheffing, die niet proportioneel is naar het inkomen, onregt.

Behalve dat die leer logisch niet te handhaven is nevens den wensch om van Staatswege onderwijs, openbare werken enz. te doen bekostigen, waardoor in ieder geval de volkomen evenredigheid der *Staatslasten* ontbreekt, is zij ook praktisch zóó onaannemelijk, dat mr. L. zelf voor de consequenties terugdeinst. Want het begrip reeds van *regt* brengt (zie de zeer juiste redenering van bl. 436) van zelf mede, dat *regt* het allermeest in het algemeen belang is. Mr. L. moest dus in zijn stelsel in elk geval den hoogen jeneveraccijns verwerpen (en nog tal van andere heffingen), als geheel in strijd met den *regts*(?)regel, dat ieder naar gelang van zijn inkomen moet betalen.

Op bl. 437 tracht hij zich uit die moeilijkheid te helpen door de opmerking dat de Staat *nevens* de verwezenlijking van *regt* in belasting naar den welstand paedagogische doeleinden mag nastreven door belasting van den jenever. Maar als dat juist is, waarom dan niet ook andere doeleinden, die met naar den welstand geregelde belastingen niet te bereiken zijn? Als bv. dat *ieder* betale, dat iedere vermeerdering van de door de ingezetenen genoten en verteerde inkomsten of iedere door bezoekers des lands verteerde geldsom iets in



de schatkist brenge, dat er zoo min mogelijk gelegenheid besta tot onjuiste aangiften bij de belastingheffing enz. enz.? Met zooveel uitzonderingen op het beginsel van belasting naar den welstand zal dat beginsel wel acceptabel zijn, maar tevens aan niemand steun geven. En als de door mr. L. gestelde paedagogische doeleinden mogen worden gehuldigd, waarom dan ook niet andere doeleinden? Hierbij komt, dat het huldigen ook maar van één doel, zooals mr. L. doet, *nevens* de handhaving van het regt, reeds wel degelijk afwijking van het regt is. Zal het najagen van zulk een doel eenig gevolg hebben, dan zal het, waar men het op hetzelfde gebied laat inwerken, moeten leiden tot een *ander* gevolg dan de onvoorwaardelijke handhaving van het regt zou opleveren. De eisch dat in ieder geval elk ingezetene juist *evenveel* pct. van zijn inkomen betale, mag, indien die eisch regt is, in den regtsstaat niet om eene andere consideratie worden gewijzigd.

Dat de voorname practische conclusie in het hoofdzakelijk filosofisch werk van mr. L. niet naar zijn eigen eisch voldoende zou worden gemotiveerd, was te voorzien uit de hoogte dier eischen, door hem aan ieder economisch betoog gesteld. Geen zóó gedetailleerde regels met voor *ieder* land en alle tijden gesustineerde regtskracht! Dat is de consequentie, die hij m. i. niet ontgaan kan en die ook volkomen strookt met het bij uitnemendheid critische zijner behandelingswijze. Zijn doorwrochte arbeid is er niet te min belangrijk om en der lezing overwaard voor wie zich door eigen nadenken economische inzigten wil vormen. Is het tegen vele boekaankondigingen, zelfs ook op belletristisch gebied, als grief aan te voeren, dat zij den ietwat gemakzuchtigen lezer ontslaan van de moeite, het werk zelf ter hand te nemen — een zoodanige aankondiging te leveren zou hier geheel vallen buiten het bestek, waaraan een tijdschrift uit den aard der zaak den medewerker bindt.

A. HEEMSKERK.

## REGTSGESCHIEDENIS.

*Schets van het Oud-Friesche privaatrecht*, door  
Mr. I. TELTING, lid van den Hoogen Raad der  
Nederlanden, te 's Gravenhage.

(Vervolg; — zie *Themis*, Jaarg. 1879, blz. 133;  
Jaarg. 1880, blz. 68.)

### E. ERFREGT.

#### 3. Regt van de erfgenamen bij het leven van den erfflater. *Wettelijk erfdeel.*

De erfgenamen hadden reeds bij het leven van den erfflater een regt op de goederen. SIEGEL noemt het „Wartrecht“, LEWIS „Beispruchsrecht“, v. AMIRA spreekt van een „unentziehbares Erbrecht“, dat reeds werkte bij het leven van den erfflater; juist, naar 't mij voorkomt, is de bewering van v. GOSSEN, dat het geen eigenlijk erfregt was, maar een op het erfregt berustend regt op eens anders goed. Wij hebben daarover reeds vroeger gesproken bij de behandeling van de betrekking der bloedverwantschap tot het vermogen (1). Ik zal dus hier kunnen volstaan met eene korte mededeeling van de resultaten van het vroeger onderzoek, voor zoo verre het Friesche regt betreft. Die resultaten komen hierop neêr. Ieder mogt bij gezonden lijve vrijelijk over zijn roerende goederen beschikken, in 't bijzonder bij wijze van schenking; daarentegen mogt men op het

(1) Zie *Schets*, IV, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 88 volg. Bij de aldaar genoemde schrijvers kunnen nog worden gevoegd v. GOSSEN, *Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrecht*, S. 171 fgg., die zich, wat den grond van het regt betreft, aansluit aan het gevoelen van GERBER, en v. AMIRA, *Erbenfolge*, S. 178 fgg., 195 fg., 199. Het is niet regt duidelijk, of hij een „Gesamt-Eigenthum“ der bloedverwanten aanneemt, of eene „Vermögens-Gemeinschaft“ als „gesammte Hand.“

ziekbed en in de laatste oogenblikken niets weggeven buiten toestemming der erfgenamen, behoudens kleine giften aan de naastbestaanden, aan de kerk en aan de geestelijkheid; over onroerende goederen was elke beschikking, zoowel om niet als onder bezwarenden titel, ongeoorloofd zonder de toestemming der erfgenamen, uitgezonderd het geval van echte nood, in welk geval het goed in de eerste plaats aan den erfgenaam te koop moest worden aangeboden, en de gevallen, dat het kind wegens krankzinnigheid of verkwisting later buiten staat zou zijn om het goed behoorlijk te beheeren, of wanneer het zich aan een aanslag op het leven der ouders had schuldig gemaakt. De erfgenamen hadden het regt om de vernietiging te vragen van beschikkingen, buiten hunne toestemming gemaakt, welk regt evenwel door verloop van jaar en dag verviel, of in geval van uitlandigheid na zekeren tijd na hunne terugkomst. Of er onderscheid werd gemaakt tusschen erfgoed en verkregen goed blijkt niet en evenmin of de toestemming alleen van de naastgerechtigde of ook van verdere bloedverwanten werd vereischt.

In lateren tijd ontwikkelde zich, waarschijnlijk door den invloed van het Romeinsche regt, het begrip van een wettelijk erfdeel. Zoodanig wettelijk erfdeel wordt, behalve in de *Jurisprudentia Frisica*, evenwel alleen in de stadsregten vermeld (2). In de eerste plaats komt in aanmerking de toevoeging op het *Stadboek van Groningen*, van 1584, B. IX, § 60, waar het op de helft der nalatenschap wordt gesteld. In den aanvang der plaats wordt aan gehuwde personen en aan twintigjarigen, die geene kinderen hebben, het regt toegekend om bij uitersten wil te beschikken over hunne aangewonnene, aangekochte en verbeterde goederen, en over hunne patrimonieele, aangeërfde goederen

(2) Wat in het *Westerwolder landregt*, c. II, § 8, voorkomt, is niet een regt op wettelijk erfdeel, maar het oude erfregt, zooals v. AMIRA, S. 196, te regt opmerkt. Die plaats had dus eigenlijk nog moeten zijn opgenomen in *Schets*, IV, *Themis*, Dl. XVI, bl. 92.

voor de helft; en dan wordt er verder gezegd: „Sint daer oeuerst echte Kynder de sullen tho samen voer sich hebben ende genieten ten minsten de gerechte helfte van alle de alingen, soe wall toegewonnen als anbeafde guederen, nielt tegenstaende ennige des Olders, oft Olderen laeste wille gemaecktt als voeren verhaelt. Ten sy datt yemant vande voerscr Kynderen syner portie om erheefflicke rheden by den vader oft moeder onweerdich verclaertt, ende tselue alsoe mede van Borghermestere ende Raedt approbeert ende bestedightt worde, sall Indem geualle de egendoem derseluer portie koemen tott proffytt syner kynder offtt anders vpt sibbeste bloett nae den stadt Boeck. midts datt hem zyn notelicke alimentatie ende onderholtt vande Jaerlixcsche fruchten ende vpkumpsten van dien syn leuentlanck sall verleentt ende gegeuen worden na groetheitt der guederen, tott discretie ende verclaringe van Borghermesteren ende Raedt vpgemeltt“ (3).

Volgens het *Stadboek van Bolsward* bedroeg het wettelijk erfdeel een derde gedeelte, c. 108: „Alle layden moeghen bespreken van hoeren gueden de derdendeel te Godes dienst, ende den anderen dardendeel den rechten erfgenaemen, ende den derden derdendeel den gueden vrienden, waer sy willen; ten sy saeke, dat dye erfgenamen hoer deel verboert hebben nae den rechten“ (4). Geheel hetzelfde vindt men in het *Stadboek van Sneek* (5).

De *Jurisprudentia Frisica* handelt vrij uitvoerig over het wettelijk erfdeel. Blijkbaar is hetgeen daar geleerd wordt ontleend aan het Romeinsche regt.

In tit. XLV wordt gehandeld over schenkingen ter oorzake des doods, donationes mortis causa. In § 6 vinden wij den algemeenen regel, dat ieder, die geene ouders of afstammelingen nalaat, vrijelijk over zijn goed kan beschikken. „Een jewelick menscha, deer her opstiger ner neerstiger haet, dat is, her fader ner moder, kynd ner kyndes kynd,

(3) *Pro excol.*, V, bl. 210.

(4) *Charterb.*, I, bl. 563.

(5) *Ald.*, bl. 577.

dij mey syn gued reke ende ja, sonder weerropinge ende weersprekense aller lyoedena». d. i. Een iegelijk mensch die noch opstijger noch neerstijger heeft, dat is, noch vader noch moeder, kind noch kinds kind, die mag zijn goed reiken en geven, zonder weerroeping en weerspraak aller lieden. Volgens § 11 en 13, welke laatste plaats eenige overeenkomst heeft met het medegedeelde uit de *Stadboeken van Bolsward* en *Sneek*, kwam, zoowel bij schenking als bij uiterste wilsbeschikking, aan de wettige erfgenamen een derde deel toe. »Dat riucht seyt, dattet to jenst dyo natuur is, dat ymmen syn gued away jaen mey, hwam hij wil, in syn syueckte, ende eerwia, al solden syn kynden om braed gaen; dat is to jenst dij natuur, ende hyr om so sint er fule riuchten to jenst seth, deer dat fyndet, dat ma da eerffnamen den trymdeel naet ontewia mey. Aldus seyt ws dat riucht, bede Paus ende Keyser: Dat ellick Cristen menscha, man ende frou, moghen hyaere oen trim lawigia op da lesta tyd, hyaere testament, ende dat by reed hyaere bychters ende reed wiser lyodena; dat aerste der seel: hwant hyo dat nest is; dat lettera deel da sibste fryonden; dat tredda onder da sibben, dam, dyr hit best wrtyenet habbet» (6). d. i. Het regt zegt, dat het tegen de natuur is, dat iemand zijn goed weg geven mag, wien hij wil, in zijn ziekte, en vererven, al zouden zijne kinders om brood gaan; dat is tegen de natuur, en hierom zoo zijn er vele regten tegen gezet, die dat vinden, dat men den erfgenamen het derdedeel niet onterven mag. Aldus zegt ons het regt, beide Paus en Keizer: dat elk Christen mensch, man en vrouw, mogen het hunne aan drie nalaten op den laatsten tijd, hun testament, en dat bij raad huns biechtvaders en raad wijzer lieden; het eerste der ziel: want zij het naaste is: het latere deel den naaste vrienden; het derde onder de verwanten dien, die het best verdiend heeft.

In tit. XLVI wordt over uiterste wilsbeschikkingen gehandeld. Volgens § 32 mogt ieder, die geene ouders of

(6) Met § 13 stemt nagenoeg woordelijk overeen Tit. L, § 56.

kinderen had, vrijelijk beschikken over zijn goed. „Haet een menscha hor kynden, ner fader, ner moder, so mey hij syn gued jaen Hellingen ende Heren ende eerme lyoden, al weer 't seeck, dat hij hede broren. Dit riucht haet byscrioun dij Maester Wilhelmus in da Paus riucht.“ d. i. Heeft een mensch noch kinders, noch vader, noch moeder, zoo mag hij zijn goed geven Heiligen en Heeren en armelieden, al ware 't zaak, dat hij had broeders. Dit regt heeft beschreven de Meester Wilhelmus in het Paus regt. Daarentegen mogt men zijne regte erfgenamen, waaronder volgens de zoo even medegedeelde plaats de ouders en de kinders moeten worden verstaan, niet onterven. § 47. „Nymmen mey syn gued alzofyr wrbringhe, hit se bij sonde lyue op syn lest. Da riuchte eeruen da schellet hyarens naet ont-keren“. d. i. Niemand mag zijn goed alzoo doorbrengen, het zij bij gezonden lijve op zijn laatste. De regte erven die zullen het hunne niet ontkeeren. In § 27 worden met name de kinders genoemd. „Hwaso God wil eerua meckia, ende syn kynden onderwia, dij seeck to mij neen reed.“ d. i. Wie zoo God wil erfgenaam maken, en zijne kinders onterven, die zoeken bij mij geen raad. Volgens § 29 kwam aan de wettige erfgenamen een derde deel toe. „Hwaso wirth oneerwet off bydeeld ende byhinderet buppa da riuchta trymdeel, so aegh ma dat testament naet to halden ney da riuchta, ende haet neen macht.“ d. i. Wie zoo wordt ont-erfd of bedeed en verhinderd boven het regte derde deel, zoo heeft men dat testament niet te houden naar het regt, en heeft geen magt. In § 30 en 31 wordt geleerd, dat het wettelijk erfdeel verschilde naar het aantal der kinders. „Hweerso dij fader haet trija kynden jeffta fyower, ende byspreckt hemmen den trymdeel fan syn gued in syn tes-tament, so moghen da kynden dat testament naet infiuchta, ende sint er wr da fyower, fyff of sex kynden, so aghen hya dyn helft fen dat eerwenscip. Nv much ma fregia: ho folle dat een man mochte bokia op syn lest fan syn eerff? Dat onbynd ick aldus, ney da Paus riucht: Haet dij man een soen, so mey hij Cristus makia eerwa syn gued to een

ander soen; haet hij twa kynden, so is Cristus dat tredde; haet hij x, Cristus is dat alffte. Maester Johannes dij sprekt: Datter een man mey oderem al syn gued jaen, byhale dat riuchte deel der riuchter eeruen. Nu moga ghij fragia: ho graet dat riuchte deel sij? Dat ontbynde ic aldus: Haet dij man IIII kynden jeffta min, so is da triim-deel dat riuchte deel; haet dij man fyff kynden jeffta meer, so is dij halue deel der riuchta eerwa deel. Item: Haet dij menscha fraemde eeruen, so is dij fyaerde deel der riuchte eeruena deel.» d. i. Waarzoo de vader heeft drie kinders of vier, en bespreekt hun het derde deel van zijn goed in zijn testament, zoo mogen de kinders dat testament niet bevechten, en zijn er over de vier, vijf of zes kinders, zoo hebben zij de helft van het erschap. Nu mogt men vragen: hoe veel dat een man mogt boeken op zijn laatste van zijn erf? Dat ontbind ik aldus, naar het Paus regt: Heeft de man een zoon, zoo mag hij Christus maken erven zijn goed tot een anderen zoon; heeft hij twee kinders, zoo is Christus het derde; heeft hij x, Christus is het elfde. Meester Johannes die sprekt: Dat er een man mag een ander al zijn goed geven, behalve het regte deel der regte erven. Nu moogt gij vragen: hoe groot dat regte deel zij? Dat ontbind ik aldus: Heeft de man IIII kinders of min, zoo is het derde deel het regte deel; heeft de man vijf kinders of meer, zoo is het halve deel der regte erven deel. Item: Heeft de mensch vreemde erven, zoo is het vierde deel der regte erven deel. Hetzelfde vindt men ook in Tit. L, § 53: »Dit is riucht: Dat fyower kynden ende deer to bynnia da schellet habba ende ontfaen den trymdeel fan hyaere jeldera gued, ende fyff kynden jeffta deer to buppa da schellet habba den helfte fan hyaere jelderen gued.» d. i. Dat is regt: Dat vier kinderen en daar te binnen die zullen hebben en ontvangen het derde deel van hun ouders goed, en vijf kinders of daar te boven die zullen hebben de helft van hun ouders goed. Broeders en zusters en halfbroeders en halfzusters hadden geen aanspraak op een wettelijk erfdeel. Dit blijkt uit de reeds medegedeelde § 32 en wordt bovendien

geleerd in § 38 en 64 van denzelfden Titel XLVI. »Hweerso sint folbroren tweer jeffte twa folsistera, ende hya heden een halffbroer jeffta een halffsister, ende dij ena folbroer jeffta folsuster stoer, ende maket syn halffbroer ner halffsister neen eeruen, ner byspreeck hym naet med allen fan syn gued, dat sculd een stal hadde, ende dij halffbroer ner dyo halffsuster mochten dat naet inbrecka ner infyuchta, hor mey Paus ner mey Keysers riucht. Jefftt er tweer broren weren jeffta twa folsusteren, ende hya heden haelbroren off haelsusteren, meer offte myn, ende dij ena folbroer jeffte dyo ene folsuster steer dan, ende maked syn haelbroer jeffta haelsuster eerua syn guedis, ende maked syn broer ende folsuster neen eerua, jeffta hij spreek hym naet myt allem fan syn gued, dat scholde een stal hadde, ende dij fulbroer off dyo fulsister mucht dat naet infuchte, ney Keysers riucht.» d. i. Waar zoo zijn volle broeders twee of twee volle zusters, en zij hadden een halfbroeder of eene halfzuster, en de eene volle broer of volle zuster stierf, en maakt zijn halfbroeder noch halfzuster geen erven, noch bespreekt hun niet met al van zijn goed, dat zou een bestand hebben, en de halfbroeder noch de halfzuster mogten dat niet inbreken noch bevechten, noch met Paus noch met Keizers regt. Indien er twee broeders waren of twee volle zusters, en zij hadden halfbroeders of halfzusters, meer of min, en de eene volle broeder of de eene volle zuster stierf dan, en maakte zijn halfbroeder of halfzuster erf zijns goeds, en maakte zijn broeder en volle zuster geen erf, of hij besprak hun niet met al van zijn goed, dat zou een bestand hebben, en de volle broeder of de volle zuster mogt dit niet bevechten, naar Keizers regt. Alleen wanneer een onwaardige persoon tot erfgenaam was ingesteld, konden de broeders en zusters tegen het testament opkomen. § 24. »Al weer dat seeck, datter al weren broer jeffta suster, soe mogen hya ietta dat testament naet leckya. als neen onnaetlicke handen in dat testament sint to eerua maketh.» d. i. Al ware dat zaak, dat er al waren broeder of zuster, zoo mogen zij nog dat testament niet laken, als geen onwaardige



handen in het testament zijn tot erfgenaam gemaakt.

Wanneer de wettige erfgenaam zonder reden werd voorbijgegaan en onterfd, had het testament geen kracht. Tit. XLVI, § 28: »Hwaso dij riuchta eerwa foerbij geet ende foersmayt, ende naet to eerwa maketh, so aegh dat testament ney da riucht neen macht, als dij Roemsche Keyser spreckt in syn leges.» d. i. Wie zoo den regten erfgenaam voorbij gaat en versmaadt, en niet tot erfgenaam maakt, zoo heeft dat testament naar het regt geen magt, als de Roomsche Keizer spreekt in zijne leges. § 33. »Hweerso dij riuchte eerue onriuchtelyck ende sonder reden wirth foerbij ginsen ende onteerwit is, dat testament is onmachtich.» d. i. Waarzoo de regte erfgenaam onregtelijk en zonder reden wordt voorbijgegaan en onterfd is, dat testament is onmagtig. § 72. »Dat is riucht: Dat ellick man is schyldich, syn weeraftiga, riuchta eerua to scriuuen in syn testament, oers so haet hit neen macht; ende dat aldeerom, hoe dyo falscheed dis testamentis openbered wird, ende ho dyo falscheed wrbeck gongh, ende dat placht legered wird.» d. i. Dat is regt: Dat elk man is schuldig zijn waarachtigen, regten erfgenaam te schrijven in zijn testament, anders zoo heeft het geen magt; en dat al daarom, hoe de valscheid des testaments geopenbaard wordt, en hoe de valscheid achteruit gaat, en het pleit beëindigd wordt. § 73. »Hwaso syn riuchta, weeraftiga eerua onteruia wil om misdada, dij schil hym bij nama naemna in syn testament, oers so mey hij ne naet onteeruia.» d. i. Wie zoo zijn regten, waarachtigen erfgenaam onterven wil om misdaden, die zal hem bij name noemen in zijn testament, anders zoo mag hij hem niet onterven. § 74. »Hwaso syn riuchta eerua naet schryft in syn testament, so is dat heel testament onmachtich.» d. i. Wie zoo zijn regten erfgenaam niet schrijft in zijn testament, zoo is dat geheele testament onmagtig. Tit. LVII, § 11: »Onmachtich is 't, om gebreck der orkenen, joff dat dij riuchte eerffnamma onteerued is, jeffta foerbijginzen is, dat hij neen eerffnamma in 't testament maked is.» d. i. Onmagtig is 't, om gebrek der getuigen, of dat

de regte erfgenaam onterfd is, of voorbijgegaan is, dat hij geen erfgenaam in 't testament gemaakt is. Volgens Tit. XLVI, § 58, was evenwel niet de geheele uiterste wil krachteloos, maar alleen voor zoo verre de onterving betrof. »Hwanneer dij fader dat kynd onteeruet, jeff dyo moder dat kynd ner eerua in her testament haet jown, aldeerom schel dat testament naet onmachtich blywe jeffta to nate gaen; mer allynna haet hit neen macht in da onteerwien: hwant al is dat kynd naet bynaemd ner byscrioun in dat testament, so haet allinna dij pont neen macht in da testament, mer dat kynd schel allyckual eerua wessa, ende da oer ponten altomael, haet deer in scrioun steet, dat is machtich.» d. i. Wanneer de vader het kind onterfd, of de moeder het kind noch erf in haar testament heeft gegeven, al daarom zal dat testament niet onmagtig blijven of te niet gaan; maar alleen heeft het geen magt in het onterven: want al is dat kind niet benoemd noch beschreven in het testament, zoo heeft alleen dat punt geen magt in het testament, maar het kind zal gelijke wel erfgenaam wezen, en de andere punten alte-maal, wat daarin geschreven staat, dat is magtig.

Het regt om vernietiging van het testament te vragen verviel, wanneer de erfgenaam door de aanneming van een legaat het testament had erkend. Tit. XLV, § 9: »Hwaso een jeffta in een testament ontfucht, dij mey dat testament naet infyuchte.» d. i. Wie zoo een gift in een testament ontvangt, die mag dat testament niet bevechten. § 17: »Hweersa een man da legata joff een jeffta, deer hym toleyd sint, ontfucht ende bruekt, ende hym dan wal noget, dij mey dyr ney dat testament naet infyuchta: hwant hij confirmeret ende approberet, ende aldeerom mey hij naet sprecka deer ney om dat eerfscip.» d. i. Waar zoo een man de legaten of een gift, die hem toegelegd zijn, ontvangt en gebruikt, en hem dan wel genoegt, die mag daarna het testament niet bevechten: want hij confirmeert en probeert, en aldaarom mag hij niet spreken daarna om het erfschap.

In Tit. LVII, § 12, wordt gehandeld over de actie van den erfgenaam, wien minder is nagelaten dan zijn wettelijk

erfdeel bedraagt. „Is 't seeck, dat dij riuchta eerua min lawiget is, dan syn riuchta deel, so is dat testament maked yenst dat ambucht dis barmherticheeds; ende so mey dij riuchta eerua clagia wr dat testament, al ont hij syn riuchta deel haet, ende dan naet meer.“ d. i. Is 't zaak, dat den regten erfgenaam minder nagelaten is, dan zijn regt deel, zoo is dat testament gemaakt tegen het ambacht der barmhartigheid; en zoo mag de regte erfgenaam klagen over dat testament, al tot hij zijn regt deel heeft, en dan niet meer.

#### 4. *Testamenten. Schenkingen ter oorzake des doods.*

Het oudere regt kende geen uiterste wilsbeschikkingen noch erfverdragen; de erfopvolging, die, gelijk wij gezien hebben, op bloedverwantschap berustte, was niet onderworpen aan de willekeur des erflater. Langzamerhand, omstreeks de 13e eeuw, kwam hierin verandering vooral door den invloed der geestelijkheid. Gebruik makende van de bijgeloovigheid der leeken wist zij deze te bewegen, om uiterste wilsbeschikkingen te maken ten bate der kerken, priesters, kloosters en in 't algemeen tot vrome doeleinden, ten einde daardoor de ziel uit het vagevuur te redden, pro salute animae, in spem retributionis aeternae, gelijk men het noemde. De oudste testamenten bevatten dan ook in den regel weinig anders dan giften, meest van roerend goed, tot heil der ziel van den erflater of van dierbare bloedverwanten, het zoogenoemde „Seelgeräthe“ of „Seelding“, en beschikkingen over de begrafenis. Dit „Seelgeräthe“ werd zelfs als een wezenlijk vereischte van eene uiterste wilsbeschikking beschouwd. Met groote sluwheid ging de geestelijkheid hierbij te werk; ten einde den regtmatigen erfgenaam tot naleving der beschikking te bewegen, stelde zij die giften als gaven Gods voor, zoodat de erfgenaam door de nakoming slechts den wil Gods vervulde. Dat ten gevolge hiervan de geestelijken, als plaatsbekleeders Gods op aarde, bij het maken der uiterste wilsbeschikking in den regel den erflater met raad ter zijde stonden, spreekt wel van zelf. Men zag evenwel reeds spoedig in, dat die groote invloed der geestelijkheid aanleiding kon

geven tot knoeijerij; van daar dat als regel werd aangenomen, dat geheel vrije beschikking alleen bij gezonden lijve kon plaats hebben, en beschikkingen op het ziekbed aan zekere beperkingen onderworpen waren, terwijl ook in sommige streken het bedrag werd vastgesteld, boven hetwelk men niet ten gunste van kerk en geestelijkheid beschikken mogt. Soms tijds strekten de beschikkingen ook om eene boedelverdeeling tusschen de kinderen te maken. Later, toen het Romeinsche regt meer bekend en beoefend werd, deed zich ook de invloed van dat regt gelden; de uiterste wilsbeschikkingen bleven niet beperkt enkel tot giften van roerend goed in salutem animae en bepalingen over de begrafenis; maar men nam de bevoegdheid aan om in het algemeen over verkregen goed te beschikken ook ten behoeve van vrienden en bloedverwanten (7). Er bestond evenwel een aanmerkelijk onderscheid tusschen deze uiterste wilsbeschikkingen en de testamenten volgens Romeinsch regt; beiden hadden dit gemeen, dat het eenzijdige, herroepelijke handelingen waren; maar terwijl voor een testament naar Romeinsch regt eene erfinstelling een wezenlijk vereischte was, en er een bepaalde vorm voor de beschikking werd gevorderd, was dit met de uiterste wilsbeschikkingen volgens Duitsch regt niet het geval; in den regel bevatten deze beschikkingen geen erfinstelling, zoodat zij veeleer met de legaten van het Romeinsche regt moeten worden gelijk gesteld, en werd er minder gelet op den vorm (8). Omdat

(7) Verg. v. WICHT, *Ostfris. Landrecht*, S. 255 en 476 fgg. WIRARDA, *von den Landtagen der Friesen*, S. 218 fgg. DRIESSEN, *Specimen sistens originem et causas privilegiorum, quae liberis utriusque sexus competunt in successione parentum*. Gron. 1782, p. 36 sqq. *Pro excol.*, V, bl. 187 volgg. aanteekening op het *Stadboek van Groningen*, IX, § 60. FEITH, *Onderzoek naar den gehuwden staat der vriesche priesteren*, in *pro excol.*, VI, bl. 421 en 562, aanteek. 147. BESELER, *Erbverträge*, I, S. 247 fgg. SIEGEL, *Erbrecht*, S. 133 fgg. v. GÖSEN, *Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrecht*, S. 177 fgg. *Deutsche Rechtsprichwörter*, S. 206 fgg. Zie ook mijn opstel in *Tijdschrift voor Nederlandsch regt*, I, bl. 33 volgg.

(8) Verg. BESELER, S. 242, 247 fg. SIEGEL, S. 133 fg. v. GÖSEN, S. 182.

gewoonlijk eene erfinstelling ontbrak en de erfgenamen ab intestato niet altijd even bereid waren om de beschikkingen des erflaters natekomen, werden er meestal uitvoerders van de uiterste wilsbeschikking, „Treuhanden,” benoemd, die belast waren met de uitvoering der vermakingen, de inning der vorderingen en de betaling der schulden, en in 't algemeen met al datgene wat de heres van het Romeinsche regt als vertegenwoordiger des erflaters te verrigten had (9).

Het oudste spoor van eene uiterste wilsbeschikking, dat in het Friesche regt wordt aangetroffen, komt volgens het vrij algemeen gevoelen der schrijvers voor in den *Bisschopszoen* van 1276 (10). De Latijnsche tekst luidt aldus: „Item ultimas uoluntates decedencium in sepulturis eligendis, decreuimus esse liberas absque preiudicio sacerdotum”. De Friesche tekst bevat nog iets meer: „Ac skel thi lesta willa thera foreferena elle fri wesa fon hira presterem, hwersa hira legherstede hebba welle, and hwsa vmbe hira sele hwet iewa welle” (11). d. i. Ook zal de laatste wil der overledenen geheel vrij wezen van hunne priesteren, waar zij hunne legerstede hebben willen, en wien zij voor hunne ziel wat geven willen. Hiermede stemt de Platduitsche tekst in hoofdzaak overeen. Wij hebben hier dus volgens den Latijnschen tekst eene beschikking over de plaats, waar de erflater wenschte begraven te worden, terwijl er volgens de beide andere teksten ook sprake is van een gift tot heil der ziel. Volgens v. WICHT zou dit laatste eene vervalsching door een geestelijke zijn (12). WIARDA beweert, dat hier niet aan een eigenlijk gezegd testament, als beschikking over de nalatenschap kan worden gedacht (13); in zeker opzigt heeft hij gelijk, ik moet evenwel opmerken, vooreerst dat hij enkel eene vertaling

(9) Verg. BESELER, S. 284 fgg. die het instituut uit de oude Salmannen afleidt. SIEGEL, S. 136.

(10) Verg. v. WICHT, S. 477 fg. WIARDA, S. 219 fg. *Pro excol.*, V, bl. 188. Anders oordeelt FEITR, bl. 421 en 583 volg. aantek. 183. Hij houdt den *Brokmerbrief* voor ouder.

(11) RICHTHOFEN, S. 149.

(12) a. a. O. S. 479 fg.

(13) a. a. O. S. 219 fg.

kent van den Latijnschen tekst, waarin van de gift voor de ziel geen melding wordt gemaakt, en ten andere dat de oudste testamenten, gelijk wij reeds zagen, ook eigenlijk geene beschikkingen over de nalatenschap bevatten, maar enkel zielegiften en bepalingen over de begrafenis; wat wij hier vinden is dus geheel in overeenstemming met hetgeen in den oudsten tijd algemeen gebruikelijk was (14).

In de *Upstalboomsche wetten* van 1323, § 15, wordt het regt, om bij uitersten wil aftewijken van de erfopvolging ab intestato, uitdrukkelijk erkend. „Successiones haereditatum, quocunque modo euenerint, proximo secundum leges et canones succedant successori, nisi discedens cum consilio rectoris in ultimo testamento aliter duxerit ordinandum; transgrediens autem in contrarium et uolentiam faciens, poena uiginti marcarum a iudicibus puniatur” (15). Het verdient opmerking, dat hier de biechtvader met name wordt genoemd als de raadsman van den erflater; waarschijnlijk is de opneming der bepaling in de Upstalboomsche wetten dan ook toetschrijven aan den invloed der geestelijkheid (16). Het slot der bepaling bedreigt eene boete van twintig marken tegen dengene, die tegen het testament handelt of zich tegen den inhoud daarvan met geweld in het bezit der nalatenschap stelt (17). In § 28 komt een voorschrift voor over den testamentsvorm. „Nulli clerico soli, in testamento et ultimis uoluntatibus, absque duobus uel tribus testibus, fides adhibeatur” (18). Dit voorschrift is ontleend aan het Kanonieke regt, *c. 10 cum esses X de testam.* (19) en zoo zien wij ook hier weer den invloed der geestelijkheid (20).

(14) Verg. ook *Jurisprudentia Frisica*, Tit. XLVI, § 71, welke plaats later zal worden medegedeeld.

(15) RICHTHOFEN, S. 105.

(16) Verg. WIARDA, S. 220 fgg. DRIESSEN, l. l. p. 37. Zie ook *pro excol.*, V, bl. 189.

(17) WIARDA, S. 225 fgg.

(18) RICHTHOFEN, S. 107.

(19) Verg. WIARDA, S. 222 fg.

(20) Verg. v. WICHT, S. 479.

De twee of drie getuigen zijn hier niet solemniteitsgetuigen, maar getuigen der waarheid (21).

Vroeger heb ik reeds onderscheidene plaatsen uit het Emsiger, Brokmer, Oldambtster en Fivelgoër regt medege- deeld, waaruit blijkt dat een erflater op zijn ziekbed, buiten den wil zijner erfgenamen, niets mogt legateren behalve zekere kleine giften van een bepaald bedrag aan de kerk, den priester en onder gezusters kinderen (22). Volgens den *Brokmerbrief*, § 176, ten deele ook reeds vroeger mede- gedeeld, had de geestelijkheid eenige ruimere bevoegdheid. Terwijl toch volgens § 175 een erflater onder gezusters kinderen niet meer dan een Engelsche mark mogt nalaten, bepaalt de volgende §: „Thi prester mot resza sine thianest- monnum vnder susterna bernum achta merc, and alsa dene clathar sa hi him makad heth” (23). d. i. De priester moet reiken zijnen dienstmannen onder gezusters kinderen acht mark en al zoodanige kleederen zoo hij hem gemaakt heeft. De uitdrukking „vnder susterna bernum” is eenigzins duister. WIARDA (24) en RICHTHOFEN (25) vatten dit zoo op, dat de bevoegdheid werd toegekend om aan gezusters kinderen zeker bedrag te geven, en in dien zin heb ik het vroeger ook genomen. RICHTHOFEN verklaart de plaats dan aldus, dat den priester werd toegestaan, aan in zijn dienst staande bloedverwanten, „seinen Dienstmannen innerhalb Geschwisterkindern”, acht mark en zijne kleederen te ver- maken. Die verklaring wordt nu evenwel bestreden door v. AMIRA. Hij zegt, dan had er „resza” met den enkelen datief moeten geschreven zijn, niet „resza vnder”; dit duidt volgens hem eene benadeeling der gezusters kinderen aan, en zou beteekenen dat dergelijke giften ook nog aan verdere bloedverwanten geoorloofd waren; het voorschrift omtrent

(21) Verg. WIARDA, S. 225. Zie voorts ook BESELER, S. 247. SIEGEL, S. 141.

(22) Zie *Schets*, IV, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 96 vgg.

(23) RICHTHOFEN, S. 175.

(24) *Willk. d. Brockm.*, S. 143 fg.

(25) *Wörterb.*, in voc. *thianostmon*.

den priester vat hij zoo op, dat deze bij gebreke van den engeren kring van erfgenamen ook ten voordeele zijner be- dienden kon beschikken (26). Ik durf niet beslissen welke verklaring de ware is, doch kan aan AMIRA niet toegeven, dat die van WIARDA en RICHTHOFEN met de woorden in strijd zou zijn, en dat er dan „resza” met den enkelen datief had moeten staan; mij dunkt „resza vnder susterna bernum” kan zeer wel beteekenen reiken „innerhalb Geschwisterkindern” zooals RICHTHOFEN 't vertaalt. Aan het slot der plaats wordt nog uitdrukkelijk de bevoegdheid aan den erfater toegekend, om eene gift te maken tot heil zijner ziel, en wordt dit afgeleid uit het geestelijke regt. „And ney tha gastlika riuchte skelre weldech wesa, oppa thene lesta ende, to iewande vmbe sine sele.” d. i. En naar het geestelijke regt zal hij magtig zijn, op het laatste einde te geven om zijne ziel. Wij vinden dus ook hier weer de zielgift, die wij ook reeds aantreffen in den Frieschen en Platduitschen tekst van den *Bisschopszoen*.

Dit stuk wordt met name aangehaald in den Platduitschen tekst van het *Emsiger penningsschuldboek*, § 39: „Van erf- nisse to gheuen ynt doetbedde. Waer eyn man kranck licht to bedde, so mach he nummenden gheen goet gheuen sunder des erfnamen willen, sunder den hilligen vnde heren enen engelschen marck. He mach hillighen vnde heren gheuen al syn goet, heft he anders ghene kynder; dit richte vnde les, als schreuen steyt van den testamente in dat leste dusses bokes; oeck secht biscop Euerdes breek dat de leste wille der menschen sal vry wesen, wanse vmme eer selen ycht wyllen gheuen.” (27). Volgens v. WICHT zouden deze be- palingen omtrent zielgiften in den *Brokmerbrief*, en de le- gaten aan Heiligen en Heeren in het *Emsiger penning- schuldboek* glossen zijn, die later door een geestelijke opzet- telijk ter vervalsching van den oorspronkelijken tekst daaraan waren toegevoegd (28).

(26) a. a. O. S. 181 fg.

(27) RICHTHOFEN, S. 204.

(28) a. a. O. S. 480.



De plaats in 't slot van het *Emsiger penningenschuldboek*, waarnaar in § 39 wordt verwezen, is blijkbaar § 46, waar gehandeld wordt over eene boedelverdeeling bij uitersten wil door een der ouders gemaakt tusschen kinderen uit verschillende huwelijken. „Hwersa en mon iesta en wif uppa thet hlenbed falt, and thene papa halath, and hira otherun thet ombecht det, and hia thenne tuisc tuene tamar redat, and hiat thenne nima vppa tha fere, therse fara thenne skelen, tet thiü redene elle riucht se fara tha papa, and fara helgena monnem, and tuam triuwe burem, sa ne mey na nen rediewa iesta na nen asega der vr dela” (29). d. i. Waarzoo een man of een wijf op het ziekbed valt, en den priester haalt, en (deze) aan een hunner het olijsel doet, en zij dan tusschen twee toomen beschikken, en zij het dan nemen op de vaart, die zij dan varen zullen (d. i. den dood), dat de beschikking geheel regt zij voor den priester, en voor heilige mannen, en twee trouwe burem, zoo mag geen regter of geen asega daar over deelen.

In eene vroeger reeds medegedeelde plaats uit de *Keuren van Fivelgo en Oldambt*, § 13 (30) wordt waarschijnlijk met de woorden: „heft de vor gestorven yd berekent op syne siele, ende in synen lesten, ende voer synen hovetpreester, soe staet alsoe”, ook bedoeld op eene boedelverdeeling bij uitersten wil (31).

Over den vorm der testamenten komt eene bepaling voor in het *Westerwolder landregt*, c. VII, § 7, 8. Het is die van het Kanonieke regt, welken wij ook reeds in andere Friesche regtsbronnen aantreffen. „Alle testamenten die buntachtich syn, sint stede ende vast toe holden. Een testament buntachtig to wesen, sal wesen besegelt ende beschreven van synen bichtvader, daer by geeyschet twe tugen” (32).

Het *Oldambtster landregt* spreekt in B. I, § 6, over tes-

(29) RICHTHOFEN, S. 206.

(30) Verg. *Schets*, XVII, in *Themis*, Dl. XLI, bl. 114.

(31) Verg. DRIESSEN, *Specimen*, p. 36.

(32) RICHTHOFEN, S. 267.

tamenten. „Alle testamenten, die daer redelycke vnde nicht tegens beschreven Lantrechten sinnen, die sullen wesen van weerden, alsoo toe verstaen, dat men alle boeking vnde alle wederwendinge vnde to laste reeckeninge sall betalen, nae uytwysinge vnde inholts des testaments” (33). Het slot der plaats is mij niet regt duidelijk.

In de stad Groningen werd in 1584 door een toevoegsel op het *Stadboek*, IX, § 60, waarvan wij boven reeds een gedeelte mededeelden, aan personen, die gehuwd of twintig jaar oud waren, het regt gegeven, om, wanneer zij geene kinderen nalieten, bij uitersten wil vrijelijk te beschikken over hunne aangewonnene of aangekochte goederen voor het geheel, en over hunne aangeërfde goederen voor de helft; als vereischte werd daarbij evenwel gesteld, dat de erfater moest zijn „wittich syns verstandes ende niet in zyn veer palen oft dootbedde”. Men bleef dus ook hier nog vasthouden aan het oude beginsel, dat uiterste wilsbeschikkingen op het ziekbed ongeoorloofd waren. De plaats luidt aldus: „Vorder is beleuett ende voer billick Ingesehen, Datt een yder Man oft vrouwes persoen de gehylicktt oft XX Jaeren oldtt is, ende gheen echte kindt oft kynderen heft noch nalath, sall na desen dagen van zyn toegewonnen, angekoffte ende verbeterde guederen moegen doer Raedts bereedinge, oft mitt egener schriftuer onder deser Stadt Segell vry ende onbedwongen, wittich syns verstandes ende niet in zyn veer palen oft dootbedde voer ende van wegen syn laeste ende vuterste wille Ordineren, statueren ende disponeren soe wall arfflick als ter Lijfftuucht, off vp andere Conditien, soe ende daer, ofte an well Idt hem best beleuen ende guetduncken sall. Ende angaende de patrimoniael, anbeafde oft angestoruene guederen, salmen allene vande helffte derseluer guederen moegen tzy arfflick off ther lyfftuuchte oft andersins woe vorscreuen verordeneren, Disponeren ende begifftigen, soe ende diett hem oeck guetduncken ende belieuen sall” (34).

(33) *Pro excol.*, VI, bl. 674.

(34) *Pro excol.*, V, bl. 210.

Zooals men ziet, is hier niet de vorm van 't Kano-  
nieke regt voorgeschreven, maar een andere, meer overeen-  
komende met dien, welken men ook in Duitsche stadsregten  
in de middeleeuwen aantreft (35).

Ook in de Westerlauwersche regtsbronnen wordt nu en dan  
van uiterste wilsbeschikkingen melding gemaakt. De plaatsen  
uit het *Stadboek van Bolsward* en dat van *Sneek* zijn boven  
reeds medegedeeld. Daaruit blijkt, dat de bevoegdheid om  
bij testament te beschikken, evenals in het *Stadboek van  
Groningen*, niet meer afhankelijk was van de toestemming  
der erfgenamen, maar dat aan dezen een wettelijk erfdeel  
moest worden nagelaten.

Het *Keizer Rudolfsboek* spreekt op twee plaatsen over  
uiterste wilsbeschikkingen, vooreerst in § 3. „Dit is dat  
aerste, dat ma dyne haldere aeg foerd to fynden an da liod-  
warue ieffta an da bannena sinde om redelika thing, bihala  
om fyower thing. Dit is dat aerst fan de fioweren, hweerso  
een man leyt oen da lesta eynde, haetso hi dan deth bi  
sines papa rede, so aech ma da oenspreeck foerd toe fyndane”  
(36). d. i. Dit is het eerste, dat men den houder heeft voort  
te vinden aan de volksverf of aan de gebannen zeend om  
redelijke dingen, behalve om vier dingen. Dit is het eerste  
van de vier, waarzoo een man ligt aan het laatste einde,  
wat zoo hij dan doet bij zijns priesters raad, zoo heeft  
men de aanspraak voort te vinden. Wij vinden hier weer  
den priester als raadsman genoemd, even als in de *Upstal-  
boomsche wetten*. De andere plaats, § 19, is reeds vroeger  
medegedeeld (37). Daar wordt geleerd, dat het niet geoor-  
loofd was bij uitersten wil zijn naaste erfgenamen te ont-  
erven. FEITH teekent bij deze plaats het volgende aan, dat

(35) Verg. SIEGEL, S. 141. Not. 581, *Deutsche Rechtsprichwörter*,  
S. 208.

(36) RICHTHOVEN, S. 425. Verg. hierbij *Jurisprudentia Frisica*,  
Tit. XIII, § 7 en 16, XV, § 56.

(37) Zie *Schets IV*, in *Themis*, Dl. XVI, bl. 93. Verg. ook HET-  
TEMA, *Fivelingoër en Oldampster landregt*, bl. 144 en *Jurisprudentia  
Frisica*, I, § 24, waar nagenoeg hetzelfde voorkomt.

„willekeur” hier beteekent beschikking bij uitersten wil, „valsch” hier is op te vatten in den zin van onwettig, strijdig met de landswet, en dat „ewa” is de lex, de algemeene wet of het landregt (38).

In het *Leeuwarder Zeendregt* van 1412, § 28, wordt over testamenten van geestelijken gehandeld, en bepaald, dat geschillen daarover door den deken moesten worden beregt. „Testament deer fallet fan santis gued, fan papena gued en papena boken, ende fan efte dedum, en gastelyka liode bokyingha, da di dekken to riochtane” (39). d. i. Testament daar valt van heiligen goed, van priesters goed en priesters boeken en van achterdaden, en geestelijker lieden boeking, die de deken te regten.

Vrij uitvoerig wordt de leer der testamenten behandeld in de *Jurisprudentia Frisica*. Wij vinden hier bepalingen deels aan het Romeinsche, deels aan het Kanonieke regt ontleend. In Tit. LVII, § 10, wordt het algemeen beginsel uitgesproken, dat bij testament kon worden afgeweken van de erfopvolging bij versterf. Nadat in dien titel eenige regels omtrent de gewone erfopvolging zijn gegeven, vervolgt § 10: „Item: Disse wrscrioun ponten haudet weer, hwanneer dij dada storen is sonder testament; mer haet hij een testament maket, deer machtich is, weerachtich is, ende naet to jenst dat ambocht des barmharticheets, deerbij dan to blywen”. d. i. Item: Deze voorschrevene punten houden waar, wanneer de doode gestorven is zonder testament; maar heeft hij een testament gemaakt, dat magtig is, waarachtig is, en niet tegen het ambacht der barmhartigheid, daarbij dan te blijven. Uit hetgeen in Tit. XLVI, § 50 en 51 wordt gezegd, zou men mogen opmaken, dat het in Friesland vrij gebruikelijk was om bij uitersten wil te beschikken (40). „Een menscha, deer stoern is sonder testament, is lyketh een stum minscha, deer naet sprecka mey, ner domen

(38) t. a. p., bl. 563, aantEEK. 147.

(39) RICHTHOFEN, S. 461.

(40) Verg. *Deutsche Rechtsprichwörter*, S. 209.

de la, ner testamentum makya mey. Item: Dat is een stum menscha, deer neen testament maket, eer hij sterfft." d. i. Een mensch, die gestorven is zonder testament, gelijkt een stom mensch, die niet spreken mag, noch doemen deelen, noch testamentum maken mag. Item: Dat is een stom mensch, die geen testament maakt, eer hij sterfft.

Wat de bekwaamheid betreft, om bij testament te beschikken, wordt in Tit. XLVI, § 52 en 79 geleerd, dat de erfater in het volle genot zijner verstandelijke vermogens moest zijn. „Hweerso een man een testament redelick wil makia, dat hit een stal aegh, so schil hij naet slwiche wesse, ende aeck naet byraweth wessa syns sins fan wrherda syueckt, ende schel hadde gued byscheed. Aen menscha, deer is in dwalinghe sines sinnes, off met quade secken byfinsen, dat testament, deer dij menscha dan mecket, dat aegh neen macht ney da riucht: hwant deer steet aldus fan scrioun: Quia, si testator fuerit furiosus etc." d. i. Waarzoo een man een testament redelick wil maken, dat het een bestand heeft, zoo zal hij niet bijsterzinnig wezen, en ook niet beroofd wezen zijns zins van zware ziekte, en zal hebben goed bescheid. Een mensch, die is in dwaling zijns zins, of met kwade zaken bevangen, dat testament, dat die mensch dan maakt, dat heeft geen magt naar het regt; want daar staat aldus van geschreven: Quia, si testator fuerit furiosus etc. Volgens § 55, welke plaats vroeger reeds is medege-deeld (41), werd voor mannelijke personen een leeftijd van veertien, voor vrouwelijke personen een leeftijd van twaalf jaren gevorderd. Dat vredeloozen geen testament mogten maken hebben wij ook reeds vroeger gezien (42).

Over den vorm der testamenten komen onderscheidene bepalingen voor; wij vinden zoowel den vorm van het Romeinsche, als dien van het Kanonieke regt vermeld. De vorm van het Romeinsche regt komt in de volgende plaatsen voor. Tit. XV, § 49: „Tweer orkenen jefta tree sint anoegh

(41) Zie *Schets*, III, in *Themis*, Dl. XV, bl. 431.

(42) Zie *Schets*, XVI, in *Themis*, Dl. XL, bl. 136.

in da maesta deel dera seekena, mer to een testament schellet wessa sawn orkenen. Toe een lytika testament, deer haet codicillum, schellet wessa vyf orkenen." d. i. Twee getuigen of drie zijn genoeg in het meeste deel der zaken, maar tot een testament zullen wezen zeven getuigen. Tot een klein testament, dat heet codicillum, zullen wezen vijf getuigen. Tit. XLVI, § 1: "Dit is riucht: Dat to een noeglyck testament schellet wesse sawn orkenen, dyr aldeer to baeden sint; ende is 't een leya testament, deer ma alzo manich naet krija moghe, so is 't anoegh oen fyff orkenen; ende om dissen willa, dat disse seek in dat wralsche riucht is, so mey ma naet myn habba dan saun of fyff orkenen." d. i. Dit is regt: Dat tot een genoegelyk testament zullen wezen zeven getuigen, die aldaar toe gebeden zijn; en is 't een leeken testament, daar men alzo menig niet krijgen moge, zoo is 't genoeg aan vijf getuigen; en om dezen wille, dat deze zaak in het werldsche regt is, zoo mag men niet min hebben dan zeven of vijf getuigen. § 45: "Een testament fan wralsche seecken, ende aeck fen lawen ende erfscip, deer sint netrefflich sawn orkenen to da Prester, jeffta Keyzers orkenen, deer aldeer aljowns to ropen wirdeth, ende middelste dat sint vyff, dat is: in een huismans testament, ende in een litika gae, deer naet fule folkes wrgaria mey." d. i. Een testament van werldsche zaken, en ook van nalatenschappen en erschap, daar zijn nooddrufftig toe zeven getuigen tot den Priester, of Keizers getuigen, die aldaar opzettelyk toe geroepen worden, en middelste dat zijn vijf, dat is: in een huismans testament, en in een kleine ga, daar niet veel volks vergaderen mag. § 69: "Dat is riucht: Datter tre orkenen naet noeglicken sint to warien een testament, mer deer heret to wal saun orkenen". d. i. Dat is regt: Dat er drie getuigen niet genoegelyk zijn te waren een testament, maar daar behooren toe wel zeven getuigen. Het getal van zeven getuigen wordt ook genoemd in § 25, welke plaats ik later zal mededeelen.

De getuigen moesten opzettelyk geroepen zijn, om bij het maken van den uitersten wil tegenwoordig te zijn.

Behalve dat wij dit reeds vermeld vinden in de medegedeelde plaatsen, Tit. XLVI, § 1 en 45, wordt het ook nog meer in 't bijzonder geleerd in de volgende plaatsen, Tit. XV, § 70: „Deer mey neen orkena wessa in een testament mynra ofte mara, hittense dat hij dyr to ropen wirth.” d. i. Daar mag geen getuige wezen in een testament minder of meer, ten zij dat hij daartoe geroepen wordt. Tit. XLVI, § 2, 3: „Item: Al weer deer al orkenen, ende hya seyde, hya heden 't oenheerd, dattet testament maket wyr, ende wyr hya aldeer naet to beden, so moghen hya neen testament hoda. Item: Dat ma schyldich is to bywisen, ney da riucht, dat da orkenen beden sint to da testament, dat schel ma myt oer orkenschap bywisa, ende naet myt dam, dyr in dat testament scrioun sint.” d. i. Item: Al waren daar al getuigen en zij zeiden: zij hadden 't aangehoord, dat het testament gemaakt ware, en waren zij aldaar niet toe gebeden, zoo mogen zij geen testament hoeden. Item: Dat men schuldig is te bewijzen, naar het regt, dat de getuigen gebeden zijn tot het testament, dat zal men met ander getuigenis bewijzen, en niet met die, die in het testament geschreven zijn.

De getuigen moesten tegenwoordig zijn bij de verklaring des erflaters. Tit. XLVI, § 26: „Joff een man mecket een testament hemelick off in syn kamer, ende hit let ma da orkenen deerney blica, da et testament maket was, ende hya weer deer arst naet bij, dattet dij man also maketh off hadde wold, soe haet dyo orkenschap neen macht, ner dat testament.” d. i. Of een man maakt een testament heimelijk of in zijn kamer, en het laat men den getuigen daarna bliken, toen het testament gemaakt was, en zij waren daar eerst niet bij, dat het de man alzo maakte of hebben wilde, zoo heeft het getuigenis geen magt, noch het testament.

Zij moesten het testament mede bezegelen. Tit. XLVI, § 10: „Hwanneer datter een fan da orkenen naet is bij dajeen, deer een testament is meytyen, ende fan hym naet is tecknet mit syn ringhe off myt enis oderis ringhe, so is dat testament alheel wanmachtich.” d. i. Wanneer dat er een van de getuigen niet is bij dengene, die een testament

is makende, en van hem niet is geteekend met zijn ring of met eens anders ring, zoo is dat testament alheel wanmagtig.

Zij mogten geen voordeel hebben bij de beschikking. Tit. XLVI, § 54: „Schel een testament machtich wessa, so schellet da orkenen nogelyck wessa, dat hya neen bata hebben se in da testament: want deer mey nymmen orkena wessa in syner ayner seeck”. d. i. Zal een testament magtig wezen, zoo zullen de getuigen genoegelyk wezen, dat zij geen bate hebben in het testament: want daar mag niemand getuige wezen in zijn eigen zaak.

Wanneer er iets aan het testament ontbrak met opzigt tot de getuigen, was het krachteloos. Tit. LVII, § 11: „Item: Onmachtich is 't, om gebreck der orkenen . . . Item: Weeraffich is 't, hwanneer dat alle ponten in der weerheed so sint, als 't scryown is; mer is 't seeck, datter enigh orkenen in scryown staet, dat hya ropen ende baden weer, dat testament to hoden, ende is 't so in der wird naet, so heet dat testament falsck, weer 't seeck, datter vi of vii orkenen in stonden off all meer.” d. i. Item: Onmagtig is 't, om gebrek der getuigen . . . Item: Waarachtig is 't, wanneer dat alle punten in der waarheid zoo zijn, als 't geschreven is; maar is 't zaak, dat er eenige getuigen in geschreven staan, dat zij geroepen en gebeden waren, dat testament te hoeden, en is 't zoo in der waarheid niet, zoo heet dat testament valsch, ware 't zaak, dat er vi of vii getuigen in stonden of al meer.

Den vorm van het Kanonieke regt vinden wij in de volgende plaatsen. Tit. XLVI, § 21: „Hweerso een testament maketh wirth in een Presters andert, ende in gueda lyocden andert, ende dij eerffnama deer oen byscrioun se, so is dat testament noeglick, ende aegh een stal to hebben.” d. i. Waar zoo een testament gemaakt wordt in een Priesters tegenwoordigheid, en in goeder lieden tegenwoordigheid, en de erfgenaam daaraan beschreven zij, zoo is dat testament genoegelyk en heeft een bestand te hebben. § 24. „Hweerso een menscha een testament jeffta lesta willa haet mecket bij syn Persona reed, ende in orkenscips andert, ende haet



een eerwa in da testament bynaemd, so mogen dajeen, deer wtoer sex handen sint, dat testament naet wrsprecka, als dat Landriucht seyt". d. i. Waar zoo een mensch een testament of laatsten wil heeft gemaakt bij zijn Persona raad, en in getuigen tegenwoordigheid, en heeft een erfgenaam in het testament benoemd, zoo mogen degenen, die buiten zes handen zijn, dat testament niet weerspreken, als het Landregt zegt. § 43, 44. »Hweerso dij Persona naet is wr een testament, dat is naet machtich. Item: Een Prester mit twam orkenen moghen een testament machtich hoda". d. i. Waarzoo de Persona niet is over een testament, dat is niet magtig. Item: Een Priester met twee getuigen mogen een testament magtig hoeden. § 62. »Haet so een menscha deth op syn lest off lesta testament, bij syn Presters reed, to wtingen ende naet to ynigen, sofyr so dij Prester tweer trowe orkenen hadde, so aeg 't to staen". d. i. Wat zoo een mensch doet op zijn laatst of laatste testament, bij zijn Priesters raad, tot uitingen en niet tot inningen, zoo ver zoo de Priester twee trouwe getuigen hebbe, zoo heeft 't te staan. § 70. »Dit is gastlick riucht: Dat dyo byuisinghe jeffta dyo prowinghe fan een testament machtich off noulick is, deer een maket to fara syn Persona ende to fara twem orkenen, dat is to wrstaen fan gued, dyr Hellingen jeffta Heren bispritz en is, to Godis erem: hwant oers scholde dij Paus des Keysers riucht al to licht wederropa, deer naet reedlyck weer, dat hij dat dwaen scholde, sonderlingh in da loege jeffta in da stede, deer hijm beyde gastlick riucht ende wralsche naet to byheert. Ende dat dij Keiser wolde, datter saun orkenen wr dat testament wesse scholden, dat is aldeerom, datter in da testament neen falscheed deen wirde." d. i. Dit is geestelijk regt: Dat de bewijzing of de proeving van een testament magtig of genoegelijk is, dat een maakt voor zijn Persona en voor twee getuigen, dat is te verstaan van goed, dat Heiligen en Heeren besproken is, tot Gods eer: want anders zou de Paus des Keizers regt al te ligt wederroepen, dat niet redelijk was, dat hij dat doen zou, bijzonderlijk in de

plaats of in de stede, daar hem beide geestelijk regt en wereldsch niet toebehoort. En dat de Keizer wilde, dat er zeven getuigen over dat testament wezen zouden, dat is al daarom, dat er in dat testament geen valsheid gedaan worde. § 76, 77. „Aen frouw mey neen orkenscip dwaen in een testament: want dat riucht seyt aldus: Dat to allerminsta in een testament herat to wessen twee orkenen met syn bychtfader. Dat ma hlynga der Prelaten, deer hya inhlyen sint in een lesta willa, onder hyaere breeff ende sigel, aegh to lyowen, ende een festen stal aegh to hebben”. d. i. Een vrouw mag geen getuigenis doen in een testament, want het regt zegt aldus: Dat ten allerminste in een testament behooren te wezen twee getuigen met zijn biechtvader. Dat men verklaring der Prelaten, die zij verklarende zijn in een laatsten wil, onder hun brief en zegel, heeft te gelooven, en een vast bestand heeft te hebben.

Dat een testament ten allen tijde herroepelijk was, vindt men in Tit. XLVI, § 6. „Allick man mey syn lesta wandelya, al hede hij aldeer een pacht op seth, dat hij 't naet dwaen scholde.” d. i. Elk man mag zijn laatste veranderen, al had hij aldaar een pacht op gezet, dat hij 't niet doen zou. Volgens § 25 verviel dan ook een vroeger testament door een later, zelfs al waren bij het vroegere testament zeven getuigen geweest, en bij het latere slechts twee. „Jof een man een testament maketh haet, ende dyr sawn fol orkenen wr wessen habbet, ende hij dan deerney dat foerlibbe fyff of sex of tyen jeer, langera of kortera, ende sterue dan, so schel dat testament staen ende een folle macht habbe; ende is 't seeck, datter een oer testament maketh eer hij dan sterft, so schel dat machtich blywe, dyr lest mecket is, ende dat arst naet; ende al heden al sawn orkenen wr dat arste testament wessen, dat scholde allycual onmachtich blywe, ende dat lest schel staen, al weer deer naet meer dan twyr orkenen wr wessen; ende sint er sawn wr dat leste, so is 't alzofule festera ney riucht.” d. i. Of een man een testament gemaakt heeft, en daar zeven volle getuigen over geweest hebben, en hij dan daarna dat overleeft vijf

of zes of tien jaar, langer of korter, en sterft dan, zoo zal dat testament staan en een volle magt hebben; en is 't zaak dat hij een ander testament maakt eer hij dan sterft, zoo zal dat magtig blijven, dat laatst gemaakt is, en het eerste niet; en al hadden al zeven getuigen over het eerste testament geweest, dat zou gelijk wel onmagtig blijven, en het laatste zal staan, al waren daar niet meer dan twee getuigen over geweest; en zijn er zeven over het laatste zoo is 't alzooveel vaster naar regt.

Behalve door herroeping kon een uiterste wil ook nog op andere wijze zijn kracht verliezen of buiten gevolg blijven. Daarover wordt gehandeld in Tit. XLVI, § 49: „Een man sterft fyowerhanda wys sonder testament. Dat arste is: Dat hij neen testament meekket. Lettera tyd: Dattet naet reedlyck is. Tredda tyd: Reedlyck ende to britzen. Item: Is 't reedlyck ende riuchtfirdich, ende naet to britzen wirth, buta is da fryond dat naet habba willet, om grata berthe off schylde.“ d. i. Een man sterft vierderhande wijze zonder testament. Het eerste is: Dat hij geen testament maakt. Latere tyd: Dat het niet redelyk is. Derde tyd: Redelyk en verbroken. Item: Is 't redelyk en regtvaardig, en niet verbroken wordt, buiten is de vrienden het niet hebben willen om groote last of schuld.

Volgens Tit. XLVI, § 42, was een uiterste wil, die duister was, krachteloos. „Een testament, deer naet claer is ende tyvester is, dat is naet machtich, ende aegh neen stal ney da riucht.“ d. i. Een testament, dat niet klaar is en duister is, dat is niet magtig, en heeft geen bestand naar het regt. En volgens § 53 was hetzelfde het geval met een testament, dat met loosheid en valscheid was gemaakt. „Wirt deer een testament maketh myt laesheed ende myt falscheed, dat aegh neen stal ende haet neen macht.“ d. i. Wordt daar een testament gemaakt met loosheid en met valscheid, dat heeft geen stand en heeft geen magt. Zooals wij reeds gezien hebben, was de uiterste wil ook krachteloos wegens gebrek in den vorm. Ook zagen wij reeds vroeger dat een testament nietig was, waarin de

regte erfgenaam zonder reden was onterfd of voorbijgegaan.

In sommige gevallen behield evenwel het testament zijne kracht hetzij voor het geheel, hetzij ten opzichte van sommige personen, ook al leed het aan eenig gebrek. Daarover handelt Tit. XLVI, § 59 en 60. „Al weer 't seeck, dat dij Priester joff dij scriyuwer een testament onriucht scrioun, jeffta need-trefftiga ponten wrsumet in dat testament, als om wanwy-ticheed jeffta oer wrsuminghe, so schulde dat testament allyckual machtich blywa ende dyr wrsumet weer fan da Prester off fan da scriyuwer, deer ma bywisa mucht, soe scholdeth allyckual machtich blywa. Aen testament deer naet reedlyck is ner folcommelyck, deer da jelderen meckket habbet, dat is al machtich tuiska nyaere kynden ende oer lyoeden.“ d. i. Al ware 't zaak, dat de Priester of de schrijver een testament onregt schreven, of nooddruftige punten verzuimt in het testament, als om wanwetenheid of ander verzuim, zoo zou dat testament gelijk wel magtig blijven, en dat verzuimd was van den Priester of van den schrijver, dat men bewijzen mogt, zoo zou het gelijkwel magtig blijven. Een testament, dat niet redelijk is noch volkomenlijk, dat de ouderen gemaakt hebben, dat is al magtig tusschen hunne kinders en andere lieden. Deze bepalingen zijn mij niet regt duidelyk.

Over uitlegging van testamenten wordt gesproken in Tit. XLVI, § 75: „Dat riucht seyt fol clærlyck ende bysceedlyck: Dat ma een testament schil alzo foerstaen, als da wirden hludet, deer in dat testament serioun staet.“ d. i. Het regt zegt vol klaarlijk en bescheidenlijk: Dat men een testament zal alzo verstaan, als de woorden luiden, die in het testament geschreven staan.

Wat het regt van beschikking betreft vinden wij herhaaldelyk als regel uitgesproken, dat de erflater alleen over zijn eigen goed bij testament beschikken kon (43). Had de erflater evenwel wetende een goed vermaakt, dat hem niet toebehoorde, dan was de erfgenaam verplicht het te koopen, of de waarde daarvan te geven aan dengene, wien het be-

(43) Verg. ook *Deutsche Rechtsprochwörter*, S. 209.

sproken was. Tit. XLV, § 14 en 15. »Dat is riucht: Dat nimmen onayn gued laugia mey nenerhanda wys. Hwaso een jeffte off een testament meckket fan onayna gueden, deer een orem to heert, ende dij ora off syn wyff, deer 't gued oengeet off aegh, deer bij is, ende dat naet schut off jenseyt, dat testament schel staen ende machtich blijwa. Dit seyt, dat een man mey onayn gued, dyr hij weet deer onayn is, byspreke, alzodat dij eerwa aegh dat to lesen off frij to meckien, jeffta da wirden deer foer to reken dajen, deer 't byspritzen is. Ende weet hij 't naet, dattet hym onayn is, so is dyo byspreckma onmachtich ney da riucht: want hij 't licht naet byspritzen heed, hede hij 't witen, wtseyd hwanneer dat hij 't syn sibben byspreckt: hwant so is 't allyckuel machtich; hor hij 't wyte so naet.» d. i. Dat is regt: Dat niemand oneigen goed nalaten mag geenerhande wijze. Wie zoo een gift of een testament maakt van oneigene goederen, die een ander toebehooren, en de andere of zijn wijf, dien 't goed aangaat of toekomt, daar bij is, en dat niet schut of tegen zegt, dat testament zal staan en magtig blijven. Dit zegt, dat een man mag oneigen goed, dat hij weet dat oneigen is, bespreken, alzoo dat de erfgenaam heeft dat te lossen of vrij te maken, of de waarde daarvoor te reiken dengene, dien 't besproken is. En weet hij 't niet, dat het hem oneigen is, zoo is de bespreking onmagtig naar het regt: want hij 't licht niet besproken had, hadde hij 't geweten, uitgezegd wanneer dat hij 't zijn bloedverwanten bespreekt: want zoo is 't gelijk wel magtig, of hij 't wete zoo niet. Tit. XLVI, § 5: »Nymmen moet testament makya fan oer lyode gued. Hwaso in syn testament oer lyode gued off onriucht gued ener tzercke to leyd, deer is syn eerua naet to foerbonden.» d. i. Niemand moet testament maken van ander lieden goed. Wiezoo in zijn testament ander lieden goed of onregt goed eener kerk toelegt, daar is zijn erfgenaam niet toe verbonden. § 11 »Haet tinghe, deer een menscha aegh to frija ayna, deer hy beda, Hera ende Frou, wr is, dij mey dyr een testament wr makya». d. i. Wat ding, dat een mensch toekomt tot

vrij eigen, daar hij beide, Heer en Vrouw over is, die mag daar een testament over maken. § 46. „Weer dat seeck, dat een man een byspreeck maked op syn lest, op gued, deer syn naet is, so mey hij dat onriucht naet lywria, so schil ma da byspreeck op syn gued off eerwa lidza, ende aeschya alzo graet als hij dat byspreeck maked haet, omdat hij dat onayn naet lywria mey.” d. i. Ware dat zaak, dat een man een bespreking maakte op zijn laatste, op goed dat het zijne niet is, zoo mag hij dat onregt niet leveren, zoo zal men de bespreking op zijn goed of erf leggen, en eischen alzo groot als hij de bespreking gemaakt heeft, omdat hij het oneigene niet leveren mag.

Wat den inhoud der beschikking aangaat, hebben wij reeds gezien, dat volgens de *Jurisprudentia* de erfflater zijne wettige erfgenamen niet mogt onterven zonder wettige reden. Die redenen worden opgenoemd in Tit. LI, § 1 en 2 en zijn blijkbaar ontleend aan het Romeinsche regt. „Di fader mey syn zoen naet onteerwia, oers dan om ponten, deer da riucht fan seyt: dat sint om XIII secken. Dyo aerste seeck is: Dat ze hyare jeldera myt haester hand oenfinzen hab. Dyo oder seeck is: Dat se myt quade lyodem omgong. Dyo tredde: Dat ze hymmen sweer secken oplidze. Dyo fyaerde: Dat dij soen self quaed se. Dyo fyfte: Dat ze hyare jeldera oen hyaere lyff rede. Dyo sexte: Dat ze syn faders amye off syn aefte frowua onhouseslick handlye. Dyo sande: Dat se se wrogie om sweer secken. Dyo achtene seeck: Dat ze hyaere jelderan hyoere gued byhalde openbeer. Dyo nyogende: Jeff da kynden mislawich weer. Dyo tyende: Dat ze hyaere fynzena jelderen naet legie. Dyo alfte seeck: Joff se hyaere jelderen riucht orkenseip wrbyede, jeffta riucht testament. Dij zoen mey zyn fader onteerua om VIII secken. Dyo aerste seeck is: Joff dij fader dyn zoen wroget in sweer secken, byhala der seeck, deer to jenst den ferst is jeffta mena netticheyt. Dyo oder: Jeff dij fader om synes sones lyff lega leyt jeffta fenyn jowt. Dyo tredde: Joff dij fader bij synes sones wyff jeffta holda meenseip hawn haet. Dyo fyaerde: Joff dij fader dyn soen wrbyet testament to

meckien fan gueden, deer hij testament fan meckya mey. Dyo fyfta: Jeff dij fader synen zoen nel neen help dwaen to eersedien, jeff oers help, syn needtrefft to kelen. Dyo sexte seeck: Joff dij fader syn soen in swere fangenscip naet ne legie. Dyo saunde: Jeff dij fader mislawich is, ende dij zoen Cristen is. Dyo achtende: Joff dij fader synes zones wyff fenyn joe". d. i. De vader mag zijn zoon niet onterven, anders dan om punten, daar het regt van zegt: dat zijn om XIII zaken. De eerste zaak is: Dat ze hunne ouderen met haastige hand aangevat hebben. De andere zaak is: Dat ze met kwade lieden omgingen. De derde: Dat ze hun zware zaken opleggen. De vierde: Dat de zoon zelf kwaad zij. De vijfde: Dat ze hunne ouders aan hun lijf raden. De zesde: Dat ze zijns vaders amie of zijn echte vrouw onheuschelijk behandelen. De zevende: Dat ze ze aanklagen om zware zaken. De achtste zaak: Dat ze hunne ouderen hun goed behouden openbaar. De negende: Indien de kinderen wangeloovig waren. De tiende: Dat ze hunne gevangene ouderen niet lossen. De elfde zaak: Indien ze hunne ouders regt getuigenis verbieden, of regt testament. De zoon mag zijn vader onterven om VIII zaken. De eerste zaak is: Indien de vader den zoon aanklaagt in zware zaken, behalve de zaak, die tegen den vorst is of gemeene nuttigheid. De andere: Indien de vader om zijns zoons lijf lagen legt of venijn geeft. De derde: Indien de vader bij zijns zoons wijf of liefste gemeenschap gehad heeft. De vierde: Indien de vader den zoon verbiedt testament te maken van goederen, daar hij testament van maken mag. De vijfde: Indien de vader zijn zoon wil geen hulp doen tot artsenij, of andere hulp, zijn nooddruft te koelen. De zesde zaak: Indien de vader zijn zoon in zware gevangenschap niet verlost. De zevende: Indien de vader wangeloovig is, en de zoon Christen is. De achtste: Indien de vader zijn zoons wijf venijn gaf. In tit. XLVI, § 73, is slechts van misdaden in 't algemeen sprake.

Over legaten wordt gehandeld in Tit. XLVI, § 17. Wij vinden daar geheel terug de leer van het Romeinsche regt, dat het legaat was eene donatio a defuncto relicta, ab herede

praestanda, en blijkbaar wordt daar ook bedoeld op de quarta Falcidia. „Dat is riucht: Dat dij toleger, deer een man toleyd is in een testament, schel aerst comma in da handen dis eerffnammes, ende foerd fan syn handen to jen, deer dij toleger byspritzen is. Dit is dyo reden: Joff dij eerffnama aet bykrinst is in syn eerfscip, dat hym syn natuurlijke deel naet folgya mey fan 't eerffscip, deerom schil hij dij toleger in syn hand habba, opdat hij dij toleger bysnia mey, al ont er tyd to, dat hij syn fulle natuurlijke deel fan eerfscip haet; ende deer to mey dij eerffnamma denjen twynga mit riucht, dyr aldus syn toleger nympt off halt, to jeens des eerffnama willa.” d. i. Dat is regt: Dat de toelage, die een man toegelegd is in een testament, zal eerst komen in de handen des erfgenaams, en voorts van zijne handen tot dengene, wien de toelage besproken is. Dat is de reden: Indien de erfgenaam iets benadeeld is in zijn erfschap, dat hem zijn natuurlijk deel niet volgen mag van 't erfschap, daarom zal hij de toelage in zijne hand hebben, opdat hij de toelage besnijden mag, al tot den tijd toe, dat hij zijn vol natuurlijk deel van erfschap heeft; en daartoe mag de erfgenaam dengene dwingen met regt, die aldus zijn toelage neemt of houdt tegen des erfgenaams wil. Evenzoo vindt men in § 4, dat de giften en boeking en moesten worden gevraagd van den erfgenaam. „Alle jeffta ende bokinghe schil ma aesckya in da riucht of to fara dat riucht fan da eerffnammen, ende hwaso bij syner ayner traest oentast da jeffta joff da bokinghe, dij schil dat weder reka, ende haet syn riucht aldeer oen wrlern, ende moet aldyrom naet sprecka in da riucht.” d. i. Alle gift en boeking zal men eischen in het regt of voor het regt van de erfgenamen, en wie zoo bij zijn eigen troost aantast de gift of de boeking, die zal dat weder reiken, en heeft zijn regt aldaar aan verloren, en moet al daarom niet spreken in het regt. In § 57 wordt gezegd, dat, wanneer het gelegateerde land niet met name genoemd is in den uitersten wil, de erfgenaam de keuze heeft. „Hweerso een man land boecket in syn testament Hellingen ende Heren,



ende dat land naet bynaemd wirth in 't testament, hweer dat hit leyt, jeffta hwyr hit lidza schil, so mey dij eerf-nama syn ker habba, hwyr hij 't wtwisa wil twischa haegh ende leegh". d. i. Waarzoo een man land boekt in zijn testament Heiligen en Heeren, en dat land niet genoemd wordt in 't testament, waar dat het ligt, of waar het liggen zal, zoo mag de erfgenaam zijne keus hebben, waar hij 't uitwijzen zal tusschen hoog en laag. Volgens § 20 moesten eerst de schulden, en eerst daarna de legaten worden betaald (44). „Hweerso een menscha leyt op syn lest, ende maket een testament, ende bucket fula, ende hij is fula schyldich; mey 't syn gued algaer wt dwaen, deer hij schildich is ende buocket haet, so schelle 't syn eerffnamen dwaen; ende is dat seeck, dattet gued alzo graet naet en is, so schillet da bokinghe onstaen, ende da schylda schil ma foldwaen: want een menscha mey neen bokinghe dwaen fan onriucht gued". d. i. Waarzoo een mensch ligt op zijn laatste, en maakt een testament, en boekt veel, en hij is veel schuldig; mag 't zijn goed altogader uit doen, dat hij schuldig is en geboekt heeft, zoo zullen 't zijn erfgenamen doen; en is dat zaak, dat het goed alzo groot niet is, zoo zullen de boekinghen achterstaan, en de schulden zal men voldoen: want een mensch mag geen boeking doen van onregt goed.

Over uitvoerders van uiterste wilsbeschikkingen wordt gehandeld in Tit. XLVI, § 7, 8 en 9. „Hweerso lyoed machtich maket sint, in een testament to wrfolgien, ende hya dan onder hyarem twydrachtich sint, jeffta in onliker tael sint to jenst malcorem in da secken off testament, haet dij mara deel dan aldyr in deth, dat schil een stal habbe. Jefft er enighe testamentarii maket sint, in een testament to foerfolgien, ende hya dan onder hyaren twidrachtich off onlicker tael sint to jenst malcorem in da seeck; joff deer dyo hele seeck byfellen is, (dae lyoed, deer aldeer in scrioun sint) so ister ne naet wtnymen. So schel 't staen, haet hya dwaet, ende dit in lycka maneeren in ora secken. Hweerso

(44) Verg. ook *Deutsche Rechtssprichwörter*, S. 223 fg.

tre sint seth to foerfolgien in dat testament, ende deer alle tingh byfellen is, soe is dyr ne naet wtschaet in da testament, ende haet hya in alla secken dwaet, aldaer schel 't bij wtgaen; ende dyr mey ma buta hymmen naet dwaen in testament.» d. i. Waarzoo lieden magtig gemaakt zijn, in een testament te vervolgen, en zij dan onder hen tweedragtig zijn, of in ongelijke taal zijn tegen elkander in de zaken of testament, wat het meerder deel dan aldaar in doet, dat zal een bestand hebben. Indien er eenige testamentarii gemaakt zijn, in een testament te vervolgen, en zij dan onder hen tweedragtig of ongelijker taal zijn tegen elkander in de zaak; indien daar de geheele zaak bevolen is, (den lieden, die aldaar in geschreven zijn) zoo is er niets uitgenomen. Zoo zal 't staan, wat zij doen, en dit in gelijke manieren in andere zaken. Waarzoo drie zijn gezet te vervolgen in het testament en daar alle ding bevolen is, zoo is daar niets uitgescheiden in het testament, en wat zij in alle zaken doen, aldaar zal 't bij uitgaan; en daar mag men buiten hen niets doen in testament.

Dat de erfgenamen verplicht waren den uitersten wil na te leven als eene wet vinden wij herhaaldelijk geleerd. Tit. XLV, § 7: »Ellick mynscha haet frij oerloff syn gued to reken ende to jaen in syn leste willa ende in syn testament so hwam hij wil, ney syn ayna willa; ende den lesta willa ende dat testament is ma schyldich to halden, lyck da ewa ende dat scrioun riucht; ende aeck moghen syn eeruen ner nymmen fan syn wegena weerropa off deer to jenst dwaen, ende hit aegh to staen.» d. i. Elk mensch heeft vrij verlot zijn goed te reiken en te geven in zijn laatsten wil en in zijn testament zoo wien hij wil, naar zijn eigen wil; en den laatsten wil en het testament is men schuldig te houden, gelijk de wet en het geschreven regt; en ook mogen zijne erven noch niemand van zijnentwege weerroepen of daar tegen doen, en het heeft te staan. Tit. XLVI, § 41: »Een testament is ma schyldich to halden ende to wrfollen, lyck dan een ewa ende scrioun riucht.» d. i. Een testament is men schuldig te houden en te ver-

vullen, gelijk dan een wet en geschreven regt. § 65. »Hwaso riucht to jeens een testament jeffta lesta willa, dij deth lyck graet onriucht als dijen, deer to jenst Paus ende Keyzers riucht riucht.» d. i. Wie zoo regt tegen een testament of laatsten wil, die doet gelijk groot onregt als degene, die tegen Paus en Keizers regt regt. § 71. »Dat is riucht, bede gastlick ende wralsck: Datter nemmen schel inbrecka den lesta willa eens menschens, mer men schel ze halde alzo fest, als ma halt da ewa, ende hwaso dat naet deth, dij schel ma pyngia, als ma den ewabrecker pynget: hwant ellick menscha wil op dat lest syn seel bysorgie ende foldwaen: hwant ney da riucht dij lesta willa ende dat testament dat maka ma om sillickeed der selen, ende dat testament is in Freescha alzofula als een tyuch des synnes off der herta.» d. i. Dat is regt beide geestelijk en wereldlijk: Dat er niemand zal inbreken den laatsten wil eens menschen, maar men zal ze houden alzo vast, als men houdt de wet, en wie zoo dat niet doet, dien zal men pijnigen, als men den wetbreker pijnigt: want elk mensch wil op het laatst zijn ziel bezorgen en voldoen: want naar het regt den laatsten wil en het testament dat maakt men om zaligheid der ziel, en het testament is in 't Friesch alzo veel als een getuigenis des zins of des harten. Volgens § 37 kon de erfater bepalen, dat de erfgenaam, die zijn uitersten wil niet naleefde, zijn erfdeel zou verliezen. »Hwaso eens menscha testament ende lesta willa naet wrfolt, als hij dat maked haet, dij aegh syn eeffscip wrlern: ende dij testator mey een pena sette in syn testament, hwaso dat testament naet halt, datter syn eeffscip wrlerrren hab.» d. i. Wiezoo eens menschen testament en laatsten wil niet vervult, als hij dat gemaakt heeft, die heeft zijn erschap verloren; en de testator mag eene poene zetten in zijn testament, wie zoo dat testament niet houdt, dat hij zijn erschap verloren hebbe. Evenzoo leert § 18, dat de erfgenaam, die in regten tegen het testament opkwam, verloor hetgeen hem daarbij was gemaakt. »Item: Jeft er nu ymmen wyr, deer dit off dat toleyd is in een testament, ende weer hit seeck, dat hij dat testament

onnoeglick wold meythya, joff sidza, dattet naet wel off riucht maketh weer, ende blywt deer bij, al ont dyo sentencie wysd schel wirda fan da riuchter, dij foerlyest al dat hym in da testament to is leyd: hwant nymmen schil bata deer wt habba, deer hij arbeyd om deen haet in to fyuchten." d. i. Item: Indien er nu iemand ware, wien dit of dat toegelegd is in een testament, en ware het zaak, dat hij dat testament ongenoegelyk wilde maken, of zeggen, dat het niet wel of regt gemaakt ware, en blijft daarbij al tot de sententie gewezen zal worden van den regter, die verliest al wat hem in het testament is toegelegd; want niemand zal bate daaruit hebben, daar hij arbeid om gedaan heeft te bevechten. Volgens § 19 verliest degene, die, hetgeen aan een ander is vermaakt, aan dezen onthoudt, dat wat hem zelven is vermaakt. "Item: Jeffter nu ymmen weer deer aldus gued toleyd is in een testament, ende hij oer gueden buppa syn toleger onthalden is dynjen, deer aeck in dat selue testament gueden toleyd sint, dij foerlyest syn toleger, deer hym in dat testament toleyd is. Alzowel dat hij naet wtuendelyek seyt, dattet testament onredelyek off onriucht is, hij seyt et anoegh invendelyek, indeen dat hij meer byhalden is, dan hym toleyd is, ende nu seyt etriucht: Bewysinghe der wircken is krefftiger dan bywisinghe der wirden; deerom, hwa dat enich testament mit wirken infyucht, dij misdeth meer, om reden als wrscrioun; ende hwa nu seyt fan enich testament, dattet onreedlick maket is, dij foerlyest er mey, dyr hym in dat testament toleyd is: ffula meer schyl dijjen foerliesa, deer 't mey da wirken infyucht." d. i. Item: indien er nu iemand ware, wien aldus goed toegelegd is in een testament, en hij andere goederen boven zijne toelage onthoudende is dengene, wien ook in datzelfde testament goederen toegelegd zijn, die verliest zijne toelage die hem in dat testament toegelegd is. Alzoewel dat hij niet uitwendiglijk zegt, dat het testament onredelyk of onregt is, hij zegt het genoeg inwendiglijk, indien dat hij meer behoudende is, dan hem toegelegd is, en nu zegt het regt: Bewijzing der werken is krachtiger dan bewijzing der

woorden; daarom, wie dat eenig testament met werken bevecht, die misdoet meer, om reden als voorschreven; en wie nu zegt van eenig testament, dat het onredelijk gemaakt is, die verliest er mede wat hem in dat testament toegelegd is, veel meer zal 't diegene verliezen, die 't met de werken bevecht.

Opmerkelijk is hetgeen wij lezen in Tit. XLVI, § 12. Daar is sprake van eene beschikking, welke een erflater maakt, niet over zijne eigene nalatenschap, maar over de toekomstige nalatenschap van zijne kinderen. Zooals wij vroeger hebben gezien concurreerden volgens de *Jurisprudentia Frisica* de broeders en zusters met de ouders. (45) In deze plaats wordt nu geleerd, dat de vader bij uiterste wilsbeschikking van dezen regel mag afwijken ten nadeele der moeder. „Dit is riucht: Dat een man een scheidunghe op syn lest mey meckya tuyska syn kynden ende der kyndena moder, als: dat een kynd schel lawgya op dat oder syn gued, ende naet op da moder; ende dyo scheidunghe off dij lesta willa, deer dij man aldus schaet ende maketh haet, al weer 't dat dij moder neen teyward deer to jowt joff to jaen wil, so aech 't allyckual ney da riucht een stal, ende dij man is dis machtich to meckyten, als dat riucht seyt; ende steruet da kynden alheel, dat ze neen kynden lyowe, so mey dy fader dat byschede, dattet gued schil comma to Godes erem offta to eerma lyoeden, ende naet oen da moder, ende dattet aeck naet wta slacht schil in her slacht.” d. i. Dit is regt: Dat een man eene scheiding op zijn laatste mag maken tusschen zijne kinders en der kinderen moeder, als: dat een kind zal nalaten op het andere zijn goed, en niet op de moeder; en die scheiding of die laatste wil, die de man aldus gescheiden of gemaakt heeft, al ware 't dat de moeder geen toewoord daartoe geeft of geven wil, zoo heeft het gelijkwel naar het regt een bestand, en de man is des magtig te maken als het regt zegt; en sterven de kinderen alheel, dat ze geen kinderen nalaten, zoo mag de vader dat bescheiden, dat het goed zal komen tot Gods eer

(45) Zie *Schets*, XVII, in *Themis*, Dl. XLI, bl. 134 volg.

of tot arme lieden, en niet aan de moeder, en dat het ook niet uit het geslacht zal in haar geslacht. In Tit XXII, § 13, wordt gehandeld over eene overeenkomst tusschen man en vrouw over de nalatenschap hunner kinderen, waarbij naar 't schijnt eveneens wordt afgeweken van den regel, dat ouders en broeders en zusters concurreerden. »Dat is riucht: Dat man ende wyff mughen onder hyaerem forwirda meekkie fan hyare seluis gueden, hueckera eer oeffliuich wirde, hij weer man off wyff, dattet een kynd op dat oer lawigye muchte. Ende dattet riucht alsulke forwirda to jowt, dat steet scrioun in da Keysers riucht». d. i. Dat is regt: Dat man en wijf mogen onder hen voorwaarden maken van hun zelfs goederen, wie eerst aflijvig wordt, hij ware man of vrouw, dat het eene kind op het andere nalaten mogt. En dat het regt alzulke voorwaarden toegeeft, dat staat geschreven in het Keizers regt. Welke bepaling uit het Romeinsche regt hier bedoeld wordt, is mij niet duidelijk. In Tit. L, § 41, is sprake van eene overeenkomst tusschen de moeder en hare kinderen, waarbij de stiefvader wordt uitgesloten. »Sterfft fan da bern een, so lauket op da moder ende op syne styepfader, ende naet op syne sisterna; jeffta da bern makeden een enda (schedulinghe) wyth da moder, dat dij broder moste lawigie oppa dyn oderna, so haet ma dat een schedulinghe». d. i. Sterft van de kinderen een, zoo laat het na op de moeder en op zijn stiefvader, en niet op zijne gezusters; of de kinderen maakten een einde (scheiding) met de moeder, dat de broeder moest nalaten op den ander, zoo heet men dat een scheiding.

Over schenkingen ter oorzaak des doods vindt men in de *Jurisprudentia* het volgende, wat den vorm betreft. In Tit. XV, § 49, wordt aan 't slot gezegd, dat er vijf getuigen bij tegenwoordig moesten zijn. »In eenre jesta, deer een man jowt bij syn libben, ende spreekt, dyt gued scheltu hadde als ick sterue, deer to schelleth wessa fyf orkenen». d. i. In eene gift, die een man geeft bij zijn leven, en spreekt, dat goed zult gij hebben als ik sterf, daartoe zullen wezen vijf getuigen. Nagenoeg woordelijk hetzelfde vindt

men in Tit. XLV, § 4, waarop § 5 aldus vervolgt: „Item: Joff ma sprecka wolde, dat disse jeffte een testament se, ende een foergareth seeck, ende onshedelick van orem. Ende fyff off sex orkenen moghen neen folle wird hoede in der seeck of jeffta sonder Prester, dat dit naet is; mer hya moghen een folle wird hode ende opbringa in aldulke jefften sonder Prester.” Item: Indien men spreken wilde, dat deze gift een testament zij, en een vergaderde zaak, en onscheidelijk van den ander. En vijf of zes getuigen mogen geen volle waarheid hoeden in de zaak of gift zonder Priester, dat dit niet is; maar zij mogen een volle waarheid hoeden en opbrengen in alzulke giften zonder Priester.

Onderscheidene testamenteen zijn bewaard gebleven (46). Wij zullen die nog eenigzins nader beschouwen.

(46) Testament van Albertus Coting, van 25 Junij 1322. *DRIESSEN, Monum. Gron.*, bl. 898. van vrouw Agneta, Regtersche der stad Groningen, van 14 Februarij 1332, ald. bl. 641, van Sweder, Cureet van Peise, van 17 September 1360, ald. bl. 665. Verklaring op dit testament, van 16 November 1360, ald. bl. 672. Van Frederik Tutekin, Stadsknecht en schrijver van Groningen, van 6 April 1372, ald. bl. 687. Van Feija Ablama te Holwierde, van 13 Januarij 1375, ald. bl. 904. Verklaring van goede lieden nopens eene gift bij testament, van 21 Januarij 1378, ald. bl. 704. Van Wybe Koperslagers te Groningen van 24 Augustus 1386, ald. bl. 720. Van Clothus Bentha, Parochianus in Rauwerderhem, van 1401. SCHOTANUS, *Geschied. v. Friesland, Tablin.*, bl. 68. Van Mammo Mamma, te Leeuwarden van 1407, ald. bl. 69. Van Duko Onnama, Commensalis Abbatis in Claarcamp, van 27 Mei 1423. *Charterb.*, I, bl. 458. Van Menno Ponna en zijne vrouw Akka, van 9 October 1436, ald. bl. 515. Van Andlef Abbengha, van 1438. SCHOTANUS, bl. 130. Van Upke Doyema, te Marsum, van 1439, ald. bl. 123. Van Titardus Carpenter, Parochianus in Almenum, van 1442, ald. bl. 70. Van Gerlanda Harmana, van 1456, ald. bl. 125. Van Arnt van Suerhusum en zijne vrouw Hille, van 12 Januarij 1459. *Oorkonden van het St. Anthony-gasthuis*, n<sup>o</sup>. 25. Van Broer Tyarkesz en zijne vrouw Yde, van 21 April 1465. *Charterb.*, I, bl. 610. Van Wyba Sywerts zoon, te Englum, van 24 Augustus 1479, *Oorkonden*, n<sup>o</sup>. 57. Van Tyempeck, vrouw van Gerbeth Mijnnama, te Leeuwarden, van 29 Junij 1484, ald. n<sup>o</sup>. 62<sup>a</sup>. Van Teeta Jellama, Provenier in Hasker convent, van 7 Januarij 1488. *Charterb.*, I, bl. 649. Van Allert Claes zoon, te Leeuwarden, van 17 Januarij 1493. *Oorkonden*, n<sup>o</sup>. 73<sup>a</sup>. Van Minna

De meeste testamenten beginnen met de verklaring, dat de erflater gezond naar lichaam en geest zijne beschikkingen maakt (47), of ook wel dat hij, hoezeer zwak van lichaam, toch nog helder van geest is. Zoo leest men in het testament van Albertus Coting: „sanus et incolumis”; in de testamenten van Sweder, Cureet van Peize en van Mammo Mamminga: „sanus mente et corpore”; in het testament van Feiia Ablama: „sana mente et corpore”; in het testament van Clothus Benth: „sanus corpore composque mentis”; in het testament van Titardus Carpentator: „corpore et mente adhuc sanus et firmus”; in het testament van Menno Ponna: „compos mentis et corporis”; in het testament van Wybe Koperslagers: „bygaende ende staende, by ghesonden lieve ende wetenheit hore sinne”; in het testament van Upke Doyema: „by sunde synne ende by gansa liwe”; in het testament van Arnt van Suerhusum: „mit voersichtigen sinnen, by ghesonde lyue, gaende ende standende”; in het testament van Wyba Sywerts: „myt en frye wille ende foertochtighe syn”; in het testament van Tyempck: „by ghaende ende staende lyf”; in het testament van Allert Claes zoon: „by sonde lywe, ghaende ende staende, by foertochte sin”; in het testament van Frederik Tutekin: „bidachtes modes, ende wesende ziir zinne”; in het testament van Duko Onnama: „in lecto sue egritudinis decumbens, licet corpore debilis, compos tamen mentis et rationis existens”; in het testament van Gerlanda Harmana: „licet corpore debilis, mente tamen sana”; in het testament van Minna Jaerla: „cranck van licham mer wal wetende, mynre vyf sennen.”

De vorm is tamelijk verschillend. Het testament van Frederik

---

Jaerla, van 1494. SCHOTANUS, bl. 136. Van Janke Sappes, te Nijehaske, van 28 Januarij 1496. *Charterb.*, I, bl. 774. Van Gheryt Midlerkerck, Kerkvoogd van Oldehove, van 2 Mei 1499. *Oorkonden*, n<sup>o</sup>. 83a. Verg. ook mijn opstel in *Tijdschrift voor Nederlandsch regt*, Dl. I, bl. 42 volgg., en over de testamenten van Sweder, Clothus en Titardus, FEITH, t. a. p. bl. 378 volgg.

(47) Verg. ook *Schets*, XIV, in *Themis*, Dl. XXXVIII blz. 381.



Tutekin is gemaakt voor „Borghemeystere ende Raedlude ende anders thughe” en voor den „openbare Scrivere ende Tabellion van des Keysers macht ende weld”, en bezegeld door den Cureet te sint Maarten, een Burgemeester, een Raadsman en drie „truwehande”. Het testament van Wybe Koperslagers is eveneens verleden voor „Borghermestere ende Raed”; getuigen worden hier niet genoemd. Evenzoo is het testament van Albertus Coting verleden voor de „Consules in Groninge”; ook hier komen geene getuigen voor; beide testamenten zijn bezegeld met stads zegel. Wij hebben hier dus den vorm, die in de middeleeuwen in de steden gebruikelijk was (48). Het testament van Sweder is gezegeld door zeven getuigen „vocati et rogati”. In het testament van Mammo Mamminga worden in den aanhef genoemd Jarichus de Horslant, Ecclesiae Sanctae Mariae in Leuardia Curatus, Hayko, Vicarius ibidem, Frater Albertus, vice-Gardianus Fratrum Minorum Conventus Bodilswerdiensis, Focko de Ullavird, praedictae Ecclesiae Sanctae Mariae Parochianus en Folpertus Ulricsma, assertus Ecclesiae in Menaldum Parochianus; hier hebben wij dus vijf met name genoemde getuigen: in het slot komen verder nog voor Heyno, famulus et cocus Domini Jarichi en Wybo, famulus et armiger Fockonis en „alii fidedigni testes ad praemissa rogati et requisiti”; in ’t geheel dus zeven met name genoemde getuigen; het is bezegeld alleen door Jarichus, Albertus, Focko en Folpertus. Het testament van Duko Onnama bevat in den aanhef de namen van zeven getuigen, waaronder vijf geestelijken, terwijl aan ’t slot nog onderscheidene andere personen en „alii presentes testes, fide digni, ad premissa vocati specialiter et rogati” worden genoemd; het is evenwel alleen bezegeld door de zeven in den aanhef genoemde personen. Eveneens worden in het testament van Upke Doyema zeven getuigen genoemd; van eene bezegeling wordt geen melding gemaakt. Ook in het testament van Minna Jaerla komen zeven getuigen voor

(48) Verg. SIEGEL, S. 141.

„hyr to gheroepen ende ghebeden”; het is alleen bezegeld door den Cureet ten verzoeke van den Persona, daar de overige getuigen geen zegel gebruikten. Blijkbaar hebben wij in deze testamenten den vorm van het Romeinsche regt. Verder vindt men onderscheidene testamenten, waarin slechts vijf getuigen worden genoemd. Dit is, naar 't schijnt, het geval met het testament van Clothus Benthā. Het testament van Arnt van Suerhusum en zijne vrouw is bezegeld door „Her Rippert, Cureit ende en Keyzers oerkene” en vier andere getuigen. Ook in het testament van Tyempck, vrouw van Gerbith Mynnāma worden vijf getuigen genoemd. Evenzoo is het testament van Allert Claes zoon gemaakt in tegenwoordigheid van „Maester Mamma, syn Personna to Aldahow als testamentarius” en vier andere getuigen, waaronder drie geestelijken, en bezegeld door de vier geestelijken. In het testament van Janke Sappes worden behalve den Persona vijf getuigen met name genoemd „ende meer goede mannen;” het is bezegeld door den Persona. In het testament van Gheryt Midlerkerck wordt gezegd, dat het is gemaakt door den Persona, en worden vijf getuigen genoemd als daartoe geroepen; het is bezegeld door den Persona en vier der getuigen. Daarentegen komt in het testament van Gerlanda Harmana een veel grooter getal voor. Behalve Sibodus, den Curatus, die ook testamentarius wordt genoemd, vindt men daar negen personen met name opgegeven, waarvan evenwel drie tevens worden gezegd executores te zijn; trekt men deze drie executeurs van 't getal der getuigen af, en voegt men den testamentarius er bij, die evenwel niet als getuige voorkomt, dan zou men 't getal van zeven verkrijgen. Het is bezegeld door den curatus testamentarius en door de drie testes executores. Het testament van Feiia Ablama is bezegeld door den Abbas in Feldwirth, den Curatus in Halwirth en nog twee andere personen. In het testament van Titardus Carpentator worden slechts twee getuigen genoemd, beide geestelijken, de Vicarius in Almenum, ten wiens huize het testament werd gemaakt, en de Curatus in Almenum. Eenige voor-

beelden vindt men van testamenten, waarin drie getuigen voorkomen. Zoo wordt het testament van Menno Ponnama gezegd gemaakt te zijn in tegenwoordigheid van den Abbas en van twee andere personen, „specialiter ad predictum negotium vocati.” In het testament van Teeta Jellama worden drie getuigen genoemd „ende oer fula goede mannen ende vrouwen”; het is bezegeld door den „Commelduur toe Nes”, den biechtvader des erflater. Het testament van Wyba Sywerts zoon is bezegeld door den erflater, zijn Persona en nog twee andere getuigen, mede geestelijken. Hier schijnt dus de testamentsvorm van het Kanonieke regt te zijn gevolgd. Daarentegen komen in het testament van Andlef Abbengha in 't geheel geene getuigen voor. Het stuk schijnt blijkens het slot een afschrift of een uittreksel uit het oorspronkelijke testament te zijn, en 't is derhalve mogelijk, dat in het oorspronkelijke testament getuigen voorkwamen. Ook in het testament van Broer Tyarkesz en zijne vrouw komen geene getuigen voor. Het stuk heeft meer den vorm van een open brief of verklaring. De aanhef luidt: „Ic Broer Tyarkesz, ende yde syn wyf, doen kont ende kenlic allen den ghenen, die desen brief horen, of lesen sullen, dat dit onse begheerte ende leste testament is.” Het is alleen door den man bezegeld. Ongeveer denzelfden vorm heeft de beschikking van vrouw Agneta, waarin ook geen getuigen voorkomen, en welke eveneens door haar is bezegeld.

Duidelijk is in de meeste der testamenten de invloed der geestelijken zichtbaar. Niet alleen dat in den regel de persona van de woonplaats des erflater, die wel tevens zijn biechtvader zal zijn geweest, en onderscheidene andere geestelijken daarin als getuigen voorkomen, maar soms vindt men ook vermeld, dat de beschikking is gemaakt in overleg met den biechtvader, en dikwijls werd die door den geestelijke in schrift gesteld, 't geen ook natuurlijk was, daar de leeken in den regel de schrijfkunst niet magtig waren. De volgende testamenten komen hier in aanmerking. In het testament van Clotus Benthla verklaart de erflater: „de

concilio Domini Sifridi mei curati in Rawerderhem ac aliorum testium praesentia . . . meum condo et condidi testamentum.» Evenzoo wordt in het testament van Upke Doyema gezegd, dat het is gemaakt »by reed syns personis, ende jekere guedane lioda», d. i. bij raad zijns persona en anderer goede lieden. Het testament van Teeta Jellama bevat aan 't slot het volgende: »In een tioch der wirde soe hab in Her Ema, nu ter tyd Commelduur toe Nes, des lettera deys ney Holligha tree Koningha dit testament screuwen fan werd toe werd wt Teeta Jellama testament, deer ick dae ter tyd mey my selues hand was scriwende, dat Teeta, den God nedich sie, dis testament was meekiende, want ick dae syn Persona was, ende hem syn bicht heerde, ende dat heylighe Sacrament hab brocht, ende hab hem ter moelda bystegha, alsmen een crysten menscha schildich was toe dwaene». d. i. In een getuigenis der waarheid zoo heb ik Heer Ema, nu ter tijd Commandeur te Nes, den lateren dag na Heilige Drie Koningen dit testament geschreven van woord tot woord uit Teeta Jellama testament, dat ik toen ter tijd bij mijn zelfs hand was schrijvende, dat Teeta, dien God genadig zij, dit testament was makende, want ik toen zijn Persona was, en hem zijn biecht hoorde, en het heilige sacrament heb gebragt, en heb hem ter aarde besteld, als men een christen mensch schuldig was te doen. Hieruit blijkt dat de Persona het testament had geschreven tijdens de erflater zijn testament maakte. Onder de getuigen in het testament van Wyba Sywerts te Englum wordt in de eerste plaats genoemd »Her Willem van der Burch, myn Personna to Englem»; het testament van Gerlanda Harmana is opge- maakt in tegenwoordigheid van Sibodus, curatus et testa- mentarius en getuigen; in het testament van Allert Claes zoon te Leeuwarden wordt onder de getuigen in de eerste plaats genoemd »Maester Mamma, syn Personna to Aldahow, als testamentarius», het schijnt dus wel, dat Sibodus en Mamma de testamenten hadden opgesteld en geschreven. In het testament van Minna Jaerla is de eerste der ge- roepene getuigen »Heer Peter myn Persona,» en evenzoo

in dat van Janke Sappes te Nyehaske »Heer Dirck, Persoener toe Nyehasck.» Het testament van Gheryt Midlerkerck bevat aan 't slot het volgende: »Maket is dit testament by my Meyster Mamme, Personner.»

De meeste testamente bevatten dan ook in den aanhef de vermelding, dat de beschikking geschiedt tot zaligheid der ziel van den erflater (49), terwijl er gewoonlijk onderscheidene legaten worden gemaakt aan kerken, kloosters en geestelijken, ook met bepaling, dat er zielmissen moesten worden gelezen voor den erflater of zijne bloedverwanten. Zoo wordt in het testament van Albertus Cotingering gezegd, dat het is »conditum pro salute anime sue, et ad memoriam suam perpetue peragendam;» in de verklaring van Vrouw Agneta geeft zij te kennen, dat zij heeft »aengesien ende betrachtet de welvaart myner seelen.» Sweder, Curatus te Peize maakt eene beschikking tot heil zijner ziel en om oneenigheid tusschen de erfgenamen te voorkomen. »Volens providere saluti anime mee disponendo de rebus et facultatibus meis, michi a Deo collatis . . . faciendo et ordinando testamentum meum pro salute anime mee, et ne materia discordie suboriatur post mortem meam inter amicos et cognatos meos.» In het testament van Frederik Tutekin wordt gezegd, dat hij »begherede ziir zyele zelicheyte to raden ende doene.» Feiia Ablama maakt eene beschikking zoowel voor de zaligheid harer ziel, als om oneenigheden tusschen de erfgenamen te voorkomen, »ut omnis calumpniandi materia a meis heredibus amputetur, ac mee anime salubrius consulatur.» In het testament van Duko Onnama wordt gezegd: »saluti anime sue consulere desiderans.» Menno Ponnaama geeft zijne goederen aan Gerkesklooster »pro amicorum suorum et eius salute animarum.» Andlef Abengha beschikt »om syn zeel salicheyte» over zijne tijdelijke goederen. Tyempck verklaart dat zij »her lyawe ziel tochte te bisorgien.» d. i. dat zij haar lieve ziel dacht te bezorgen.

(49) Verg. ook *Schets*, XIV, in *Themis*, Dl. XXXVIII, bl. 381.

Voorts komt in de meeste testamenten eene bepaling voor over de begrafenis, waaraan gewoonlijk een legaat werd verbonden. De meest gewone uitdrukking is, dat de erfzater zijne ziel beveelt aan God en de Heiligen en zijn ligchaam aan de aarde, terwijl hij dan tevens bepaalt waar hij wil begraven worden. Zoo wordt in het testament van Feia Ablama „ad locum mee sepulture in Feldwirth triginta scutata pro cera“ gelegateerd. In het testament van Mammo Mamminga leest men: „Primo sepulturam suam apud Fratres Praedicatorum in Leuardia elegit.“ Het testament van Duko Onnama bevat het volgende: „Insuper testator predictus libere legavit ac dedit fratribus Presbiteris in Claro Campo, ubi suam elegit sepulturam, decem talentatas terre.“ In het testament van Upke Doyema wordt gezegd: „Int aerst soe hatter byjareth syn leggerstoed by dae Helga Patroen Sinte Pontianus to Mersum.“ d. i. in 't eerst zoo heeft hij begeerd zijne legerstede bij den Heiligen Patroon sinte Pontianus te Marsum. Het testament van Gerlanda Harmana bevat deze bepaling: „In primis animam suam peccatricem Salvatori suo Jhesu Christo, ac Beatissimae Virgini Mariae, omnibusque Sanctis, quanta evotione potuit, commendavit, eligensque sepulturam in Anynghum, et legavit ibidem viginti clenkardos.“ Een soortgelijke bepaling komt voor in het testament van Tyempck: „Int eerst bifelt hyo her ziel in da handen des almachtighen ende barmhertighe Goedis ende dat licham dio eerde, diert van meckit is, byeerryende dat to lidzen by da Jacopynen in da tzercke bi salige Wybren Boulsme, her veer.“ d. i. In 't eerst beveelt zij haar ziel in de handen des almachtigen en barmhartigen Gods en het lichaam der aarde, daar 't van gemaakt is, begeerende dat te liggen bij de Jacobijnen in de kerk, bij zalige Wybren Boulsme, haar vader. In het testament van Allert Claes zoon leest men: „Int aerst hat er Goede almachtich bifeln syn ziel ende haeth syn legherstoed byerreth to Galileen by dae Mynrebroers yn sillighe Heer Willem syn broers greff, farra ws lyauwe Vrouwe aulter, ende bispreckt aldeer to dae foerscr. broeren needtrefticheed ourhael hondert ryngounen om

een ewighe memorie." d. i. In 't eerst heeft hij Gode almagtig bevolen zijne ziel en heeft zijne legerstede begeerd te Galileen bij de Minderbroeders in zalige Heer Willem zijn broeders graf, voor onze lieve Vrouwe altaar, en bespreekt aldaar tot die voorschr. broeders nooddruftigheid anderhalf honderd rijnguldens om een eeuwige memorie. Minna Jaerla bepaalt het volgende: „Item in eerst biveel ic myn ziel God Almachtich ende den Heylige Vrent Godis Sinte Bernardus, ende begeer myn Leghersteed tho Syon, ende ic legh den Convent toe foer die legerstede, als die olde ghewonte is." In het testament van Janke Sappes wordt gezegd: „Int eerst heft hi Gode beuolen syn siel, ende dat lichaem die eerde"

Wat den verderen inhoud der testamenten betreft, zoo bevatten die gewoonlijk enkel legaten; nu en dan vindt men evenwel daarin ook eene erfinstelling. Opmerkelijk is in dit opzigt het testament van Duko Onnama, waar het volgende wordt gezegd: „Insuper sepe nominatus testator proinde considerans, testamentum fore cassum et irritum absque institutione heredis, ideoque Bertekam et Wapekam duas sorores Ewyngha instituit heredes veras et legitimas domus et domi Stadii Onnama; ita tamen, quod cetera bona, exceptis donis datis et legatis, ad omnes alios jure hereditario heredes dividuntur et devolventur." Blijkbaar heeft de erflater hier de voorschriften van het Romeinsche regt op het oog gehad. Erfinstellingen komen verder voor in de volgende testamenten. In het testament van Feia Ablama worden de onroerende goederen aan de erfgenamen toebedeeld, terwijl over de roerende goederen bij onderscheidene legaten wordt beschikt. „Ordinavi", zoo leest men daar, „primo videlicet, quod mei vere heredes, post mortem meam, edificia mea et predia libere possidebunt. De bonis meis mobilibus tale condidi et ordinavi testamentum", waarna dan de onderscheidene beschikkingen volgen. Het testament van Clothus Benthla luidt: „Inprimis Sicconem Ydszarda, Tzalengum Fethza et ejus Fratres Poptacum Parochianos Popengwere, Rawerderhem et Solis, Haeredes instituo meorum

omnium bonorum mobilium et immobilium, legatis et donationibus exceptis". Mammo Mamminga bepaalt het volgende: »Item Pueros suos legitimos seu puerum, si quos aut quem mortis suae tempore haberet, verum et legitimum Haeredem instituit, et substitutionem ipsis Iaricho et Fockoni commisit, et si sine Liberis decederet, Beatissimam Virginem Et Beatam Katarinam in Ecclesia Sanctae Mariae in Leuwardia ad unam Praebendam et Christi pauperes in tertia parte omnium bonorum suorum aliorum et bassorum Haeredes libere constituit; Item Nycholaum Kaldahole, Ludkam suam sororem, et Ankam Filiam Fratris sui Dyonis, in duabus partibus aliorum Omnium bonorum suorum cum suis honoribus et oneribus aequaliter Haeredes instituit.» In het testament van Andlef Abbengha leest men: »Int aerst so hatter macket Sywert syn Soen to en riuchte Erwe al syns gudes byhale summighe sunderlinge articulen lyafyefsten ende legaten, als hyr ney scrioun staeth". d. i. In 't eerst zoo heeft hij gemaakt Sywert zijn zoon tot een regten erf al zijns goeds behalve sommige bijzondere artikelen liefdegiften en legaten, als hier na geschreven staat. In het testament van Upke Doyema wordt gezegd: »ende hath maket Swoba Kynden Aylwa to een Riuchta eerwa al sinis guedis, wtseyd dae Bockinga en dae jefta". d. i. en heeft gemaakt Swoba kinderen Aylwa tot een regten erf al zijns goeds, uitgezegd de boekingingen en de giften. Het testament van Titardus Carpentator vangt aan met onderscheidene legaten en eindigt met een erfinstelling. »Insuper instituit Wibodum Filium Suum, Tjallam et Frouckam Filias suas in aliis bonis suis non expressis seu nominatis, mobilibus et immobilibus aequaliter in Haeredes". Evenzoo gaan in het testament van Gerlanda Harmana onderscheidene legaten vooraf, waarna ten slotte volgt: »In caeteris vero bonis, mobilibus et immobilibus ubicunque existentibus et situatis, in altis et bassis, instituit Haeredes Tytardum, Epponem, Takonem et Jellam in solidum, aequaliter dividendis." Ook in het testament van Allert Claes zoon worden eerst onderscheidene legaten gemaakt, waarna de erfflater ten slotte zijne drie zusters



tot gelijke erven stelt, met bepaling, dat, indien zij zijne besprekingen niet binnen het jaar uitkeeren, de voogden van het Heilige Sacrament al zijn goed zullen hebben, om door de armen en de voogden van der armen wege als erven te worden genoten. »Item so naemt Allert ende seth to syn eerwen syn trya sintera: Lijsbeth, Jans wyf, Ghertruut, Gherrits wyff, ende Katherina, Reyners wyff, alla trya wenhaftich to Snits, in al syn oer gueden, replick ende onreplick, to lika. Ende so wil Allert, dat hya disse foerscriena bispreckma ende boekingha, dat minsta mey da maesta, schillet bytellia binne jeer ende dey sonder alle falikant. Ende weerth seck, dat hya dat naet en dwaeth, so wil Allert dat dae foechden des Hillighe Sacraments-jeld schilleth aentasta ende nyma al syn gueden, replick ende onreplick, ende bytellia disse foerscr. byspreckma ende legaten ney syn willa. Ende soe naemt ende set Allert foerscr. dae aermen ende dae foechden foerscr. fan da aerma weyna eerwen al synre gueden, dat sie by syn sintera foerscr. willa ofte onwilla. Item ist seck, dat syn sintera foerscr. aennymed ende aentasta syn testament, om dae foerscr. bispreckma ende legaten to bytellyaen als foerscr. is ende dwaen willeth als eerwen thobyheerd, so wil Allert, dat se alla trya ghelyck schillet dela al datjen, dier delick is ende wrblywth ney der bytalinghe der bispreckme ende legaten foerscr., ende dyo een min ner maer to hebben dan dyo oer, men alla trya ghelyck.» d. i. Item zoo noemt Allert en zet tot zijne erven zijne drie zusters: Lijsbeth, Jans wijf, Ghertruut, Gherrits wijf, en Katherina, Reyners wijf, alle drie woonachtig te Sneek, in al zijne andere goederen, reppelijk en onreppelijk, gelijk. En zoo wil Allert, dat zij deze voorschrevene besprekingen en boekinghen, het minste met het meeste, zullen betalen binnen jaar en dag zonder alle falikant. En ware 't zaak, dat zij dat niet doen, zoo wil Allert dat de voogden des Heiligen Sacraments-gilds zullen aantasten en nemen al zijne goederen, reppelijk en onreppelijk, en betalen deze vooschr. besprekingen en legaten naar zijn wil. En zoo

noemt en zet Allert voorschr. de armen en de voogden voorschr. van der armen wegen erven al zijner goederen, dat zij bij zijner zusters voorschr. wil of onwil. Item is 't zaak, dat zijne zusters voorschr. aannemen en aantasten zijn testament, om de voorschr. besprekingen en legaten te betalen als voorschr. is en doen willen als erven toebehoort, zoo wil Allert, dat ze alle drie gelijk zullen deelen al datgene, dat deelbaar is en overblijft na de betaling der besprekingen en legaten voorschr., en de eene min noch meer te hebben dan de andere, maar alle drie gelijk. In het testament van Minna Jaerla worden eerst onderscheidene legaten gemaakt, o. a. ook aan „Sibet syn spoelkint” en aan „Griet syn Maecht ofte Huusvrouw” en dan vervolgt de erflater aldus: „Item myn twe Echte Soens maeck ic to lyk Erfgenamen myns guoden, ende isset zake dat Rixt, hoer Suster, toe live bliwet, soe sullen sy haer brengen to Cloester, ende Gabken sal in die warlt bliven, mer sterft Rixt, soe sullen sy hoer kar hebben, off sy Gabken to Cloester brengnen, off dat sy see holden inde warlt, ende sy sullen die Suster wt bolen, als 't seed ende pleegh is”.

In het testament van Arnt van Suerhusum en Hille zijne vrouw wordt de nalatenschap in drie deelen verdeeld; zij bespreken den langstlevende van hen een derde deel, een ander derdedeel wordt bestemd tot godvruchtige doeleinden en het laatste ter verdeling onder hunne bloedverwanten voor gelijke deelen „alsoe als sy naest blodessynt”. Opmerkelijk is in deze beschikking, dat de erfaters afstand doen van het regt van herroeping, zoodat 't dus eigenlijk niet zoo zeer als een testament, dan wel als een erfverdrag is te beschouwen. Eene verdeling in drie deelen vindt men ook in het testament van Gheryt Midlerkerck; deze erflater bespreekt zijne goederen voor een derde aan kerken, gasthuizen, geestelijken en armen, het tweede derdedeel aan het klooster Klaarkamp en het laatste aan zijn zoon en zijn dochters kinderen, elk de helft in stirpes te deelen. Het testament van Broer Tyarkesz en zijne huisvrouw bevat eene boedelverdeling tusschen de kinderen. Het tes-

tament van Wyba Sywerts zoon, waarbij aan de vrouw en hare kinderen bij hem getogen eenige stukken lands worden besproken, bevat voorts nog deze bepalingen, dat de kinderen het land zullen nalaten aan de moeder, en, wanneer deze eerder komt te overlijden, dat zij 't zal nalaten aan de kinderen; dat de kinderen het op elkander zullen vererven, en dat, wanneer zij zonder kinderen komen te overlijden, het land zal komen aan het heilige Sacrament te Sneek.

Vele testamenten bevatten voorts eene strafbepaling tegen de niet-naleving of betwisting, hierin bestaande, dat de erfgenaam het hem besprokene geheel of voor een deel verliest. Een voorbeeld is ons daarvan reeds voorgekomen in het testament van Allert Claes zoon. In het testament van Clothus Bentha wordt gezegd: „Item si praedicti mei heredes meum antedictum testamentum impugnaverint, ex tunc do patrono in Rauwerderhem duas partes omnium bonorum meorum immobilium, et haeredes tantum manebunt in tertia parte”. Mammo Mamminga bepaalt het volgende: „Et si quis Haeredum Legatorum donatariorumque hoc suum Testamentum in iudicio contentiose seu extra iudicium voluntarie refregerit. Infringentem voluit esse expertum omnium bonorum et Haereditatis de jure communi, seu jure Testamenti, seu qualitate altera competentium, et quemlibet Haeredem ipsum suum Testamentum, seu ultimam voluntatem servanten contra infringentem voluit proinde Haeredem”. In het testament van Duko Onnama wordt gezegd: „talem adiciens penam, quod quicumque homo presens testamentum impugnaret, seu infringere presumserit, si sit donatarius, a donatione privetur, si heres, ab hereditate repellatur et deponetur”. Titardus Carpentator bepaalt: „si quis de Haeredibus huic Testamento contradixerit, perdet Haereditatem suam, et si quis de illis, quibus legatum est aliquid, etiam contradixerit, similiter perdet quod sibi legatum est, quam quidem haereditatem seu legatum habebit Patronus in Almenum”. In het testament van Arnt van Suerhusum en zijne vrouw wordt gezegd: „Ende weert, datter enich van vnze erfghenamen ofte vrenden to yghens desen vrye

ghyften spreken wolden, die sal syn paert van dat eruenscip verloren hebben, ende dat paert sall vallen tot der tymmer der heiligher kerke, der dat lyck begraven is, der dat erfscip van koemt". Het testament van Tyempck bevat het volgende: „Item Tyemp dyo wil, dat dit testament follen stael schil habba ney alle riuchten; ende hwa dat naet en hald, die schil syn eerwenschip vorberd hadde". d. i. Item Tyemp die wil, dat dit testament vol bestand zal hebben naar alle regten, en wie dat niet houdt, die zal zijn erfchap verbeurd hebben.

Een andere bepaling, strekkende om den uitersten wil in stand te houden, welke in sommige testamenten voorkomt, is deze, dat in geval de beschikking niet kan gelden als testament, zij althans zal gelden als codicil of donatio. Zoo leest men in het testament van Mammo Mamminga: „Et hoc ultimum suum Testamentum, seu ultimam suam voluntatem esse voluit, quod seu quam valere voluit Jure Testamenti, Codicillorum, seu jure cujuslibet alterius ultimae voluntatis". In het testament van Duko Onnama wordt gezegd: „Et si more testamenti non valeret defectu alicuius sollempnitatis, vel alias ex quacunque causa, valeat more codicillorum aut donationum, causa mortis, vel inter vivos, vel ad pias causas, vel alterius cuiuscunque ultime voluntatis, quo melius subsistere poterit ac valere". Soortgelijke clause komt voor in het testament van Titardus Carpenterator: „Hoc praesens Testamentum, seu hanc ultimam voluntatem valere voluit Testamenti jure aut codicillorum, seu cujuscunque ultimae voluntatis omnibus modis et formis, quibus melius valere poterit". Evenzoo vindt men in het testament van Gerlanda Harmana: „Et hoc ultimum testamentum seu hanc ultimam voluntatem esse voluit, quod omnibus suis Testamentis, seu ultimis voluntatibus praesesse, praeferrri voluit et praevalere, et quod valeat jure codicillorum, seu quovis alio modo, quo melius possit valere".

In de laatst medegedeelde plaats komt ook eene soort van herroeping van vroegere beschikkingen voor. Ditzelfde treft men ook in andere testamenten aan. Zoo leest men in

het testament van Mammo Mamminga: „Quod suum ultimum Testamentum, seu quam ultimam suam voluntatem, omnibus suis Testamentis, seu omnibus suis ultimis voluntatibus, tam factis quam de caetero fiendis praeesse, praeferri voluit et praevalere”. Opmerkelijk zijn hier de woorden „quam de caetero fiendis”, daar toch een uiterste wil naar regten altijd herroepelijk en de laatste alleen van kracht was. In het testament van Duko Onnama wordt gezegd: „Et expresse revocavit, et annullavit, et nullius vigoris esse voluit quamcunque aliam ordinationem, dispositionem, testamentum aut ultimam voluntatem, si quam ipse testator prius fecisse reperiatur, sola sua presenti voluntate robur efficacis et effectum habitat; ordinavit namque et confirmavit suam ultimam voluntatem seu testamentum in hunc modum.”

Behalve erfstellingen en legaten vindt men ook somtijds in de testamenten benoeming van uitvoerders van uiterste wilsbeschikking en van voogden. In het testament van Albertus Cotering wordt een „notarius civitatis Groningen, suus manufidelis” genoemd. Waarschijnlijk heeft men hierbij aan een uitvoerder der uiterste wilsbeschikking te denken. Duidelijker is het testament van Sweder, Cureet van Peize; daar wordt gezegd: „Huius testamenti mei executores meos et manufideles eligo, ordino et constituo, dominum Arnoldum, Curatum Ecclesie in Vrees, dominum Henricum de Eelde, dominum Iohannem, curatum ibidem, dominum Iohannem Staelhoet, dominum Tissonem in Roden, dominum Hoptatum ibidem, et dominum Henricum Zomer in Norch,” welke personen tevens als getuigen worden genoemd. In het testament van Frederik Tutekin wordt eene bespreking gemaakt voor een priester op sint Jans altaar in de Sint Maartenskerk, en dan wordt er verder gezegd: „Ende dat solen sine truwelhanden ende testamentoer bewaren, also langge, alse se leven, ende de Borghermeystere van Groninghen vors. na eren dode”. En later volgt er: „Ende up dat dit vors. Testament, bokinghe ende ghawe wal wlcomelike, sonder vortret, betalet ende uteth werde na Frederikes vors. willen ende begheringhe. so heft he beden, ghesat

ende koren her Hinrike Randolves vors., Hermanne Katheren, Borghemeystere, ende Johanne Benneveld, borghere to Groninghen, to sinen rechten testamentoren ende truwehanden; ende heft hem ghebeden ende bevolen ende upgedraghen al sin alinghe goed, wachhachtich ende erfachtich, waer dat ghelegen is, dat se dat an em nemen, ende betalen daer af dese vors. gaven, Testament ende bokinghe; ende were daer jenich goed meer beholden van sinen goede, dat se darmede doen ende raden, als em duncket, dat siir zelen aller nuttes ende zeligheyst sy". Naar 't schijnt, wordt in het testament van Mammo Maminga ook op uitvoerders van uiterste wilsbeschikkingen gedoeld. Wij vinden daar de volgende bepalingen: „*dispositionem legatorum suorum ibidem (in Leuwardia) et alibi, Domino Iaricho et Fockoni in Vllawerd, Cognatis suis commisit*"; nadat zijne wettige kinderen tot erfgenaam zijn ingesteld, volgt er: „*et substitutionem Iaricho et Fockoni commisit*"; later wordt er gezegd: „*Et si bona sua praedicta ad wallam Stziallingis vel ad Katharinam fuerint devoluta, in istis substitutionem praedictis Domino Iaricho et Fockoni commisit: Item dispositionem donationis Heemke fiende ipsis Iaricho et Fockoni commisit: Item dispositionem Voluntatis suae circa Adonem et Feddeconem Fratres suos illegitimos, praedictis Domino Iaricho et Fockoni commisit*". Ook in het testament van Gerlanda Harmana komen onderscheidene bepalingen voor, die aan een uitvoerder van uitersten wil doen denken. Nadat er een legaat is gemaakt aan vier praebenden, wordt er gezegd: „*et si aliquis apparuerit legitimus contradictor de istis octo talentata terrae, tunc Tako Hermana respondebit illi contradictori, et supplebit presbyteris de eisdem: Item quartae Praebendae juniori videlicet legavit quatuor talenta terrae fructiferae ad velle Takonis situandae seu locandae*"; later volgt er: „*Insuper fecit unam portionem perpetuam praesbyteris in Mennerdsgae, cum qua oneravit Godina Land, et commisit Takoni ut solvat portionem, et habeat praedia praedicta; voorts wordt bepaald: „Insuper fecit, et ordinavit et voluit quod omnes pecuniae,*

solutis legatis, ad pias causas distribuantur pauperibus, ad dictamen trium praedictorum, quam solutionem legatorum ad pias causas, Takoni commisit de pecuniis faciendam.» In het testament van Gheryt Midlerkerck leest men aan 't slot: »ende macket executoren dys testamentis principalliek des eerwerdighen deuoten religiosen Abt van Claercamp ende den Keller, by help ende hraed daer eersamen pastoers, Her Peters Wycarij, Tymen Freryckzoen ende Yarich, goldsmyd.»

Een opmerkelijke bepaling vindt men in het testament van Clotus Benthā. Daar wordt gezegd: »Item si heredibus meis et Anzekaie in divisione bonorum mobilium discordia contigerit, ex tunc volo quod Dominus sifridus curatus loci praedictus, sicco in Hemga et Sidachus gekengha ordinabunt ut temporis expeditione melius videtur.» Eigenlijk gezegde uitvoerders van uitersten wil worden hier niet benoemd, maar toch is 't eene opdragt, welke daarmede eenigzins overeenkomt.

Benoeming van voogden treft men aan in de testamenten van Titardus Carpentator en van Minna Jaerla. In het eerstgenoemde leest men: »Item fecit et ordinavit Tutatores Filii sui Wibodi Sceltetum Lyaukema, Wibodum Socerum suum, Elgerum socerum suum, et Dominum Andream vicarium in Almenum.» Het andere bevat de volgende bepalingen: »Item Sibet Scheltama, Pibo Ropte, ende Tjaerd Narle, heb ic mond ghesat over myn Kinder, mer Sibet Scheltama als die Principael, ende ben van Sibet begherende, dat Sibet die staden, ende al myn guoden VII jaer lanck wil bewaren ende besitten, ende holden myn twe soens eerlike in de Scholen, ende besorghen hoer noetdruft, dat sie mith eren manck die studenten, ofte guode luden moghen gaen ende staen, ende wat Sibet foerschrewen voert an wt al myn guoden overwynt, sal syn wesen, ende myn zoens gheen rekenschap doen, dan van die biesten, die der bliven na betalenghe der bockenghe, ende dae wtschulden, ende oeck fan den telber guod: dese sal Sibet Scheltama den zoens, ofte Kinderen wederleveren na die mondscap, ende rekenschap doen: Item dat gelt dat Sibet fan my ontfanghen heft,

sal Sibet die bockenghe mee betalen, ende den Kinden gheen rekenschap van doen.»

Van schenkingen ter oorzake des doods komen enkele voorbeelden voor. Eene schenking van Heer Douwe, Vicarius te Oldehoof, van 27 Februarij 1468. »Ic Heer Douwa, Vicarius toe Oudehoef in Liewerden, hlie myt desen openen breue, dat ic den Susteren toe Aelsim heb ghegheuen, om Godis willen, ende om myn ziele salicheyt, acht pundema landis, legghende binnen die Slachte, voer een testament nae mynre doet, mer sie sullen my iaerlix gheuen tot myn lyf stond, als icket anders niet verhure, fiertich stuuers, het waer dat ic myt myn lyden woude, sonder al arch ende lyst.» (50) Eene schenking van Tjebke Fokelenz., van 13 Junij 1473: »Ic Tyecke Fokelenz. doe kont, ende kenlyc allen luden myt dessen open breue, dat ic myt fryen willen hebbe ouerghegheuen, ende toeghestaen, den Monyken toe Hasscha tusschen XII ende XIII pondemate landes, ligghende an Lepen Gheertz. lant, gheheiten in den Traen, dat alle jaer die pontsmate goet is voer v flaemschen to huer, voer my ende mynre vrienden ziele daer iets voer begherende syn, des sullen nae desen jaer 't Conuent my die huer besorghen alsoe langhe, als ic leue, IIII clinckerden voer myn deel, ende nae mynre doet soe set ic hem die helfste van den lande toe bokinghe, alsoe groet alst is, ende stae hem toe grunt ende greten mitter besittinghe tot ewighen daghen toe, op dat ic mach mede deelachtich werden alle die goede werken hoerre broederscap int ewich; mer wert sake, dat ic Tyecke dit lant vorsz. eer ik storue bewandelde, dat sal wesen toe des Conuents bate, soe sal dat Conuent vorsz. hebben van dat lant, dat ic weder ghecregen hebbe voer de Traen, alle jaer na mynre doet twee clinckerden; ende wert sake, dat ic Tyecke vorsz. storue sonder echte kynder, soe sal dat Conuent dat heele lant beholden tot ewighen daghen; ende weert lant vorsz. niet fry, soe sal ic 't fry maken sonder des Conuents schaden; ende hyr sal mede doot

(50) *Charterb.*, I, bl. 620.



wesen ende ingerekent Fedden mynre huusfrouwen bo-  
kynge, daer 't Conuent vorsz. dit jaer die hure voer  
sullen inhouden, alle dinghen sonder arch ende list\* (51).  
Jelck, Sacke dochter, Bauka Peers vrouw, geeft, bij rade  
en consent van Heer Pieter, Abt te Oldeklooster of Floor-  
kamp, en naar inhoud van het testament van Pyba Ger-  
ritsma, haar eersten man, aan de armen des Heiligen Sa-  
craments het derde deel van het door haar bewoonde huis,  
dat betaald is met zalige Pybes geld, verder geeft zij tot  
zaligheid van hare ziel en van de zielen harer vrienden en  
om een eeuwige memorie, ter oorzake des doods de andere  
twee deelen van hetzelfde huis, die zij van Hessel Jel-  
ghers zoon heeft gekocht, aan dezelfde armen des Heiligen  
Sacraments; zij draagt daarbij aan de Sacramentsvoogden  
den eigendom en het bezit van het voorzegde huis over,  
onder bepaling dat deze haar jaarlijks vijf rijns guldens ter  
lijfstond zullen geven; terwijl zij, voor het geval zij kinderen  
mogt krijgen en nalaten, de beschikking over de twee  
derde deelen voor zich behoudt, doch zoo zij geene kinderen  
krijgt noch nalaat, zal de gift onherroepelijk in stand  
blijven (52).

(51) *Charterb.*, I, bl. 651.

(52) *Oorkonden van het St. Anthonij-gasthuis*, no. 71.

(Wordt vervolgd).

## BOEKBEOORDEELINGEN EN VERSLAGEN.

*Pandectensysteem* door Mr. J. E. GOUDSMIT, Hoog-  
leeraar te Leiden. Tweede deel. Leiden, A. W.  
SYTHOFF. 220 gr. 8o.

Toen het eerste deel van het „Pandectensysteem” het licht had gezien, begreep de toenmalige redactie der *Themis* de aankondiging eener zoo belangrijke lettervrucht aan een harer leden te moeten toevertrouwen en viel mij de eer dier opdracht te beurt. Daarom stel ik er prijs op denzelfden plicht ook jegens het tweede deel te vervullen, niettegenstaande thans die taak beter aan andere handen ware toevertrouwd. Immers sedert de verschijning van het eerste deel zijn veertien jaren verloop, een tijdvak, waarin de civiel-rechtelijke dogmatiek onder de Duitsche geleerden meer dan ooit te voren talrijke, vlijtige en scherpzinnige beoefenaars gevonden heeft. Onvermoeid werden de leerstellingen der voorgangers aan nauwkeurige critiek onderworpen, tal van nieuwe twistvragen in het leven geroepen, oude in andere vormen overgegoten, de vroegere leidlieden door een jonger geslacht met versche inzichten en eigen begrippen en drijfveeren vervangen. G., en het is eene zijner voornaamste verdiensten, heeft dat alles bijgehouden (1) en in zijn systeem verwerkt en wie in dit opzicht zijn arbeid op de juiste waarde schatten wil, moet, eenigermate althans, insgelijks op de hoogte gebleven zijn, wat natuurlijk met mij het geval niet is geweest.

Dit tweede deel behandelt de algemeene leer der verbin-  
tenissen, zoodat, daar het eerste enkel de algemeene inleiding  
behelst, het zakenrecht overgesprongen wordt. Heeft G., die  
anders de in de soortgelijke leerboeken, zooals die van  
ARNTZ of WINDSCHEID, gebruikelijke volgorde vrij getrouw  
in acht neemt, in dit hoofdpunt willen afwijken wegens

(1) Toch trof mij, dat bij de novatie geene notitie genomen schijnt  
van PAUL GIDE, *Etudes sur la novation*, noch bij de compensatie van  
EISELE, *Die Compensation nach roemischen und gemeinen Recht*.

systematische beweegredenen? Ik vrees, dat de oorzaak eene andere is en het ons voorspelt, dat men zich met de hoop het systeem voltooid te zien niet moet vleijen. Waarschijnlijk besloot G. te geven wat hij gereed had en hem toescheen voor den hedendaagschen rechtsgeleerde het belangrijkste onderdeel te wezen, dewijl de stof, daarin behandeld, nagenoeg dezelfde is als die van de vier eerste titels van het derde boek van het burgerlijk wetboek. Zal men den geleerden schrijver er een grief van maken, dat hij zoolang met de voortzetting heeft vertraagd? Ik zou dat billijkerwijze niet durven doen. G. heeft blijkbaar rijpe vruchten willen leveren en dit moet hem door den overgangstoestand, waarin de beoefening van het Romeinsche recht in Duitschland verkeert, hoogst moeilijk zijn geworden.

Daar toch hebben ook op dit gebied de groote wereldgebeurtenissen haren machtigen invloed doen gevoelen. De verkregen nationale eenheid maakt de invoering van een algemeen burgerlijk wetboek voor het gansche rijk staatkundig tot eene gebiedende noodzakelijkheid en, slaagt men er in de ernstig voorbereide onderneming tot stand te brengen, zoo is het gedaan met de geldigheid, thans nog formeel aan het Justiniaansche recht als zoogenaamd gemeene recht toegeschreven, en gaat dientengevolge de studie van het Romeinsche recht aan de Deutsche universiteiten een volslagen ommekeer te gemoet. Alsdan verandert het standpunt des uitleggers ten eenemale, want, beroofd van verbindende kracht, verschijnt de compilatie der wetenschap in een geheel verschillend licht en moet deze de methode van verklaring, sinds de glossatoren toegepast, laten varen. Wel behoudt de compilatie hare volle waarde als het historisch arsenaal, dat aan de glossatoren de middelen verschaft heeft, waarmede zij het gemeene recht der middeleeuwen gesticht hebben, in hetwelk onze moderne wetgeving wortelt; wel blijft zij het monument, dat de geschiedenis der dogmatiek voortdurend moet beoefenen, doch zij komt dan op eene lijn te staan met het canonicke recht, welks invloed mede niet gering is geweest, en bovendien is de geschiedenis der

dogmatiek niet de dogmatiek zelve. Die dogmatische Bearbeitung des Rechts, merkt SCHULTE (1) treffend op, hat nach der Natur der Sache das Geltende im Auge. En nog verder wijkt men af van hetgeen de behoeften der practijk bevredigen kan, wanneer men, voortgaande in de philologische richting door CUIACIUS ingeslagen, Pandecten en Codex beschouwt als eene rijke, schoon helaas zeer troebele bron, waaruit men, er naar strevende het beeld der klassieke jurisprudentie in zijne zuivere vormen te herstellen, de gegevens putten kan. De ontdekking van GAIUS en andere onvervalschte oorkonden heeft voor immer de technische bewondering en eerbied, dien de Justiniaansche nalatenschap het voorgeslacht placht in te boezemen, in de gemoederen der Duitsche juristen uitgewischt en weggevaagd en met den dag klimt onder hen het besef, dat het knoel en lapwerk van TRIBONIANUS en zijne helpers niet langer de vorderingen onzer burgerlijke samenleving bevredigen noch de instellingen beheerschen kan, door het reusachtig handelsverkeer onzer dagen voortgebracht. De civilistische theorie gevoelt, dat zij het leven schenken moet aan een zelfstandig leerstelsel, vrije uitdrukking onzer eigene en niet van geleende en op vreemd gezag slaafs aangenomen begrippen, en hare barensweeën zijn zwaar.

De kenteekenen dier spanning openbaren zich telkens luider in de Duitsche literatuur. Wordt in schijn nog vastgehouden aan het Justiniaansche als aan het geldend recht, het gebeurt bij de jongere schrijvers in gansch anderen geest, als nog v. SAVIGNY het deed, van wien KELLER zu bedauern pflęgte, dass er nicht unter GAIUS studiert habe. Men hoore in zijne Festgabe an BLUNTSCHLI de merkwaardige uitspraken van den beroemden BEKKER. (2) Die Rezeption des Roemischen Rechts in Deutschland waere bei besserer Kenntniss dieses Rechts auf der einen und der eigenen Zustände und Beduerfnisse auf der andere Seite gleichfalls als

(1) Die Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts. III. 2. 280.

(2) Das Recht des Besitzes. p. 8.

bare Unmoeglichkeit erschienen. Nur Unwissenheit und Unklarheit hat zu der eigenthuemlichen halb geraden, halb schiefen Anwendung des Roemischen Rechts auf die im Deutschland vorhandene Rechtsverhaelltnisse gefuert, aus der unser Recht der Gegenwart hervorgewachsen ist.

„Nachdem aber die wissenschaftliche Forschung einmal in Gang gebracht ist, kann sie nicht anders als auf dem gewiesenen Wege weiter vorschreiten. Aufklaerend, der geschichtlichen Entwicklungsgang, und also den Gegensatz des Alten und des Neuen darlegend, und damit gleich die fictive Einheit des Konglomerats zerstoerend. Sie darf und kann nicht anders, so sehr sie uebrigens sich bewust sein mag durch diese Art der Taetigkeit zunaechts praktisch brauchbare Recht nicht zu schaffen, im Gegentheil die Anwendbarkeit des bisher gebrauchten mehr und mehr in Frage zu stellen, und einen Zersetzungs-process durch zu fueren, der schliesslich zur voelligen Aufloesung des bisher geuebten Rechts gelangen muss. — Die moderne Rechtswissenschaft zerstoert ein Gebauede, das onehin nicht mehr zu halten war; sie ebnet den Boden und schafft das Material um das neue Haltbare zu errichten.“

De kennis van de klassieke jurisprudentie, de levendige voorstelling der oude procédure, thans verworven, begint te werken. Voor zijne tegenwoordige uitleggers bezit het Justiniaansche recht geene eenheid meer, het heeft in hun oog de gedaante van een hoop mishandelde bouwvallen, van een misvormd wrak, waaraan de oorspronkelijke lijnen slechts gebrekkelijk zijn te herkennen. Zij kunnen niet in ernst er zich over bekommeren, wat in zijnen samenhang deze of gene plaats beteekent; zij staan er tegenover als voor Vaticana fragmenta op kolossale schaal, waarin de overblijfselen der klassieke literatuur, jammerlijk vervalscht en verminkt, bewaard bleven, en zij zouden met vreugde het corpus juris missen, konden zij het voor een exemplaar van den echten edictscommentaar van ULPIANUS verruilen. En zoodra het instellingen betreft, die, aan de oude beschaving vreemd, uit de wrijving van ons eigen verkeer zijn voortgekomen,

bukt men voor de gebiedende eischen der practijk en werpt het verouderde en onbruikbaar geworden over boord, al blijft men voor de leus met leges schermen. Het gezag van het Justiniaansche, schoon in naam nog het Romeinsche recht, van alle kanten ondermijnd, zinkt weg; de historische school, de oude dogmatiek willende reinigen, heeft ze door het meedoogenloos wroeten in hare ingewanden vermoord. Welk recht, vraagt men zich verbijsterd af, dragen dan toch eigenlijk die Duitsche leerboeken voor? Een recht, dit mag men veilig antwoorden, waarvan niet alleen noch *ULPIANUS* noch *TRIBONIANUS*, maar waarvan zelfs *AZO* noch *BARTOLUS* iets begrijpen zouden, al prijkt nog altijd het Romeinsche recht op het uithangbord. Uit *DE GROOT* of *POTHIER* kon men een wetboek uitschrijven, want voor hen stonden de hoofdwaarheden als geloofsartikelen paalvast. De Duitsche wetenschap heeft naar het onwraakbaar getuigenis van *BEKKER* het oude gebouw omvergehaald, doch de grondslagen voor het nieuwe nog niet gevonden. Zij houdt zich steeds met de vervaardiging der bouwstoffen bezig.

Het overgangstijdperk, dat aan de oprichting van den nieuwen tempel voorafgaat, kan vruchtbaar en weldadig voor de toekomst wezen, de leeraar der dogmatiek, die de worsteling doorleeft, moet daardoor, hoe forsich zijne krachten zijn, pijnlijk worden afgemat. Ik verbaas mij dus niet, dat een docent, zoo gemoedelijk als *G.*, dat een geleerde van zijn stempel, gehalte en naam in dien bajert van tegenstrijdige meeningen, waarin telkens, wat juist voor goed scheen vastgesteld, dadelijk weder omvergestooten wordt, huiverig geweest is het onderzoek gesloten te verklaren en zijn laatste woord te spreken. En niet enkel het kennismaken van die eindelooze discussiën, vooral het houden der juiste maat tusschen al te apodictische beknoptheid en ongepaste polemische breedsprakigheid moet hem ontzaglijk veel inspanning gekost en tot herhaalde omwerking van menige paragraaf gedwongen hebben. In het bewaren der juiste proportien ligt het geheim en de toetssteen der echte methode en hierin betoont zich *G.* ook in dit deel een niet licht te overtreffen

meester. Overal wist hij weerstand te bieden aan de verzoeking om het eene onderdeel boven het andere te bevoorrechten. En even bewonderenswaardige zelfbeheersching legt hij aan den dag in het bepalen van het aandeel, dat hij aan ieder bestanddeel toewijst. Noopt hem zijn praktische zin tot veelvuldige vergelijking der bepalingen van het B. W. en der verwante vreemde wetgevingen, toch wordt de juiste maat zoo zorgvuldig in acht genomen, dat zulks eer te spaarzaam dan te druk geschiedt. Hij verzuimt niet, waar het voor het goed verstand van het rechtsinstituut onvermijdelijk is, de historische ontwikkeling daarvan in groote trekken te schilderen, doch verstaat de zeldzame kunst om zich tot de hoofdlijnen te bepalen en binnen billijke grenzen de uitweiding te besluiten. De leerzame ontvouwing van het lastig onderwerp der cessie mag in dit opzicht als een toonbeeld van degelijke en te gelijk sobere behandeling worden geroemd. De verstandige keuze der bewijsplaatsen verraadt scherp geoefenden takt en het oordeelkundig gebruik der literatuur heeft op dankbare erkenning en lof niet minder aanspraak. Kortom de voortreffelijke eigenschappen, die wij in het eerste deel leerden hoogschatten, vinden wij in het tweede in klimmende mate terug en veilig mag men het getuigenis afleggen, dat, zoo de schrijver zich gewaagd heeft aan een wedstrijd met Duitschlands beste civilisten, hij de eer van zijn land niet roekeloos in de waagschaal heeft gesteld.

Natuurlijk heeft het boek ook zijne zwakke zijden. Noemde ik bij de aankondiging van het eerste deel de uitdrukking hier en daar niet volkomen duidelijk noch den stijl van Germanismen vrij en kwamen mij de definitien soms minder gelukkig voor, ik mag niet verbergen hetzelfde euvel ook in dit tweede, schoon schaarscher, te hebben aangetroffen. Niet ieder, al denkt hij scherp en puntig, heeft den kristallen stijl van OPZOOMER tot zijn dienst. Doch ligt niet een te Deutsche tint over zinnenbouw als deze: (1) „even-  
zeer zal de wil worden aangenomen in de gevallen van

---

(1) p. 84 n. 2 in fine.

„algemeene wilsonderwerping, wanneer bijv. iemand op eene „publieke veiling koopt onder de voorwaarden, vooraf „voorgelezen, doch door hem niet vernomen, of gelijk „niemand zal moeten erkennen een schrift, opgemaakt door „zijn boekhouder en door hem onderteekend, maar niet „gelezen, wanneer men aanneemt, dat hij zich heeft toege- „eigend den wil om alles te willen wat een ander heeft „voorgesteld of gewild.”

Een sterk sprekend voorbeeld eener berispelijke definitie acht ik die der deelbare en ondeelbare praestatie. (1) „Eene „praestatie is deelbaar, wanneer zij, wat aangaat het ver- „mogensrechterlijk gevolg voor de partijen, behoudens haar „wezen zich laat splitsen in intellectuele deelen, welke in „den aard aan het geheel gelijk slechts in hoeveelheid er „van verschillen. Ondeelbaar die, waarbij eene zoodanige „splitsing onmogelijk is.”

Overtollig, tenzij ik de diepere beteekenis er niet van gevat heb, schijnt mij de inlassching der woorden: „wat „aangaat het vermogensrechterlijk gevolg voor de partijen” en „welke in den aard aan het geheel gelijk slechts in „hoeveelheid er van verschillen.” Strekt eene verbintenis om den schuldenaar te verplichten (2) „tot eene positieve „of negatieve handeling, die hetzij eene werkelijke vermo- „genswaarde heeft of althans voor eene geldelijke waardeering „vatbaar is,” hoe kan dan ooit de praestatie voor partijen een ander gevolg hebben dan een vermogensrechterlijk? En behoeft het te worden uitgedrukt, dat een deel kleiner dan het geheel en daaraan gelijkslachtig is? Verwijdert men deze overbodige bijvoegsels, men houdt over, dat de deelbaarheid hiervan afhangt, of de praestatie naar haar wezen splitsing in intellectuele deelen toelaat. Daartegen opper ik tweeërlei bedenking. Vooreerst dat het aankomt op het voorwerp, niet op het wezen der praestatie. Dat voorwerp is deelbaar, als het bestaat onafhankelijk van de verbintenis;

---

(1) p. 9.

(2) p. 4.



ondeelbaar, als het eerst door hare vervulling geschapen wordt. Levering van een huis bijv. is altijd, gelet op het wezen, dezelfde praestatie, doch, zoo ik u in een huis, dat er eenmaal staat, de helft kan leveren zonder bijlevering der andere helft, kan ik u daarentegen in een huis, dat ik aannam voor u te bouwen, geen aandeel leveren, tenzij door oplevering van het geheel. Ondeelbaarheid heeft immers tot grond, dat iets niet tegelijkertijd kan bestaan en niet bestaan. Geen deel is denkbaar dan in en door het geheel; geene helft zonder wederhelft. Van daar de ondeelbaarheid eener verrichting; ik kan niet op hetzelfde oogenblik (voor de helft) loopen en (voor de andere helft) niet loopen, evenmin als men voor de helft sterven en voor de helft in leven blijven kan. Eene verrichting wordt als geheel eerst geschapen, wanneer zij volbracht wordt.

Eene praestatie is voorts dan deelbaar naar intellectuele deelen, wanneer zij eene eenheid tot voorwerp heeft, dewijl eene pars pro indiviso een onverdeeld aandeel in een gemeenschappelijk geheel is. Nu kan evenwel het voorwerp der praestatie ook eene quantiteit of verzameling eenheden zijn. In dat geval is de verbintenis eene verdeelde van rechtswege. Immers zoo ik op eene schuld van f100 f50 afdoe, kwijt ik mij van mijne verplichting voor de helft, doch niet voor een intellectueel deel. Daarvan kan bij eene quantiteit geen sprake zijn. „Deelbaar,” verklaart G., (1) „is de verbintenis tot het verrichten van een arbeid, die de natuur van quantiteiten heeft, bijv. die om gedurende een aantal uren of dagen bij iemand te werken. L. 54 § 1 D. de v. o. „Operarum stipulatio similis est his stipulationibus, in quibus genera comprehenduntur et ideo divisio eius stipulationis non in partes operarum (de operae toch op zich zelve beschouwd zijn ondeelbaar), sed in numerum cedit.” Een schoft werk kan als reken-eenheid in aanmerking komen, in gelijken zin als eene leverantie van honderd remonte-paarden eene obligatio generis en te gelijk eene quantiteit

---

(1) p. 12.

tot voorwerp heeft, zoodat, als er twee aannemers zijn, ieder hunner vijftig stuks en niet de onverdeelde helft in honderd stuks zal moeten leveren. Er zijn dus drie gevallen mogelijk. Het voorwerp der praestatie komt in aanmerking als quantiteit; dan is de verbintenis eene verdeelde van rechtswege: of het bestaat, onafhankelijk van de verbintenis, als een geheel; dan is de vervulling mogelijk voor een onverdeeld aandeel: of het treedt eerst door de vervulling als geheel in het aanzijn; dan is er ondeelbaarheid. In de gewraakte definitie echter wordt het eerste geheel over het hoofd gezien.

Intusschen dergelijke kleine vlekken deren niet aan de waarde van het geheel. De meening van den schrijver is nimmer dubbelzinnig en de leer gezond. Al moge dus het vooruitzicht, dat het systeem in alle zijne onderdeelen voltooid zal worden, weinig kans hebben op bevestiging, aan de belofte, dat het derde deel, bevattende de bijzondere overeenkomsten, behoudens onvoorziene omstandigheden, in den loop van het volgend jaar verschijnen zal, zij het hem vergund te kunnen voldoen. Hij heeft te veel en te goed gewerkt, dan dat niet zijne leerlingen en vrienden aanspraak hebben zouden op het duurzaam bezit van de vruchten van den arbeid zijns ganschen levens. En te meer moet hij zich hiertoe opgewekt gevoelen, nu ook bij ons van regeeringswege aanstalten gemaakt zijn tot voorbereiding eener herziening van het B. W. Let men namelijk op de vele behartigenswaardige wenken omtrent de leemten en fouten der bestaande wetgeving, in dit deel verspreid (1), zoo mag men gerust veronderstellen, dat in het volgende de oogst niet minder rijk wezen zal. In het belang derhalve der verbetering van ons rechtswezen, niet minder dan in dat der wetenschap worde de wensch verhoord, dat het onzen uitmuntenden civilist gegeven zij zijn aangekondigd voornemen welhaast te volvoeren.

(1) Vgl. bv. p. 4 n.<sup>2</sup>, 9 n.<sup>2</sup>, 10 n.<sup>2</sup>, 13 n.<sup>1</sup>, 17 n.<sup>2</sup>, 21 n.<sup>4</sup>, 38 n.<sup>5</sup>, 44 n.<sup>2</sup>, 47 n.<sup>3</sup>, 51 n.<sup>4</sup> enzv.

## BERIGTEN VAN GEMENGDEN AARD.

Zoowel de *Geregtelijke Statistiek* als die over 't *Gevangeniswezen* in het koninkrijk der Nederlanden, dienstjaar 1879, zien thans van wege het Dep. van Justitie het licht. Beide zijn op den gewonen voet ingerigt.

Uit de geregtelijke statistiek blijkt, dat, in tegenstelling met de beide voorgaande jaren, in 1879 het getal strafzaken bij de Geregtshoven en de Arrondissements-Regtbanken in eersten aanleg is *vermeerderd*. Hetzelfde verschijnsel deed zich in dat jaar voor ten aanzien der strafzaken bij den Hoogen Raad, de Kantongeregten, het Hoog Militair Geregtshof en de Krijgsraden voor de Land- en Zeemagt behandeld, even als ten aanzien der strafzaken in hooger beroep bij de Geregtshoven. Alleen de zaken, die in hooger beroep of in raadkamer bij de Arr.-Regtbanken behandeld zijn, hebben eenige vermeerdering ondergaan.

Bij de Geregtshoven telde men in het jongst tweejarig tijdperk 1870—79 gemiddeld 472 verwijzingen wegens misdaad naar de openbare terechtzitting met 604 beschuldigden; in 1879 waren die cijfers respectievelijk 47 en 89 minder.

Van de gezamenlijke criminele beschuldigden waren 448 van het mann. en 67 van het vrouw. geslacht.

Getal veroordeelden, gemiddeld over gemeld tweejarig tijdperk 543; in 1879 was dit 68 minder; verhouding van één veroordeelde gemiddeld op de 7005 zielen, in 1879 op de 8498 zielen.

Van de veroordeelden behoorden in 1879 417 tot het mann. en 58 tot het vrouw. geslacht, onder welke getalen begrepen 5 jongens en 1 meisje beneden de 16 jaren. In dat jaar werd levenslange tuchthuisstraf opgelegd aan één veroordeelde wegens moord; — voor 25 jaren, aan vier veroordeelden; — tuchthuisstraf, bedreigd in den Code Pénal of de wet van 29 Junij 1854, aan 70 veroordeelden; — dit zijn 74 personen, of ruim 15 pCt. der gezamenlijke veroordeelden, tot tuchthuisstraffen verwezen, tegen ruim 12 pCt. in 1878, ruim 15 pCt. in 1877, ruim 16 pCt. in 1876.

Uit de Statistiek betreffende het *Gevangeniswezen* blijkt dat in 1879

In de	bij afwisseling waren opgenomen	aanwezig ulto, Dec.
Strafgevangenen . . . . .	2262	1593
Cellulaire gevangenen . . . . .	4213	749
Huizen van Verzekering . . . . .	4537	395
"    " Arrest . . . . .	9119	491
"    " Bewaring . . . . .	31079	122
Totaal . . . . .	51210	3359

Onder de bevolking der huizen van bewaring zijn de doortrekkende gevangenen begrepen. Hun getal beliep in 1879 2392.

Het cijfer der bij afwisseling opgenomen gevangenen is over 1879 niet gunstig, zijnde 1247 meer dan in het jaar te voren. De bevolking der gevangenen op ulto, Dec. is daarentegen (128) lager dan in 1878.

Het getal verblijfdagen der gevangenen, bij afwisseling opgenomen, bedroeg, in de onderscheiden categoriën van gevangenen 1.237.372, zijnde 12.472 meer dan het middencijfer over de jongste vijf jaren.

De gemiddelde bevolking was naar het getal verblijfdagen in alle categoriën van gevangenen in 1879 3312, zijnde minder dan in beide vorige jaren, maar meer dan in 1875 en '76.

Het getal vreemdelingen in de strafgevangenen beliep in 1879 666.

Gemiddeld was de verhouding van het getal der vrouwen tot 100 mannen, in dat jaar 11, 4.

Men telde 6299 gehuwden, 12768 ongehuwden, 809 weduwnaars en 255 weduwen. Beneden de 16 jaren telde men 931 gevangenen, waarvan 425 in de strafgevangenen, 108 in de cellul. gevangenen, 125 in de huizen van verzekering en 273 in die van arrest.

Op 100 gevangenen kwamen in 1879 4,62 jeugdigen beneden 16 jaar voor, zijnde het minimum over de jongste vijf jaren; in 1878 was het maximum, nl. 5,25.

De gezondheidstoestand was in de gevangenen gunstig in vergelijking met de beide vorige jaren.

Het getal recidivisten is over 1879 hooger dan over de vier vorige jaren.

Het gezamenlijk getal der bij herhaling veroordeelden bedroeg toech in 1879 4733, zijnde het maximum over de jongste vijf jaren; het minimum kwam voor in 1876, nl. 4066.

Het cijfer der cellulaire recidivisten was over 1879 207 hooger dan over 1878. Hun getal tegenover dat der cellulaire veroordeelden was over 1879 dan ook ongunstig. De verhouding was over 1875—78 gemiddeld 23,2 pCt., in 1879 26 pCt.

Het getal militaire gevangenen bedroeg 1225 (waarvan 15 veroord. door den burgerl. regter). Het is het maximum over de jongste vijf jaren; het minimum was in 1876 met 1023.

Wat het onderwijs in de gevangenen betreft, in 1879 konden bij hunne opnem. 14987 lezen en schrijven, 5144 niet. Op 100 gevangenen konden bij hunne aankomst lezen noch schrijven 25,55. De verhouding over 1875—78 was gemiddeld 26,39. De uitkomsten van 1879 zijn gunstig in vergelijking met 1877 en '76 en staan nagenoeg gelijk met die van 1878 en '75.

In 1879 werden toegelaten tot het onderwijs 6504, niet toegelaten (wegens gevorderden leeftijd of ziekte) 6523.

Bij hun ontslag of het einde van het jaar konden goed lezen en schrijven ruim 48 pCt. der gevangenen, eene verhouding die eenigzins ongunstig is in vergelijking met de vier vorige jaren.

De kosten van het onderhoud der gevangenen hebben per hoofd bedragen ruim 66 cents daags; gemiddeld over de vijf jaren 1875—79 was dit bedrag 69.

