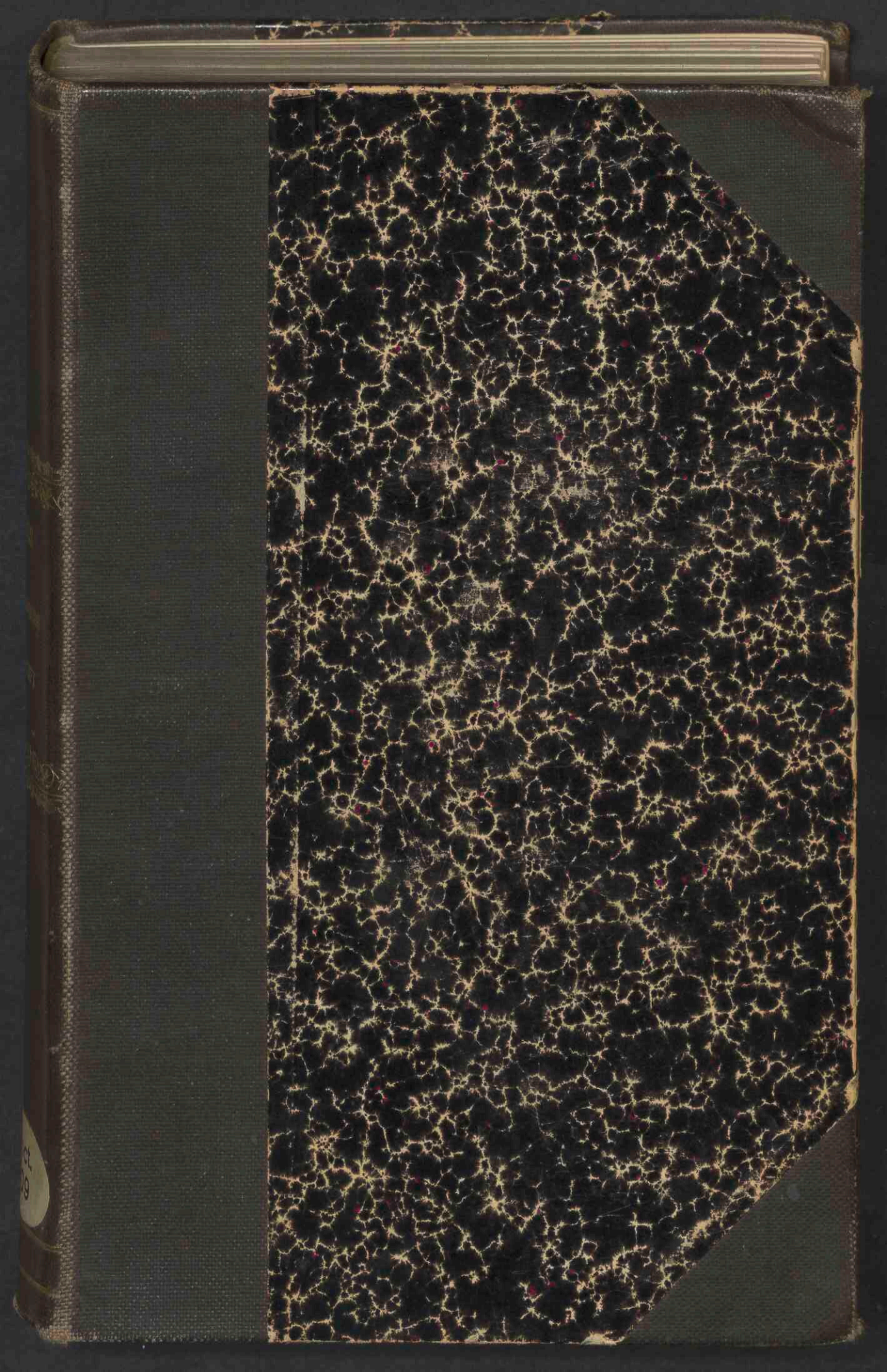
Themis : regtskundig tijdschrift : verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht.



THEMIS

Verzameling van bijdragen tot de kennis
van het Publiek- en Privaat recht

onder redactie van

Drs H. Zillesen, D. Simons, S. J. M. van Geuns
C. O. Segers, J. Ph. Suijling, C. W. de Vries

VIJF-EN-TACHTIGSTE DEEL

1924

's-Gravenhage
BOEKH. VH. GEBR. BELINFANTE
1924

Gedrukt bij
Firma F. J. BELINFANTE voorh. A. D. SCHINKEL, te 's-Gravenhage

MEDEARBEIDERS

Dr. S. J. L. van Aalten Jr, advocaat en procureur, Rotterdam.

Dr. A. Anema, hoogleeraar aan de Vrije Universiteit te Amsterdam, Haarlem.

Dr. J. Baron d'Aulnis de Bourouill, oud-hoogleeraar aan de Rijks-Universiteit, Utrecht.

Dr. C. Bake, oud-secretaris van den Raad van State, 's-Gravenhage.

Dr. Joh. J. Belinfante, advocaat en procureur, 's-Gravenhage.

Dr. A. J. E. A. Bik, advocaat en procureur, 's-Gravenhage.

Dr. G. J. van Brakel, kantonrechter, Rotterdam.

Dr. J. B. Breukelman, referendaris bij den Raad van State, 's-Gravenhage.

Dr. S. G. Canes, lid van de Arrondissements-Rechtbank, Rotterdam.

Dr. W. L. A. Collard, administrateur bij het Departement van Justitie, 's-Gravenhage.

Dr. L. M. Rollin Couquerque, oud-Gouvernements-Secretaris van Suriname, administrateur bij het Departement van Koloniën, 's-Gravenhage.

Jhr. Dr. Rh. Feith, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, 's-Gravenhage.

Dr. R. A. Fockema, oud-president van het Gerechtshof te Leeuwarden, Baarn.

Dr. Th. Heemskerk, Minister van Justitie, oud-lid van den Raad van State, 's-Gravenhage.

Dr. C. J. Heemskerk, advocaat, 's-Gravenhage.

Dr. H. Hesse, lid van den Hoogen Raad der Nederlanden, 's-Gravenhage.

Dr. Ed. Jacobson, advocaat en procureur, Rotterdam.

Dr. D. Josephus Jitta, oud-hoogleeraar, lid van den Raad van State, 's-Gravenhage.

J. G. Klaassen, Bewaarder der Hypotheken en van het Kadaster, Eindhoven.

Dr. Ph. Kleintjes, hoogleeraar aan de Gemeentelijke-Universiteit, Amsterdam.

Dr. J. van Kuyk, advocaat en procureur, 's-Gravenhage.

Dr. P. W. A. Cort van der Linden, Minister van Staat, lid van den Raad van State, oud-Minister van Binnenlandsche Zaken, 's-Gravenhage.

B. J. de Leeuw, Inspecteur van Financiën Nederl.-Indië.

Jhr. Dr. B. C. de Savornin Lohman, hoogleeraar aan de Rijks-Universiteit, Utrecht.

Dr. J. de Louter, oud-hoogleeraar aan de Rijks-Universiteit te Utrecht, Hilversum.

Jhr. Dr. A. J. Rethaan Macaré, oud-advocaat-generaal bij den Hoogen Raad der Nederlanden, 's-Gravenhage.

Dr. A. J. Marx, lid van de Arr.-Rechtbank, Almelo.

Dr. J. C. Naber, hoogleeraar aan de Rijks-Universiteit, Utrecht.

Dr. G. van Slooten Az., lid van het Gerechtshof, 's-Gravenhage.

Dr. F. W. J. G. Snijder van Wissenkerke, oud-president van den Octrooiraad en directeur van het Bureau voor den industrieelen eigendom, 's-Gravenhage.

Dr. J. M. van Stipriaan Luiscius, advocaat en procureur, 's-Gravenhage.

Dr. M. W. F. Treub, oud-Minister, 's-Gravenhage.

Dr. H. Vos, advocaat, Leiden.

INHOUD

Bladz.

THEMIS

LXXXVste DEEL — EERSTE STUK

Het Recht en de maatschappelijke drang naar gerechtigheid

DOOR

Mr. N. DE BENEDITTY

Rechter-plaatsvervanger in de arrondissements-rechtbank te Amsterdam

Sinds men voor eenige generaties terug over het natuurrecht de doodsklok heeft doen luiden, is ook van de rechtsphilosophie het bankroet ingetreden. Dat de Historische School evenmin als het Utilitarisme dan wel het Positivisme of het Eklekticisme of welke andere School ook *als wijsgeerig stelsel* de voor de rechtsgeleerde wereld verdrongen richting hebben kunnen vervangen, is geen feit dat serieuse ontkenning vindt. Om het woord van een bekend auteur (1) ten aanzien van den grondlegger der Historische School op de leer zelf toe te passen: „Von Savigny für Geschichte und Recht glänzend begabt, hatte für Philosophie weder Anlage noch Schulung". En slaakt niet Von Jhering in de inleiding van zijn bekend

(1) Felix Dahn, Die Vernunft im Recht, 1879, inleiding, blz. 11.

werk (1) zelf de verzuchting: „Wenn ich es je bedauert habe, dasz meine Entwicklungszeit in eine Periode gefallen ist, wo die Philosophie in Misscredit gekommen war, so ist es bei dem gegenwärtigen Werke". Trouwens, wat doen al deze zoogenaamde rechtsphilosophische stelsels anders dan het recht van uit een bepaalden en beperkten gezichtshoek te beschouwen; dan een bijzondere eigenschap van het recht — zijn ontwikkelingsgang, zijn nut, enz. — aan het recht zelf te illustreeren? Alsof de zin of het wezen van een verschijnsel door één zijner uitingsvormen ware uitgeput! Over het tragisch resultaat van dit manco aan wijsgeerige voorbereiding is van gezaghebbende zijde (2) terecht een jammerklacht aangeheven. In onze dagen, waarin het verlangen naar een vast richtsnoer om de steeds wassende en immer nijpender wordende sociale problemen tot een uitkomst te kunnen leiden, steeds dringender wordt gevoeld, wil men den afgebroken draad van rechtswijsgeerige studie dan ook weder opvatten. En uit het labyrinth van moeilijkheden schijnt de gezichtseinder van een hoopvolle oplossing te komen dagen, sinds men in de *psychologie* meende te kunnen vinden, wat de redeleer der ouden niet vermocht te bieden (3). Dat het echter alreede zoover zoude zijn gekomen, dat deze blijde verwachting zich heeft verwezenlijkt, heeft men nog niet kunnen constateeren.

Is er sprake van de natuurrechtelijke school, zooals

---

(1) R. von Jhering, Der Zweck im Recht, 1877.

(2) R. Kranenburg, De rechtsphilosophie en de juridische vakwetenschappen; Handelingen van de Vereeniging voor wijsbegeerte des rechts; IV, blz. 6.

(3) O. a. R. Kranenburg, Over de noodzakelijkheid eener rechts- en staatsleer op psychologischen grondslag; Tijdschrift voor Wijsbegeerte, 8e jg., blz. 391 vlg.

deze meer bepaaldelijk in de achttiende en in het begin der negentiende eeuw heeft gebloeid, dan zou men dwalen, indien men aan één enkel afgerond stelsel dacht, waarmede men verwachtte aan de rechtswetenschap en de rechtspraktijk een zaakkundigen gids te schenken voor al hetgeen op haar terrein te beslissen viel. Tot het geven van een wijsgeerig inzicht in den aard, in de natuur van het recht hebben de groote meesters dezer leer zich bepaald en begrepen zich te moeten bepalen. Zij hebben beoogd — zooals BOLLAND de „letzte geschichtlich bedeutende philosophische Theorie des Rechts" dan ook introduceert (1) — „*den angehenden Rechtsgelehrten in das rein Begriffliche oder Wissenschaftliche seines Faches einzuführen*". Zeer zeker is er ook naar gestreefd uit de als vaststaande aangenomen natuur van het recht, zooals deze noodwendig moet worden gedacht, algemeen en eeuwig geldende rechtswaarheden af te leiden en te grondvesten, welke dan als *het* criterium voor een critiek op het positieve recht konden gelden. Zoo wordt dan wederom het natuurrecht het na te streven ideaal, het ius constituendum bij uitnemendheid, hetwelk de kroon zal zetten op alle rechtsontwikkeling (2). Slechts een deel der natuurrechtsleeraren heeft geoordeeld uit hun beginsel een geldig recht te kunnen creëeren, overeenkomstig de spreuk van BOSSUET: il n'y a pas de droit contre *le* droit (3). Bij gelegenheid ging ook de praktijk deze rich-

---

(1) G. W. F. HEGEL's Grundlinien der Philosophie des Rechts, mit einer Einleitung herausgegeben von G. J. P. J. BOLLAND; 1902, blz. XXXIV.

(2) PÖLITZ, Natur- und Völkerrecht, Staats- und Staatenrecht; 1823, blz. 34.

(3) KANT's aanhangers zeiden: «Nichts könne positives Recht seyn, als was es zu seyn verdiene». — Zie REINHOLD, Ehrenrettung des positiven Rechts; Deutsche Mercur, 1791.

ting uit. Op gezag van HUGO (1) laat zich verwijzen naar de uitspraak van het Oberappelgericht te Dresden, hetwelk de rechtsgeldigheid van de lijfeigenschap ontkende als in strijd met KANT's natuurrecht en naar de desbetreffende Russische wetsbepaling, krachtens welke, bij gebreke van rechtsbron, overeenkomstig NETTELBLAD's Naturrecht moest worden beslist. Doch, afgezien van deze uitzonderingen, verzetten in den regel de aanhangers der natuurrechtsleer zelf zich tegen deze consekwentie: „Das Recht der Natur könne und solle in den Gerichtshofen so wenig angeführt werden, als die metaphysische Körperlehre in den Fabriken" (2).

Waar het nu echter voor het zoeken van een rechtsphilosophischen maatstaf op aankomt: *Waarom* deinsde men terug voor een positief natuurrecht? Omdat men doordrongen was van de waarheid hiervan, dat, evenals er in theorie bijkans zoovele opvattingen over — als ontwerpers waren van dusdanig recht, zeer zeker in de praktijk het „quot capita tot sententiae" de onhoudbaarheid der leer terstond zou uitwijzen. Dit moge geïllustreerd worden aan de woorden van WARNKÖNIG (3): „Wenn sie ein System einer von der Vernunft sanktionirten Rechtsdogmatik — ein Code du droit de la raison ist, durch welchen bestimmte absolut wahre, unumstöszliche Axiomen vorgeschrieben sind, der wird als Richter, wenn er von deren Gewiszheit überzeugt ist, kein Bedenken tragen, die Grundsätze eines solchen, so zu sagen artikulirten Naturrechts anzuwenden: aber denn durch die Befolgung dieser seiner individuellen Ueberzeugung oder Meinung in nicht

(1) Hofrath Ritter HUGO, Lehrbuch des Naturrechts, 1819, § 31, sub 3 — § 30, sub 1.

(2) TH. SCHMALZ, Handbuch der Rechtsphilosophie; 1807, blz. 168.

(3) L. A. WARNKÖNIG, Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts; 1839, blz. 11.

geringe Verlegenheit kommen, wenn derselben von der seinigen abweichende Theorien d.h. die individuellen Ueberzeugungen Anderer entgegentreten, wie dies bei der groszen Mannichfaltigkeit der Philosophischen Schulen in unsren Tagen so oft der Fall ist". . . .

Om in het rijk der gedachten nu ongeveer een eeuw over te springen en tot onzen tijd te komen, de principieele vraag is onlangs aan de orde gesteld „of het mogelijk is beginselen van gerechtigheid te doen heerschen" (1). Het altijddurend conflict tusschen gerechtigheid en onrecht schrijft de inleider van dit thema toe aan het dualisme in de menschelijke natuur. Eenerzijds de individueele levensdrang tot handhaving van zich zelf; aan den anderen kant de behoefte om in gemeenschap met anderen te leven. De kern van het gerechtigheidsbegrip heet de gelijkwaardigheid van alle personen. Het aanvankelijk door de natuur gegeven: „ik of gij" verkeert de gerechtigheid in „ik en gij" (2). Doch de gerechtigheid komt eerst tot heerschappij, „indien men de rechtskundigen er toe kan nopen geen rechtsregels meer te helpen maken, te verkondigen en te handhaven, welke met beginselen van gerechtigheid in strijd zijn" (3). De tegenwoordige toestand wordt echter verre hiervan verwijderd geacht. In „machtsontwikkeling door organisatie" ziet men „bij den socialen- en den schoolstrijd, bij melkveehouders en melkslijters, bij fabrikanten, importeurs, grossiers en winkeliers, bij belastingbetalers, industrieelen, kooplieden, landbouwers en ambtenaren" „het eenige, onmisbare middel tot zelfhandhaving, omdat door overleg en overreding geen ver-

(1) H. J. G. Janssen van Raay in Rechtsgeleerd Magazijn 1923, blz. 93 vlg.

(2) T. a. p. blz. 95.

(3) T. a. p. blz. 101.

houdingen tot stand komen, die door de betrokken partijen als rechtvaardig kunnen worden erkend". Het gevolg is „dat onze rechtsordening veeleer een komitadji-stelsel kan genoemd worden". De algemeene overtuiging dreigt te worden „dat slechts geweld kan baten, omdat het begrip gerechtigheid te loor is gegaan" (1). De inleider stelt de vraag of verbetering mogelijk is en antwoordt: Natuurlijk is dat mogelijk! (2). Van de rechtskundigen moet de hervorming uitgaan. „Zij moeten er slechts toe gebracht worden dat zij zich vrijmaken van die determineerende invloeden, dat zij het redelijk oordeel van hun gezond verstand laten heerschen over de secundaire functie, welke oude, bezonken wanbegrippen bij de werking van het bewustzijn uitoefenen" (3). Weg met het dogma van rechtspraak secundum legem; met de leerstelling, dat de rechter de innerlijke waarde of de billijkheid der wet niet mag beoordeelen; met de ongerijmdheid dat ieder burger geacht wordt de wet te kennen; met de verkeerde opvattingen omtrent het eigendomsrecht; met de partijdige onderscheiding tusschen publiek- en privaatrecht; met het gesanctioneerde schuilgaan van persoonlijke verantwoordelijkheid achter de fictie der rechtspersoonlijkheid (4). Doch om kort te gaan tegenover dit alles en zooveel meer: *de plicht van de rechters hun rechtsgevoel of rechtsbewustzijn als de hoogste wet te erkennen* (5). Met andere woorden: alle heil is te verwachten van *rechtspraak langs psychologischen weg.*

Het is geen nieuw recept, hetwelk JANSSEN VAN RAAY tot leniging der sociale wonden hier aan de hand doet.

---

(1) T. a. p. blz. 103.
(2) T. a. p. blz. 104.
(3) T. a. p. blz. 106.
(4) T. a. p. blz. 107 vlg.
(5) T. a. p. blz. 109.

Hij beroept zich hier met vrucht op de corypheeën onzer rechtswetenschap. HIJMANS (1), MEYERS (2), LOSECAAT VERMEER (3) hebben deze leer met kracht van overtuiging gepropageerd.

Zoo schijnt dan, waar zelfs de academie voorgaat, inderdaad de tijd rijp om de bedoelde beginselen van gerechtigheid in praktijk te brengen. Men vervange den codex van het „rede"recht, welken de natuurrechtsleeraren den magistraten ter vervulling van hun ambtstaak wilden aanbieden, door dien van het „gevoels"recht en een moderne BOSSUET zou mutato mutando opnieuw het wachtwoord kunnen doen weerklinken: „il n'y a pas de droit contre *le* droit"!

Maar zou dit nieuwe recht niet dreigen te stranden op dienzelfden klip, welke den ondergang van zijn voorganger veroorzaakte en boven in het citaat van WARNKÖNIG werd uitgeteekend? Zal ook nu wellicht de rechter geen bedenkingen koesteren hetgeen zijn gevoelsovertuiging hem als onomstootelijk axioma biedt te aanvaarden, doch evenzeer in de grootste verlegenheid geraken, wanneer hij moet ontwaren dat zijn gevoelen in botsing komt met de tegenovergestelde convictie van anderen? En zou dit dilemma bij de rijke verscheidenheid van zienswijzen in onze dagen minder scherp naar voren treden dan een eeuw terug?

Men zal geneigd zijn deze vraag ontkennend te beantwoorden. Het gaat hier niet, zoo zal de tegenwerping luiden, om het zuiver individueele rechtsgevoel, doch om het algemeen als juist erkende, om het maat-

---

(1) Het recht der werkelijkheid, blz. 16 vlg.

(2) De taak der rechtswetenschap ten aanzien der vrije rechtspraak, blz. 13 vlg.

(3) Opmerkingen over 's rechters taak met betrekking tot tenuitvoerlegging van overeenkomsten, blz. 5.

schappelijk rechtsbewustzijn. Dit gemeenschappelijk element in alle rechtswaardeering is door KRANENBURG (1) aldus geformuleerd: „dat aan dengene, die lust veroorzaakt, lust wordt toegeschat, die leed veroorzaakt, leed", „zooveel lust en onlust, als waarvoor elk de voorwaarden heeft gecreëerd, komen aan hem toe". Maar vindt men ook hier niet in den kern der zaak hetzelfde als de natuurrechtelijke school heeft geboden? STAHL (2) heeft zeer terecht erop gewezen, dat, volgens deze school, het beginsel der samenleving — te weten dusdanige inperking der individueele vrijheid, dat de vrijheid van anderen daarnaast bestaanbaar is — tevens de éénige grondstelling harer leer is, welker toepassing op de verschillende feitelijke verhoudingen immers tot hare andere grondstellingen leidt. Ook hier dus het „gij of ik" herleid tot „gij en ik". En dit principe der gelijkheid, welke de natuurrechtelijke school van het rechts*subject* uit beziet en definieert, belicht de psychologische leer van den kant van het rechts*object*. Daar wordt opzichtens de *persoon* hetzelfde uitgedrukt als hier ten aanzien van de *praestatie*. Naar beide zienswijzen is het recht „de wet der maatschappelijke gelijkheid", „de ware evenredigheid", „hetgeen logisch geen tegenspraak inhoudt". L'histoire se répète. Mag dan van de nieuwe leer worden verwacht, dat zij het probleem, hetwelk zij zich stelt, tot een oplossing kan doen naderen?

Tien jaren geleden heb ik een poging gewaagd de ontkennende beantwoording dezer vraag te staven (3) en hetgeen ik destijds daartoe aanvoerde, zoude ik ook nu nog willen onderschrijven. Toen trachtte ik aannemelijk

---

(1) Positief recht en rechtsbewustzijn. blz. 84.
(2) F. J. STAHL, Die Philosophie des Rechts, 1847, I, blz. 243.
(3) Recht en rechtsgevoel, uitg. Kruyt, 1913.

te maken, dat het gevoel als uitgangspunt voor beslechting van geschillen niet de door allen vooropgezette gelijkheid produceerde, doch integendeel juist de uitgebreidst denkbare ongelijkheid. Niet twee gevallen zijn ooit volkomen gelijk en het gevoel, als rekening houdende met de gesteldheid der personen en met al de bijzonderlijk gespecialiseerde en gedifferentieerde omstandigheden van het concrete geval, reageert krachtens zijn aard op elk dier gevallen anders. Wil daarom het gevoel de taak der rechtsbedeeling, het suum cuique tribuere, vervullen, dan geeft het aan ieder . . . . iets anders. Aangenomen dat het menschelijk gevoel in staat is een bepaald geschil in zijn volle diepte te peilen en te doorgronden, dan zal het in zijn beoordeeling daarvan een edele, ware en hoogstaande uitspraak kunnen geven, welke nochtans tegen de wet der gelijkheid indruischt en dus het kenmerkende wezen van een *rechts*beslissing niet zal dragen. Men legge ter illustratie naast elkaar de op gelijkheid gegronde rechtsbeslissing en de met geheel andere factoren rekening houdende gevoelsuitspraak, wanneer het b.v. gaat om de vraag, of uit het abstracte en formeele karakter van een wissel een verbintenis voortvloeit; of de wijziging in de belangen van een der bij een overeenkomst betrokken partijen van invloed is op de bindende kracht hiervan; of hooge rente invorderbaar is; of de principieele dienstweigeraar dient gestraft; of een bepaald persoon handelingsbevoegd moet worden geacht — en het resultaat zal in beide gevallen telkens anders uitvallen. Zoo zal het gevoelsrecht elke vaste regeling moeten van de hand wijzen vanaf de hoofdbeginselen, waarnaar het maatschappelijk leven zich heeft te richten tot aan de geringste details hiervan toe. Maar aldus miskent het een vaste, zekere, min of meer bestendige, algemeen en gelijkelijk geldende ordening der gedragsregels en dusdoende

negeert het het recht, terwijl het zich manifesteert als iets anders dan het recht.

„Das Unbilligste von Allem", noemt VON HARTMANN (1), „jeden Menschen als slechthin gleich mit jedem Anderen zu behandelen". Onbillijk voor het gevoel. Maar daarom nog niet strijdig met het recht, hetwelk die gelijkheid (naar de rede — en naar de psychologische leer) juist als grondbeginsel huldigt. Bij geen jurist komt dit zoo volkomen tot uiting als bij LASSON (2), die ons aanwijst den „Widerspruch zwischen den vorhandenen Bestimmung" (dus: den rechtsregel) „und dem gegebenen einzelnen Fall" (het concrete rechtsgeschil), immers „*den* nach *jener* zu entscheiden ein Aeusserstes an Härte und Ungerechtigkeit ergeben würde". Hij is er dan ook van overtuigd „dasz das Gerechte im Recht zu mangelhaften Ausdruck gekommen ist" (3), lees: „immer kommt". Want deze auteur heeft tevens beseft dat „das absolut gerechte Recht" — en hier vervliegt de poging tot volstrekte realisatie van de beginselen der gerechtigheid — „ist nicht zu haben" (4).

De gevoelsuiting geeft een beslissing naar billijkheid. En *dit* is het, dat ieder betrokkene ten slotte in naam der gerechtigheid deelachtig wil worden. *Niet* een gelijkheid, die de billijkheid negeert en juist tegen het gevoel indruischt. Maar, „aequitas est" — de Romeinen zeiden het reeds — „quod de iure multum remittit (5). Aequitas zonder meer werpt dus het geheele recht overboord.

---

(1) E. VON HARTMANN, Das sittliche Bewusstsein, eine Entwicklung seiner mannigfaltigen Gestalten in ihrem inneren Zusammenhange, 1886, blz. 437.

(2) A. LASSON, System der Rechtsphilosophie, 1882, blz. 238.

(3) T. a. p. blz. 237.

(4) T. a. p. blz. 243.

(5) L. 32 pr. D. 16. 1.

CICERO (1) heeft dan ook bij gelegenheid, zooals al zijn opvolgers ten eeuwigen dage als het pas geeft, het woord gevoerd „pro aequitate, contra ius". Of echter hun rechtszaak op die oogenblikken het sterkst stond? „Je mehr auf Billigkeit gesehen werden soll, desto weitläufiger müssen insbesondere im Privatrechte die Rechtssätze werden", leeraarde reeds HUGO (2). Hetgeen b.v. onze wettelijke regeling van het arbeidscontract nog schitterend kan waarmaken. Naar mate echter het gebied der billijkheid meer en meer wordt uitgedeind, in die mate neemt dus de wijdloopigheid der rechtsregels toe. Tegen den tijd dat de billijkheid geen grenzen meer kent, valt er niets meer te regelen. Met STAHL laat zich daarom zeggen: „Insoweit nur die richterliche Thätigkeit auf Billigkeit angewiesen ist, fehlt, da (die) Gleichheit des Vortheils und Nachtheils sich blosz an die Besonderheit des Falles anschlieszt, jede objective Norm der Entscheidung. Der Richter ist also blosz auf sein persönliches Urtheil gewiesen. Er ist darum nicht eigentlicher „iudex", sondern „arbiter" (3).

Tegen deze critiek op het rechtsbewustzijn is velerlei aangevoerd (4). Het positieve recht, heeft men opgemerkt,

---

(1) De oratore, I, 56.

(2) T. a. p. § 146. — *Voor het begrip* is het hier onverschillig, of deze regels *wettelijke* regels zijn dan wel regels, *welke zich uit de rechtspraak laten distilleeren*. — Overigens verwarre men niet billijkheid als «moreele» eisch, zooals het woord in den tekst wordt gebezigd met den zin, waarin het gebruikt wordt, wanneer gezegd wordt: Ius est ars aequi. — L'équité est l'esprit de nos lois, enz. Aldus gebezigd is aequitas *geen tegenstelling* van ius (zie HUGO t. a. p. § 74, noot 1).

(3) T. a. p. eerste stuk, tweede deel, blz. 252.

(4) Tijdschrift voor Wijsbegeerte 1914, blz. 136. — Themis 1915 (BOASSON). — Rechtsgeleerd Magazijn 1914, blz. 162 (STRUYCKEN).

wortelt toch ook in het rechtsbesef van een bepaald tijdperk, waarmede klaarblijkelijk wordt bedoeld te zeggen, dat dit rechtsbesef in het geldige recht zijn sporen kan aanwijzen. Wie zou, na hetgeen de Historische School ons heeft geleerd, het nog betwijfelen? Doch doet dit iets af aan het feit, dat dit rechtsbesef, als rechtsbron geaccepteerd en als rechtsregel geobjectiveerd, het kenmerk der algemeen geldige zetting draagt? Quod est demonstrandum.

Voorts is gezegd, dat men moet trachten de gebrekkigheid van het recht zoo gering mogelijk te maken. *Kan* het echter zoo gering gemaakt, dat het bedoelde kenmerk verdwijnt (1)? Is stellig recht zonder algemeene geldigheid denkbaar? Het gaat hier niet om een relatieven eisch, doch om een absolute eigenschap.

Maar de rechtspraak, welke juist de concrete gevallen berecht, is toch ook positief recht! Vermag echter de jurisprudentie (2) den bedoelden trek van het recht *volstrekt* te negeeren en *uitsluitend* het psychologisch gerechte in elk afzonderlijk geval te doen gelden? De vraag stellen, is haar beantwoorden.

Ook is de opmerking gemaakt, dat veelal de rechtsregels zich door veel sterker verbijzondering onderscheiden dan de sociale moraal en anderzijds zich beijveren alles bijkans over te laten aan 's rechters oordeel. Inderdaad de sociale wetgeving b.v. detailleert tot in de kleinste finesses. Dit is wel noodig, waar het er om gaat de rechten en verplichtingen in een geheel nieuwe materie juist voor allerlei speciale gevallen nauwkeurig af te bakenen. Edoch, heeft de geringste detailregeling niet tevens weder

---

(1) Dat de justiciabele naar zijn oordeel in foro «tot zijn recht komt»?

(2) Zelfs bij gewoonterecht! Men denke aan Engeland.

binnen het bestek van haar gebied het kenmerk der algemeengeldigheid, waarvan de onbillijkheid in concreto opvalt? Anderzijds laat b.v. het strafrecht de bijzonderheid van elk geval tot zijn recht komen in het opportuniteitsbeginsel, in de rechterlijke vrijheid tot bepaling van de strafmaat. Hier is de wetgever vrijwel onmachtig, wil hij niet uitermate onbillijk zijn, anders te handelen. Overigens geen regel zonder zijn betrekkelijkheid en ook geen uitzondering zonder haar relativiteit. Aan de geldigheid van hetgeen als een „wezenlijke" trek, speciaal van het privaatrecht, werd aangewezen, wordt echter door allerlei nuanceeringen niets afgedaan.

Ten slotte wordt niet alleen het parate, doch ook de reflecteerende functie van den menschelijken geest als rechtsoordeelen voortbrengend rechtsbewustzijn beschouwd (1). Dus dan een geestelijke functie, welke zich emancipeert aan het bijzonder gedifferentieerde en door reflectie weder een vaste ordening creëert? Dan kleeft dus de gewraakte eigenschap van het recht ook aan dit rechtsbewustzijn? En dan zal het zedelijk oordeel tegen deze geestelijke functie, welke de billijkheid niet vermag te realiseeren, in verzet komen. Doch bovendien wat geeft die reflecteerende functie anders dan een oordeel van het redelijk inzicht, — dan een regel van het begrip of de afgekeurde „code du droit de la raison"? En welk bewustzijn zal beslechten tusschen den strijd der met verschillend resultaat reflecteerende individueele bewustzijnsvermogens?

---

(1) Moet hierbij niet worden bedacht: «der wahrhafte Gedanke ist *keine Meinung* über die Sache, *sondern der Begriff* der Sache selbst . . . . der Gedanke des Rechts ist nicht etwa, was jedermann aus erster Hand hat, sondern *das richtige Denken ist dan Kennen und Erkennen der Sache*, und unsere Erkenntnis soll daher *wissenschaftlich* sein» (Hegel t. a. p. blz. CLXXXIX Zusatz)?

Wie zou inderdaad willen tegenspreken, dat de rechtsbedeeling niet is een automatische reproductie van bepaalde rechtsregels, maar wel degelijk een zeer plooibaar instituut, toegankelijk voor de merites van het concrete geval en vol aanleg en mogelijkheid om met allerlei appreciaties en depreciaties ter dege rekening te houden? De wet zelf geeft hiertoe reeds een ruime en gereede aanleiding, waar zij o.a. de beoordeeling van de kracht van bepaalde bewijsmiddelen (koopmansboeken; getuigen; vermoedens); de vraag of bepaalde feiten het aanwezig zijn van een rechtsbegrip motiveeren (zorg van een goed huisvader; overmacht; tijdige reclame; grove verwaarloozing); de vaststelling van praestaties en van geleden schade in voorkomende gevallen (huurprijzen van huizen; onteigening; bij te late uitreiking getuigschrift) aan 's rechters inzicht overlaat. En waar de wet zelf verwijst naar gewoonte en billijkheid, kan aan velerlei onevenredige bevoordeeling paal en perk worden gesteld. Dit verschijnsel is een gemeenplaats geworden, waarbij het niet past langer stil te staan. Hier is echter van belang haar grens vast te leggen. En de onvermijdelijkheid dier limietstelling wordt juist verklaard door de gewraakte, doch noodzakelijke hoedanigheid van het recht; de billijkheid kan hierin slechts tot een *beperkte* geldigheid komen. Juist op dit grensgebied ontstaan al de ergste klachten. Een bewijslevering is op een oor na gevuld. Toch wordt degene, die er mede belast is, gelijk gesteld met hem, die geen bewijs heeft geleverd. Billijk? Neen. Recht? Ja. Men heeft er dan ook al naar gestreefd in dergelijke gevallen tusschen recht en billijkheid een akkoord te treffen (1). Zij, die belang hebben bij het welzijn van iemand, die zeer

---

(1) Zoo C. A. J. HARTZFELD, Rechtsverfijning; psychologisch-juridische schets, 1919

onbedacht met zijn financiën omspringt, moeten wel zeer teleurgesteld zijn te ervaren, dat de betrokken persoon wel „bijna" in de termen valt van onder-curateele-stelling, doch thans, als nog geen verkwister in den zin der wet, onbeschermd blijft. Zoo heeft de wetgever al te hooren moeten krijgen, dat de ontzetting uit de ouderlijke macht een premie is op luiheid en kwaadwilligheid, waarvan, als toppunt van onbillijkheid, voor het ongelukkig kroost van goedwillige ouders niets te profiteeren valt. En degene, die uit zijn stoffelijke zorgen verlost zou kunnen zijn, indien hij de te zijnen bate bestaande natuurlijke verbintenissen kon te gelde maken, gaat zwaar gebukt onder de ongevoeligheid van het recht hiervoor.

Het is duidelijk dat, indien al de belangen van deze groepen door het recht zouden kunnen worden ingelijfd, zich nieuwe categorieën op het verlegde grensgebied met dezelfde pretenties als hun voorgangers zouden verdringen. En zoo vervolgens zonder einde. Doch ook de belangen veel verder van dit grensgebied afgelegen, vragen bescherming, welke hun psychologisch toekomt, doch rechtens wordt onthouden. Wie door omstandigheden in verzuim moet blijven één termijn, krachtens huurkoopcontract verschuldigd, te betalen, zal èn het gekochte èn het reeds betaalde verbeurd zijn; wie in een zwak oogenblik, doch edele opwelling, als borg teekende, moet de gevolgen tot het bittere einde dragen; niet tijdige nakoming van voorgeschreven formaliteiten kan de belangrijkste bevoegdheden doen te loor gaan en de bezwarendste verbintenissen na zich sleepen. Zoo laat de tegenstelling tusschen recht en billijkheid zich telkens weder gevoelen.

De rechts*orde* kan het echter niet stellen zonder bepaalde vaste axiomata en principes, wier innerlijke waarde althans niet voor de billijkheid van het concrete geval kan worden prijsgegeven. Immers .... „Die Berufung auf das Gerechte

ist", om met LASSON nogmaals te spreken, „dass untrügliche Mittel jede feste Bestimmung in Fluss zu bringen und jeden sicheren Halt zu erschüttern" (1).

De arbeid van den rechter is dan ook in hoofdzaak een dialectische; het gevoel, alhoewel niet uitgeschakeld, speelt slechts een tweede rol. De voorgelegde feiten zonder meer zeggen nog niets. Zij hebben eerst juridisch hun aanduiding en plaats te verkrijgen, worden herleid tot een beginsel, een begrip, een regel. Dan is de vraag of deze feiten, naar de voorwaarden welke het rechtssysteem stelt, het daaruit getrokken gevolg rechtvaardigen. De tegengestelde feiten en de daaruit getrokken consekwentiën hebben dezelfde proef te doorstaan. Zoo zal dan iedere rechtsbeslissing een intellectueele opbouw zijn van den grond af tot het uiteindelijk resultaat toe.

De vernietiging in appèl is een intellectueele reconstructie. Aldus zullen — ook al laat men voor de mogelijkheid van de meest uiteenloopende meeningen plaats — met betrekkelijke zekerheid tenminste de lijnen, waarlangs een rechtsbeslissing zich zal bewegen, aan te wijzen zijn. „Dadurch", leest men bij HEGEL, „dasz das Recht gesetzt und gewusst ist, fällt alles Zufällige der Empfindung, des Meinens . . . . fort, und so erlangt das Recht erst seine wahrhafte Bestimmtheit und kommt zu seiner Ehre" (2). Over *rechts*kwesties vallen adviezen te geven. Op *gevoels*- en *billijkheids*uitspraken valt bezwaarlijk peil te trekken. Hoe men er dan ook toe kan komen, beslissingen langs psychologischen weg aan te bevelen ter wille van de *rechtszekerheid* (3), is een raadsel.

---

(1) LASSON, t. a. p. blz. 25.

(2) T. a. p. § 211 Zusatz. — Zie aldaar HEGEL's critiek tegen VON SAVIGNY, alsmede zijn bezwaar tegen de vrije rechtspraak.

(3) JANSSEN VAN RAAY, t. a. p. blz. 109.

Dat de geest des tijds zijn bedenkelijkheden vertoont en voor de toekomst niet hoopvol stemt, wordt door velen beseft, door weinigen openlijk gezegd. Een vooraanstaand Fransch auteur (1) geeft onder meer het navolgende beeld van onze hedendaagsche samenleving: „ . . . une visible décadence menace sérieusement la vitalité de la plupart des grandes nations européennes . . . . La satisfaction des besoins matériels croissants tend à devenir leur unique idéal. La famille se dissocie, les ressorts sociaux se détendent. Le mécontentement et le malaise se propagent dans toutes les classes, des plus riches aux plus pauvres. L'Etat . . . . représente la divinité vers laquelle se tournent tous les partis. C'est à lui qu'on demande une réglementation et une protection chaque jour plus lourdes, enveloppant les moindres actes de la vie de formalités byzantines et tyranniques . . . . L'individu finit par n'avoir plus d'autre préoccupation que lui-même . . . . Un égoisme sans bornes se développe . . . ." (2).

De verklaring van hetgeen hij constateert onthoudt de schrijver ons niet. De moderne mensch „a perdu la foi et du même coup l'espérance. Semblable au navire ayant perdu sa haussole et errant à l'aventure au gré des vents (il) erre au gré du hasard dans les espaces que les dieux peuplaient jadis et que la science a rendus déserts" (2). En de gevolgen? „Mais en se plaçant au point de vue social on constate que pour un âge donné et pour une société donnée il y a des conditions d'existence, des lois morales, des institutions qui ont une valeur absolue, puisque cette société ne saurait subsister sans elles . . . .

---

(1) Gustave le Bon, Lois psychologiques de l'évolution des peuples, 17e editie.

(2) T. a. p. blz 181, 182.

Sitôt leur valeur contestée et le doute répandu dans les esprits, la société est condamnée à mourir" (1).

Om ons nog één citaat van dezen schrijver te veroorloven:

„Et si aujourd'hui la vieille société chancelle sur ses bases et voit toutes ses institutions profondément ébranlées, c'est qu'elle perd de plus en plus les antiques croyances dont elle avait vécu jusqu'ici . . . . L'histoire nous montre que les peuples ne survivent pas longtemps à la disparition de leurs dieux. Les civilisations nées sous leur influence meurent également avec eux . . . Il n'est rien d'aussi destructif que la poussière des dieux morts" (2).

Ten onzent heeft in zijn laatst uitgegeven rede de te vroeg ontslapen Leidsche redemeester dezelfde kenmerken van onzen tijd zoo scherp mogelijk aangedrongen (3). Hij wordt beheerscht „door een menigte zonder plichtsgevoel of belangstelling voor het gemeenschappelijk nationaal belang, die liefst zoo weinig mogelijk doet en zonder dwang of toezicht dit weinigje slecht doet . . ." (4). Was de kerkelijke samenkomst eene volksvergadering in het vertroostende licht der eeuwigheid en het verzachtende teeken der liefde, de democratische volksvergadering onzer dagen is een verkeerd en omgekeerd kerkelijke samenkomst in het versomberende licht van de belangen der tijdelijkheid en het verbitterende teeken van den haat . . . (5). Speciaal de stedeling wordt in het kerkelijke goddeloos, voor het vaderland liefdeloos, in het maatschappelijke zedeloos en in het natuur-

(1) T. a. p. blz. 180.
(2) T. a. p. blz. 166.
(3) De teekenen des tijds, 1921.
(4) T. a. p. blz. 8.
(5) T. a. p. blz. 10.

lijke kinderloos . . . (1). De verkeerde gemeenschapszin heeft reeds de staats- en stadsambtenaren aangestoken, die al begonnen zijn zich het recht toe te kennen om in hun afzonderlijke vereenigingen ontevredenheid jegens stad of staat te toonen bij wijze van bedreiging met of besluit tot gezamenlijke staking. Een staat, die dat moet dulden, is in beginsel verloren; hij moet op den duur chaotisch worden . . . (2). Een opbloei onzer samenleving moge mijnentwege niettemin een tijdlang nog van buiten zijn aan te wijzen, innerlijke voosheid is er nu al en zal zich nog meer verspreiden (3); „het Europeesche Westen heeft zijn besten tijd gehad" (4).

Van den Bergh van Eysinga (5) heeft in zijn vergelijking van de eeuw, waarin het Christendom is geboren en onze eeuw dezelfde symptomen toen en nu kunnen aantoonen en hiermede de leer der „ewige Wiederkehr" nog eens opnieuw en op treffende wijze kunnen illustreeren. „Tegen het begin onzer jaartelling kunnen wij eene soortgelijke ontwrichting der samenleving door politieken- en economischen strijd constateeren als wij thans beleven. Een oude cultuur en een oude religie vervallen. De overgang tot het nieuwe gaat met geweldige barensweeën vergezeld (6). Teekenen van overeenstemming zijn o. a. infiltratie van het Westen door Oostersche denkbeelden; astrologie, spiritisme, magie, chiromantie

---

(1) T. a. p. blz. 20.

(2) T. a. p. blz. 19. — «De vereeniging, die afzonderlijke belangen ten koste van het geheel voorstaat en bevordert, heeft de strekking om te gronde te richten wat haar zelve mogelijk maakt» (Bolland, Spreuken II, no. 752).

(3) T. l. a. p.

(4) T. a. p. blz. 36.

(5) Voorchristelijk Christendom, 1918.

(6) Inleiding, blz. 1.

herleven; de innerlijke verscheurdheid op het punt van vaderlandsliefde en patriotisme; beide eeuwen zijn die der *humaniteit* en van het internationalisme; verguizing der cultuur, *verheerlijking der natuur; een philosophie*, die zich bij voorkeur in de practische sfeer beweegt, *ethisch, moralistisch getint is*, niet meer als uitsluitend eigendom van eene aristocratie des geestes, maar als een gemeenschappelijk bezit voor breedere kringen bedoeld (1). Alsof het à propos van ons onderwerp was geschreven: het natuurlijke, humanitaire, ethische, moralistische dringt zich ten koste van het cultureele, het redelijke naar voren.

Dat deze schets van ons tijdperk allerminst algemeene instemming vindt, is bekend. Te dezer plaatse is het ongepast hierbij langer stil te staan. Doch dat, om het zoo zacht mogelijk uit te drukken, onze tijd zich niet met denzelfden rustigen regelmaat als en in evenredig tempo met de voorafgaande perioden ontwikkelt, dat de samenleving vervuld is van onzekere en onbestemde levensdrangen en in meer dan één opzicht een crisis medemaakt, kan toch niet worden ontkend.

Mag nu de jurist *deze* verschijnselen des tijds negeeren? Ligt het op zijn weg de geldende manier van rechtscreatie onder alle omstandigheden onveranderd, niettegenstaande de maatschappelijke ziekteverschijnselen, voort te zetten door eenvoudig zijn oog den kost te geven en zijn oor te luisteren te leggen naar hetgeen zich als speciale nooden en behoeften presenteert en dienovereenkomstig recht te produceeren? Zal de psyche van den aandachtigen toeschouwer en luisteraar haar rijke ontvankelijkheid voor dit alles moeten overbrengen op de

(1) T. a. p. inleiding, passim.

rechtsordening? Behoort langs den weg der gevoeligheid al het onmetelijke wat daar woelt en gist bij wijze van gerechtigheidseisch tot gelding te komen? En moet, op het voorbeeld van een vertroostende zielsleer, welke der menschheid voor haar bekommernissen een uitweg wijst, het recht de taak vervullen van een verlossing door verwezenlijking der zich niet onbillijk aanvoelende stoffelijke belangen? Behouden de historische en psychologische rechtsscholen ook dan haar geldigheid, indien het revolutionaire het evolutionaire met rassche schreden dreigt in te halen?

Tegenover een zienswijze, welke in deze richting wenscht voort te schrijden, laat zich de andere oude opvatting, welke het probleem van de keerzijde beziet, tegenoverstellen. Op de rederechtelijke conditio sine qua non van alle menschelijke gemeenschap, op het offer, dat de individueele aanspraak ten bate dier gemeenschap, als bestaansvoorwaarde van de rechtsorde, heeft te brengen, dient meer het accent gelegd. En dan ook op hetgeen hiermede hand aan hand gepaard gaat; dat het gemeen belang een zaak is van hooger orde dan de individueele aanspraak om tot zijn recht te komen; dat dit te kort komen in het particuliere wordt gecompenseerd door het welzijn van het geheel, hierin zijn noodzakelijke rechtvaardiging, bevrediging en verzoening vindt. Dan komt ook aan den ideëelen vertegenwoordiger dier gemeenschap, aan den Staat en zijn organen, weder die plaats toe, welke zoowel het redelijk beprip als de pieuse overwegingen hem hebben geschonken, maar waarvan de tijdgeest hem heeft afgewerkt.

Wordt hier dan voorgesteld om de historische ontwikkeling der feiten — waarvan het recht toch steeds de neerslag behoort te zijn — plotseling een wending te geven? Het onmogelijke wordt hier niet voorgestaan.

Maar het is iets anders om rustig op de wacht te staan bij een zich voltrekkend zoo diep ingrijpend proces als boven werd aangestipt en door voorbeeld en leering de goede richting te wijzen, dan om zich te beijveren de onzekere eischen, welke dit tijdens zijn crisis stelt reeds bij voorbaat te helpen verwezenlijken. De grootste geesten, welke hun tijd vooruit waren en later bleken onschatbaar veel voor den vooruitgang der menschheid te hebben bijgedragen, konden niet geplaatst worden in de rechtsorde van hun tijd en vielen daaraan, en moesten, gelijk de geschiedenis later heeft begrepen, daaraan ook ten offer vallen (1). En zou nu voor den gemeenen man, waar het nog maar gaat om een klein onderdeel van zijn stoffelijk welzijn, dit zeer betrekkelijke offer tot elken prijs moeten worden vermeden? Stelt men den plicht jegens de gemeenschap voorop, dan moet de zeer relatieve waarde van dit aan het recht gestelde postulaat wel opvallen (2). Zonder uitschakeling van het reëele gevoel in de mate, waarin dit erkenning verdient, zal men alle meerdere desiderata uit hoofde van het gezag, de beteekenis en den zin der wet hebben af te wijzen. Als verschijnsel in een tijdperk, waarin het natuurlijke, humanitaire en ethische overal gelding eischen, is een psychologische rechtstheorie

---

(1) Hoe naar bijkans alle geloofs- en leerstellingen de zedewet gehoorzaamheid ook aan het onbillijke positieve recht voorschrijft, werd in het kort in «Recht en rechtsgevoel» (blz. 46 vlg) aangegeven. Laatstelijk is door CARL GEBHARDT (Die Schriften des URIEL DA COSTA. Bibliotheca Spinozana, 1922) aan het leven van URIEL DA COSTA de botsing tusschen het natuurlijke gerechte en de eischen der positieve wet op meesterlijke wijze geïllustreerd.

(2) Waarbij dan steeds weer in het oog te houden is: «De wet kan niet zuiver rechtvaardig blijken; de gelijkheid van allen voor de wet is evenzeer onrechtvaardig als aller ongelijkheid» (BOLLAND, Spreuken II, no. 748).

zeer begrijpelijk en verklaarbaar, op haar tijd en op haar plaats. In de rechtsphilosophie, welke blijvende en onvergankelijke waarden heeft vast te leggen, kunnen zij echter slechts een ondergeschikte rol spelen.

De ouden hebben den Staat verheerlijkt. HEGEL heeft in hem gezien „die Wirklichkeit der sittlichen Idee" (1) en leerde als der onderdanen hoogste plicht „Mitglieder des Staates zu sein" (2). Legt men zijn bestemming — o onverschoonbare dwaling! — uitsluitend „in die Sicherheit und den Schutz des Eigenthums und der persönlichen Freiheit.... so ist das Interesse der Einzelnen als solcher der letzte Zweck, zu welchem sie vereinigt sind", waaruit dan weer zou volgen „dasz es etwas beliebiges ist Mitglied des Staates zu sein". „Er hat aber ein ganz anderes Verhältnis zum Individuum, indem er objektiver Geist ist: so hat das Individuum selbst nur Objektivität, Wahrheit und Sittlichkeit, als er ein Glied desselben ist. Die Vereinigung als solche ist selbst der wahrhafte Inhalt und Zweck und die Bestimmung des Individuen ist ein allgemeines Leben zu führen, ihre weitere besondere Befriedigung, Thätigkeit, Weise des Verhaltens hat das Substantiale und Allgemeingültiges zu seinem Ausgangspunkte und Resultate" (3). Anders gezegd: „Die Bestimmungen des individualen Willens sind durch den Staat in ein objectives Dasein gebracht und kommen durch ihn erst zu ihrer Wahrheit und Verwirklichung; der Staat ist die alleinige Bedingung der Erreichung des besonderen Zwecks und Wohls" .... (4)

---

(1) T. a. p. § 257.
(2) T. a. p. § 258.
(3) T. l. a p.
(4) T. a. p. § 261 Zusatz.

„das besondere Interesse soll wahrhaft nicht bei Seite gesetzt oder gar unterdrückt, sondern mit dem Allgemeinen in Uebereinstimmung gesetzt werden, wodurch es selbst und das Allgemeine erhalten wird".

Somber stemt het echter, indien men, denkende aan onzen tijd, ten slotte leest: „Man hat oft gesagt, der Zweck des Staates sei das Glück der Bürger. Das ist allerdings war. Ist ihnen nicht wohl, ist ihr subjectiver Zweck nicht befriedigt, finden sie nicht, dasz die Vermittlung dieser Befriedigung der Staat als solcher ist, so steht derselbe . . . . auf schwachen Füssen!" (1).

En nu mogen al STAHL en zijn aanhangers tegen deze speculatieve rechtsphilosophie aanvoeren, dat zij den Staat zelf tot God maakt, ook hij ziet in hem „tiefer betrachtet" „ein gottliches Reich" „eine gottliche Institution", „dessen Ansehen ruht auf Gottes Ansehen" (2), zoodat zij dan ook in het wezen der zaak tot geen andere grondstellingen komen.

De alles beheerschende vraag is dus nu deze, of aan de eischen des tijds in plaats van hiervoor geen anderen weg te weten dan er ruim baan voor te maken en het middel te zoeken hen tot zoo volledig mogelijke bevrediging te brengen, niet veeleer dit andere postulaat behoort te worden en kan worden tegenovergesteld, dat hun geen andere plaats kan toekomen dan als ondergeschikt onderdeel in het algemeenere, alles omvattende maatschappelijke levensplan; dat sociale zin en burgerplicht gebieden met die bescheidener plaats genoegen te nemen; dat van geen recht kan worden gerept zonder dat men gelijktijdig de daarmede onmiddellijk gepaard

---

(1) T. a. p. § 265 Zusatz.

(2) T. a. p. tweede stuk, tweede deel, blz. 144. Zie blz. 153, noot.

gaande, opoffering medebrengende, plicht indachtig zij; dat de billijkheid de rechtszekerheid niet vermag te verdringen. Maar wie zal zich onderwinden een slechts van haar recht bewuste menigte het plichtsbesef bij te brengen? Valt echter de gestelde vraag een bevestigende beantwoording ten deel, dan zal men ook moeten erkennen, dat op het boven besproken probleem een ander licht komt te vallen en dat de oplossing van dusdanig vraagstuk langs geheel andere lijnen dan men getracht heeft aan te geven moet worden gezocht. Daarvoor zijn voorwaar factoren van noode, welke aan de mentaliteit van onze generatie nu niet juist bij uitstek eigen zijn. De periode, waarop wij ons nu en dan beriepen, was rijper voor het inzicht, dat onontbeerlijk is om datgene wat men zoekt met vrucht zijn gepaste en juiste plaats aan te wijzen.

Of het dan tevergeefs is dien tijd uit zijn rust weder wakker te roepen? Het zij ons althans veroorloofd nog drie historische feiten uit het leven van HEGEL te memoreeren en de appreciatie hiervan in onderling verband en met betrekking tot ons onderwerp den belangstellenden lezer over te laten. Deze feiten hebben louter een paedagogische strekking. In de opvoeding toch, speciaal van hen, die aan anderen leiding en voorlichting zullen hebben te geven, zal men voor een groot deel zijn heil hebben te zoeken. Die opvoeding zal niet meer van onzen tijd heeten! Maar stond ons voorgeslacht, hetwelk ze had genoten en van de jeugd af in de klassieken, alsmede historisch, religieus, ethisch en philosophisch ter dege was voorbereid, niet rijker onderlegd en met dieperen blik tegenover 's werelds problemen dan onze tijdgenooten, die tot het bereiken van een stoffelijk succes vrijwel uitsluitend worden afgericht? En de vraag is dan maar of deze erfenis der vaderen, kan zij ten goede leiden, het nazaat moet worden onthouden?

Wij citeeren dan tot slot en als aanhangsel een passage uit een van HEGEL's redevoeringen tijdens zijn rectoraat aan het Neurenbergsche gymnasium; een uittreksel uit een brief door hem in die dagen gericht tot Minister NIETHAMMER en vermelden een opgave van hetgeen hij in gemelde kwaliteit doceerde (1).

„Der Geist und Zweck unsrer Anstalt", hield HEGEL zijn gymnasiasten voor, „ist die Vorbereitung zum gelehrten Studium und zwar eine Vorbereitung, welche auf dem Grund der Griechen und Römer erbaut ist. Seit einigen Jahrtausenden ist das der Boden, auf dem alle Kultur gestanden hat, aus dem sie hervorgesproszt und mit dem sie in beständigen Zusammenhange gewesen ist. Wie die natürlichen Organisationen, Pflanzen und Thiere, sich der Schwere entwinden, aber dieses Element ihres Wesens nicht verlassen können, so ist alle Kunst und Wissenschaft jenem Boden entwachsen, und obgleich in sich selbständig geworden, hat sie sich von der Erinnerung jener älteren Bildung nicht befreit. Wie Antäus seine Kräfte durch die Berührung der mütterlichen Erde erneute, so hat jeder neue Aufschwung und Bekräftigung der Wissenschaft und Bildung sich aus der Rückkehr zum Alterthum ans Licht geboren .... Lassen wir es aber gelten, dasz überhaupt vom Vortrefflichen auszugehen ist, so hat für das höhere Studium die Litteratur der Griechen vornehmlich und dann die der Römer die Grundlage zu sein und zu bleiben. Die Vollendung und Herrlichkeit dieser Meisterwerke musz das geistige Bad, die profane Taufe sein, welche der Seele den ersten unverlierbaren Ton, die Tinktur für Geschmack und Wissenschaft giebt. Und zu dieser Einweihung ist nicht eine allgemeine, äuszere Bekanntschaft mit den Alten

(1) KUNO FISCHER, Hegel's Leben, Werke und Lehre, I, blz. 82, 84.

hinreichend (1), sondern wir müssen uns ihnen in Kost und Wohnung geben, um ihre Luft, ihre Vorstellungen, ihre Sitten, selbst, wenn man will, ihre Irrthümer und Vorurtheile einzusaugen, um in dieser Welt einheimisch zu werden — der schönsten, die je gewesen ist . . . . . Wenn das erste Paradies, das Paradies der Menschen*natur* war, so ist das zweite, das höhere, das Paradies des Menschen*geistes*, der in seiner schöneren Natürlichkeit, Freiheit, Tiefe und Heiterkeit, wie die Braut aus ihrer Kammer hervortritt.... Ich glaube nicht zu viel zu behaupten wenn ich sage, dasz, wer die Werke der Alten nicht gekennt hat, gelebt hat, ohne die Schönheit zu kennen."

Aan NIETHAMMER schreef HEGEL met betrekking tot het leerprogramma: „Meinen Dank sage ich Ihnen.... Vornehmlich auch für die Emporhebung des Studiums der Griechen; seien sie dafür drei, sieben, und neunmal gepriesen, *sowie für das Negativ der Ausmerzung aller der Schnurrpfeifereien, wie Technologie, Oekonomie, Papillonpfangen u. s. f.*" (2).

En wat HEGEL zelf aan het gymnasium doceerde?

In de Unterclasse: Rechts- und Pflichtenlehre (inbegriffen die politischen und religiösen Pflichten); in de Mittelclasse: Phänomenologie und Logik; in de Oberclasse: Philosophische Encyclopädie (3).

---

(1) Hetgeen de voorstanders van de afschaffing van het Grieksch in overweging zouden kunnen nemen!

(2) Ook het hedendaagsch alternatief bij het onderwijs: menschvorming in den ruimsten of vakopleiding in den engsten zin!

(3) Hoe weinig men hiervan intusschen gediend is, getuigt wel het naakte positivisme, hetwelk de rechtswetenschap huldigt bij monde o. a. van LEON DUGUIT (L'Etat, le droit objectif et la loi positive; 1901 — Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'état; 1922), op wiens theorieën wij in dit tijdschrift nog eens hopen terug te komen.

Als men den onsterfelijken geest van zulk een man in onze dagen kon eeren....

Het bovenstaande laat zich in de navolgende zes stellingen tezamen vatten:

1. Het produceeren van rechtsbeslissingen naar het parate rechtsgevoel leidt mutatis mutandis tot hetzelfde gevolg op grond waarvan men een praktisch werkend rederecht heeft verworpen: quot capita tot sententiae.

2. Voor rechtspraak naar het reflecteerend rechtsgevoel, hetwelk als zoodanig nog dichter staat bij het rederecht, geldt hetzelfde bezwaar. Voorzoover het bovendien wederom vaste regels voortbrengt, kan het evenmin als het wettelijk recht de billijkheid consekwent doorvoeren.

3. Logisch doorgevoerde gevoelsbeslissingen randen de vastheid der rechtsorde aan en heffen de rechtszekerheid op; billijkheid *zonder meer* is geen recht.

4. Indien de maatschappelijke verhoudingen in een stadium van ontreddering verkeeren, een crisis doormaken, kan de gewone wijze van rechtsvorming — het herleiden van het recht uit de behoeften der praktijk — niet consekwent worden doorgevoerd.

5. *Boven* de subjectieve aanspraak *uit* gaat het in het recht mede begrepen element van den plicht tegenover de gemeenschap, waarop speciaal in onzen tijd het accent dient gelegd.

6. Opleiding en voorbereiding tot het plichtsbegrip in dezen zin — waarvan de historie de voorbeelden geeft — kan bijdragen tot herstel van het evenwicht in de sociale betrekkingen.

Die Geldentwertung als encyklopädisches Problem

VON

Dr. JUSTUS WILHELM HEDEMANN

ordentl. Professor des Zivilrechts an der Universität Jena

I. Der Krieg und die Revolution und ihre Nachwirkungen haben mehreren Ländern einen ausserordentlichen *Verfall der Währung* gebracht. Vor allem ist Deutschland davon betroffen worden. Sein „Geld" hat einen besonderen Tiefstand erreicht, es hat seinen „Wert" fast eingebüsst, es ist „entwertet" worden. Ohne weiteres ist klar, dass dies das *Rechtsleben* schwer treffen muss. Denn unzählige Rechtsverhältnisse sind auf „Geld" aufgebaut oder irgendwie am „Geld" angeschlossen, und täglich werden neue Rechtsverhältnisse solcher Art begründet. Der *Jurist* darf daher nicht einfach die Hände in den Schoss legen und sozusagen kapitulieren. Es würde ihm schlecht anstehen, wenn er kurzerhand erklären wollte, das „Geld" existiere nicht mehr für ihn, er wolle es ignorieren. Vielmehr muss er *helfen*. Er muss nachprüfen, wie sich das Rechtsleben auf die veränderten Verhältnisse einstellen kann, welchen *Wandlungen* die Rechtsbegriffe unterworfen werden müssen, um auch der neuen Lage gerecht zu werden.

Diese Aufgabe ist ausserordentlich *schwierig*, aber auch sehr *verlockend*. Man hat schon oft die Aufgabe des Juristen mit der des Arztes verglichen. Der Arzt heilt die Fehler des physischen, der Jurist die Fehler des

ökonomischen Lebens. Wie der Arzt dabei nichts Uebermenschliches zu leisten vermag, sondern mit Fehlgriffen rechnen muss, wird auch der Jurist oft auf endgültige Heilung verzichten müssen. Und wie der Arzt bei *grossen* Krankheitserscheinungen, bei Epidemien, die ein ganzes Land befallen, erst auf die oberste Höhe seiner Pflicht gelangt, so wird auch der Jurist bei einer so weitgreifenden Krankheitserscheinung wie der allgemeinen, ein ganzes Land treffenden Geldentwertung mit dem grössten Mass von *Verantwortung* belastet. Beide, Mediziner wie Jurist, kommen dann freilich der Verzweiflung nahe, sie glauben in mancher Stunde an aller menschlichen Kunst verzweifeln zu müssen, es ist ihnen, als sähen sie in ein einziges totes Nichts. Aber es ringt sich doch immer wieder der zähe Wille zu leben empor. Die *Wissenschaft* erfährt gerade durch dieses Ringen eine wesentliche Bereicherung. Sie wird aus ihrer allzu grossen Lässigkeit aufgescheucht. Begriffe und Formeln, die sie seit Jahrzehnten ungeprüft weitergeschleppt hat, und die dabei einer lebenswidrigen Erstarrung verfallen sind, werden aus dem Dunkel der Gelehrtenstuben herausgerissen und in das helle Licht des Werktages gestellt.

So hat auch des Phänomen der *Geldentwertung* das juristische Denken belebt und bereichert. Die totale Bedeutung dessen werden allerdings erst unsere Nachkommen richtig beurteilen können. Wir selbst stehen diesen Dingen noch zu nahe. Immerhin liegt schon jetzt ein wertvoller *Bestand von Erkenntnissen* vor. Er lässt sich in folgenden Sätzen zusammenfassen:

a. Es hat sich gezeigt, dass in den Systemen des Zivilrechts und ebenso in den zivilrechtlichen Gesetzbüchern *die Geldschuld viel zu sehr vernachlässigt* worden ist. Der *Sach*schuld pflegt man eine sehr ausführliche Regelung, gerade auch für den Fall der Mangelhaftigkeit

und der Gefahrtragung zu widmen (vgl. z. B. holländ. B. W. Art. 1527 f.f., 1540 f.f., 1587 f.f., 1641 f.f.). Ebenso wird die *Arbeits*schuld, d. h. das rechtliche Verhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer, immer sorgfältiger ausgebaut, und zwar wiederum unter zunehmender Berücksichtigung der etwaigen Mängel und Hindernisse, die sich einer glatten Abwickelung entgegenstellen können, wie z. B. Streik oder Ausbleiben des elektrischen Stroms (1). Dagegen hat man die Geldschuld mit einigen wenigen Paragraphen abgetan (z. B. deutsches B.G.B. § 244 f.) oder sich überhaupt nicht generell, sondern nur im Rahmen eines speziellen Typus wie z. B. des Darlehns (verbruikleening) geregelt (z. B. holl. B. W. Art. 1793); und auch die Lehrbücher begnügen sich meist damit, sie als eine gegebene Grösse hinzustellen, die eines weiteren dogmatischen Ausbaus nicht bedarf oder nicht fähig ist. Die Entwertung des Geldes in einer Reihe von Ländern hat demgegenüber die Frage nach dem Wesen der Geldschuld aufgerollt und Ansätze zu einer Dogmatik der Geldschuld gezeitigt (2).

b. Darüber hinaus ist das Wesen der *gegenseitigen Verträge* (wederkeerige overeenkomsten), bei denen Leistung und Gegenleistung ausgetauscht werden (synallagmatische Verträge; vgl. im deutschen B.G.B. § 320 f.f.) einer neuen Betrachtung unterzogen werden, die mit neueren philosophischen Spekulationen in Zusammenhang gebracht werden kann (3).

c. Auch die Kategorien der „*Unmöglichkeit*" (onmogelijkheid van vervulling) und des „*Verzuges*" (mora;

---

(1) Vgl. dazu J. W. Hedemann, Lohnzahlung bei Arbeitsverhinderung, 1923 (Jena, Verlag Gustav Fischer).

(2) Vgl. z. B. im folgenden unter II *d* betr. Ausbildung verschiedener Kategorieen von Geldschulden.

(3) Darüber im folgenden IV *b* 4.

französ. „demeure de remplir") haben sich eine scharfe Nachprüfung gefallen lassen müssen (4).

d. Vor allem aber sind die verschiedenen Kräfte, die das Rechtsleben beherrschen, nämlich der *private Wille der Parteien*, das staatliche *Gesetz* und die Macht des *Richters* in eine ganz neue Beleuchtung getreten. Alte Probleme der Pandektendoktrin (z. B. die Lehre Windscheids von der „Voraussetzung" oder die noch ältere „clausula rebus sic stantibus") sind wieder wachgeworden (5). Daneben sind die Gedankengänge, die in der jüngsten Zeit, etwa seit zwanzig Jahren, unter dem Zeichen der *„Freirechtsbewegung"* oder der *„Interessenjurisprudenz"* in Lauf gekommen waren (6), einer bedeutenden *praktischen Probe* unterworfen worden, die vieles an diesen Gedankengängen als wahr erwiesen hat (7).

e. In letzter Linie schliesslich haben die umfangreichen Erörterungen über die Geldentwertung den Betrachter geradezu an *Ewigkeitsprobleme* herangeführt und ihm dabei zugleich die Grenzen der menschlichen Erkenntnis offenbart. Denn es ist die *Zeit*, dieses unsagbare, ewig fliessende Etwas, was alle die vielen Prozesse über Geldentwertung begleitet und beherrscht und ihre letzte „gerechte" Lösung nahezu unmöglich macht (8).

Das alles ist durch das Phänomen der Geldentwertung

---

(4) Im folgenden IV *b* 1 und IV *c* 2.

(5) Im folgenden IV *b* 2.

(6) Vgl. J. Ph. Suyling, Inleiding tot het burgerlijk recht, I. stuk 1. ged. § 5 Seite 13.

(7) Insbesondere ist es kaum möglich, alle Rechtssätze, die die Praxis für die Behandlung der Geldentwertung herausgearbeitet hat, auf blosse «Auslegung» (uitlegging) des Gesetzes oder des Vertrages zurückzuführen. Vielmehr handelt es sich in beträchtlichem Umfang um *Neuschöpfung*, die auf Interessenausgleich («afweging van belangen») aufgebaut worden ist. Vergl. z. B. unten Anm. 28.

(8) Im folgenden unter III.

ausgelöst worden. Man wird ihm daher den Charakter eines *encyklopädischen Problems* gewiss nicht absprechen können. Dass es nicht bloss im Zivilrecht sein Wesen treibt, sondern in *allen* Rechtsgebieten lebendig ist, zeigt ein einziger Blick auf das Vorkommen fester Geldziffern an sämtlichen Stellen der Rechtsordnung, in den Strafmaxima des Strafrechts, in den Reparationssummen des Völkerrechts, in den Kompetenz- oder Zuständigkeitsgrenzen des Prozessrechts, in den Steuersätzen des Verwaltungsrechts u.s.w. Nichtsdestoweniger soll im folgenden die Darstellung hauptsächlich *auf das Zivilrecht beschränkt* werden. Hier ist der Kern der ganzen Diskussion. Unser Thema könnte daher auch lauten: *Die Geldentwertung als Prüfstein der Zivilrechtsdogmatik.*

II. Die „Fälle", die durch die Geldentwertung in eine Krisis geraten sind, sind unübersehbar vielseitig. Man kann das ganze *Obligationenrecht* (verbintenissenrecht) durchgehen und wird finden, dass sämtliche Vertragsarten, Kauf, Miete, Dienstvertrag, Gesellschaft, Darlehn u.s.w. (koop, huur, arbeidsovereenkomst, maatschap, verbruikleening, enz.) in den Strudel hineingerissen worden sind, mit alleiniger Ausnahme des Tausches (ruiling), dieser ältesten Obligationsart, die kennzeichnenderweise gerade schon entstanden ist, ehe die Menschheit den Begriff des Geldes erfasst hatte. Aber auch das *Sachenrecht* (zakenrecht) hat seinen Tribut an vielen Stellen beisteuern müssen, überall da nämlich, wo eine sachenrechtliche Lage durch eine Bezifferung in Geld ausgedrückt worden ist wie vor allem bei den Hypotheken. Sogar die Welt des *Familienrechts* und des *Erbrechts* (familierecht en erfrecht) haben unter der Geldentwertung gelitten; denn zwischen Mann und Frau, Eltern und Kind, Vormund und Mündel laufen unaufhörlich neben den moralischen auch materielle, in Geld ausgedrückte Beziehungen einher,

und bei den Erbteilungen ist ohne Geldmasstäbe auch gar nicht auszukommen.

Will man in diesem Chaos von Fällen den Ueberblick nicht verlieren, so wird man gut tun, sich an einige *typische Vorgänge* zu halten, in denen sich das Wesen der Geldentwertung besonders deutlich offenbart hat. Es sind gleichzeitig diejenigen Konflikte, die am meisten von sich reden gemacht haben, die durch die beiderseits interessierten Verbände (Organisationen) mit allem Nachdruck verfochten und bis zur obersten Judikatur des Reichsgerichts hinaufgetrieben worden sind. Dabei ist *die historische Reihenfolge* zu beachten. Diese typischen Fälle sind zwar alle von Anfang an, also gleichzeitig, dagewesen, aber sie sind zu verschiedenen Zeiten in den Bereich der juristischen Prüfung und Erkenntnis getreten. Das hing damit zusammen, dass die betroffenen Kreise der Bevölkerung mit grösserer oder geringerer ökonomischer Energie ausgerüstet waren: die einen meldeten sich sehr bald zum Worte, die anderen brauchten längere Zeit, um sich zu besinnen. Natürlich spielte auch der Umstand mit, dass an der einen Stelle der Druck der Geldentwertung viel wilder und stärker einsetzte als an der anderen. Im ganzen jedenfalls lässt sich, wie gesagt, von einer historischen Reihenfolge sprechen, und das ist deshalb sehr wichtig, weil dementsprechend auch *die juristische Behandlung nicht mit einem Schlage das ganze der Geldentwertung überblickt hat, sondern nach und nach an die einzelnen Tatbestände herangetreten ist.* Sie ist auf diese Weise das Opfer einer gewissen *Einseitigkeit* geworden. Aber gerade dadurch ist diese ganze Entwicklung so überaus interessant und über den Kreis der betroffenen Länder hinaus lehrreich geworden. Auch das bestätigt die enzyklopädische Natur der Erscheinung.

a. Der erste typische Fall, durch den die ganze Be-

wegung in Lauf gekommen ist, waren die *Lieferungsverträge.* Man kann sagen, dass hier die *Industrie* im Mittelpunkt gestanden hat, die, ganz und gar kapitalistisch unterbaut, am schnellsten und deutlichsten die „Geldentwertung" zu spüren bekam. Eigentümlicherweise ist man aber gerade dabei gar nicht von der „Geldentwertung" ausgegangen! Vielmehr blieben die Blicke sowohl der Beteiligten (Parteien) wie der Juristen ganz auf die *Gegen*leistung, (contraprestatie), also die *Sach*lieferung konzentriert. Es ist dies, von dem oben skizzierten historischen Standpunkt aus, eine Tatsache erster Ordnung. Es handelte sich etwa um die Lieferung eines Automobils oder eines Schiffrumpfes (9). Ein fester Preis war vereinbart. Als dann die Lieferung nach längerer Zeit, etwa durch den Krieg unterbrochen, vollzogen werden sollte, erschien der Preis viel zu gering, weil das Geld inzwischen bedeutend gesunken war. Aber man erkannte eben damals noch nicht diesen wahren „inneren" Grund. Vielmehr hielt man sich daran, dass der Lieferant für die Herstellung des Automobils oder des Schiffrumpfes viel mehr an Materialkosten, Arbeitslöhnen und allgemeinen Geschäftsaufwendungen hatte aufwenden müssen, als ursprünglich anzunehmen war. Man ging also von dem Begriff der *gesteigerten Herstellungskosten* aus, und das veranlasste die Juristen, auch ihrerseits *an der Sachleistung hängen zu bleiben.* Man prüfte nicht: Zahlt der Besteller des Automobils (der „Kunde", aanbesteder) *zu wenig* mit dem alten Preise? Sondern man prüfte: Wird dem Fabrikanten (dem „Lieferanten", aannemer) *zu viel* an Lasten aufge-

(9) Vgl. z. B. Entscheidungen des *Reichsgerichts* vom 2. 12. 19, Band 98 S. 18 (Lieferung eines Radschleppdampfers), vom 28. 10. 19 in Jurist. Wochenschrift Jahrgang 1920 S. 376 (Lieferung eines Automobils). — Im *juristischen* Wert sind diese sehr *frühen* Entscheidungen zum teil überholt.

bürdet, wenn er das Automobil wirklich zu dem alten Preise *liefern* muss? Aus dieser Betrachtung ist die ominöse Lehre von der *Clausula rebus sic stantibus* und die Verwendung des Begriffes der *Unmöglichkeit* erwachsen, worüber das Nähere unter IV *b* 1 und 2 zu berichten sein wird.

b. Die zweite Stelle, an der die Geldentwertung besonders rasch sichtbar wurde, waren die *kaufmännischen Bilanzen* (balansen), also ein Platz, an dem vor allem die *Handelswelt* beteiligt war. Wären sämtliche Posten einer Bilanz gleichmässig, d.h. im gleichen Grade und im gleichen Masse in ihrem „Wert" (waardij) gesunken, so wäre das noch ohne grössere Verwickelungen erträglich gewesen. In Wahrheit aber entwerteten die einzelnen Bilanzposten in sehr verschiedener Weise. Die *alten* Posten, z.B. die Grundstücke, Maschinen u.s.w. (die man späterhin „Sachwerte" zu nennen sich gewöhnt hat), standen nach wie vor mit den alten, an dem früheren Geldstand gemessenen Ziffern zu Buche. Die *neuen* Eingänge dagegen, die Creditoren und Debitoren, also die *laufenden* Verbindlichkeiten und Aussenstände, wurden natürlich mit Ziffern eingesetzt, die an dem jeweiligen neuen, inzwischen immer stärker sinkenden Geldstande gemessen waren. So wurden die Bilanzen immer trügerischer. Gegen die Bewertung jedes einzelnen Postens liess sich wohl kein Vorwurf erheben. Aber *das Verhältnis der Posten zu einander* wurde immer schiefer. Es waren Theoretiker der *Nationalökonomie,* die zuerst die Blicke einer breiteren Oeffentlichkeit auf diese Erscheinung lenkten. Und hier nun fehlte es an der Verknüpfung mit einer Gegenleistung, die den Blick hätte ablenken können. Das *Geld* stand in aller seiner Nacktheit vor den Blicken, sodass man den Fehler im „Gelde" selbst suchen musste. Damals, d.h. im Zusammenhang mit der Diskussion über die Bilanzen, entstanden auch jene Ausdrücke „*Goldmark*" und „*Papiermark*",

„Quasigoldmark" und *„Quasipapiermark"*. Die *Juristen* haben sich von diesen Erörterungen zunächst ganz ferngehalten. Das hing hauptsächlich damit zusammen, dass ein unmittelbarer Anlass zum juristischen Einschreiten gegen die immer falscher werdenden Bilanzen nicht vorlag. Denn die massgebenden Gesetzestexte waren nur gegen eine zu hohe, also eine *Ueber*bewertung der Bilanzen gerichtet (10). Wie sich dagegen die jetzigen Bilanzen darstellen, sind die *laufenden* Posten jeweils „pari", die *alten* Bestände dagegen nicht über-, sondern *unter*bewertet. Immerhin war nun einmal die grosse Fragestellung wachgeworden: *„Ist Mark wirklich gleich Mark"*? Und sie ist von dieser Stelle aus allmählich auch in die *juristischen* Erörterungen eingedrungen. *Heute* ist sie bereits zum vollendeten Schlagwort geworden, und die Versuche, die gerade in diesen Tagen (Oktober 1923) gemacht werden, von reichswegen eine zweite, „wertbeständige" Währung zu schaffen (11), legen nun an oberster Stelle des Rechtslebens gleichsam abschliessend die Erkenntnis fest, dass auch juristisch die „Mark von damals" nicht mit der „Mark von heute" einfach gleichgestellt werden kann (vgl. im folgenden Anmerkung 22).

c. Ein dritter typischer Fall gehört der *landwirtschaftlichen* Sphäre an. Er hat es mit einem sehr eng begrenzten Verhältnis zu tun, nämlich der Berechnung bei der *Rückgabe eines taxierten Pachtinventars*. Trotzdem eine nur sehr

---

(10) Vgl. im deutschen Handelsgesetzbuch z. B. § 261 für die Bilanzen der Aktiengesellschaften (verbum «höchstens»). Für die Bilanz des Einzelkaufmanns schreibt zwar § 40 vor, dass die Posten «nach dem *Werte* anzusetzen sind, der ihnen in dem *Zeitpunkt* beizulegen ist, *für welchen die Aufstellung stattfindet*». Aber die Praxis legt das so aus, dass *Minder*bewertungen durchaus statthaft sind.

(11) Hinter dem allen steht das grosse enzyklopädische Problem der *Identität*.

kleine Schicht der Bevölkerung an diesem Fall interessiert war, hat gerade er besonderes Aufsehen hervorgerufen. Er ist zum Gegenstand eines zähen und leidenschaftlichen Kampfes geworden. Die Pächter (huurder van landerijen) auf der einen, die Verpächter (verhuurder) auf der anderen Seite schlossen sich zu stosskräftigen Verbänden zusammen, die mit Flugschriften, Zeitungsartikeln, Eingaben an das Parlament unausgesetzt gearbeitet haben. Und, was für die *wissenschaftliche* Welt besonders eindrucksvoll ist und als einzigartiges Phänomen angemerkt werden muss: An 20 bis 30 Autoritäten, zumeist Universitätsprofessoren, haben über diese Frage öffentliche *Rechtsgutachten* erstattet, ungefähr ebenso viel für den Verpächter- wie für den Pächterstandpunkt.

Der Streit betraf in seinem Kern den Fall, dass beim Beginn der Pacht das Inventar *„zum Schätzungswert"* übergeben und verabredet wurde, dass es bei der späteren Rückgabe erneut geschätzt und dann die „Differenz" in Bargeld herausgegeben werden sollte. Das führte zu Aufsehen erregenden Berechnungen. Wieder hing dabei der Blick zunächst noch an den beteiligten Sachobjekten, also den Stücken des Inventars; und man sprach folgerichtig nicht von einer Erniedrigung des Geldwertes, sondern von einer Erhöhung des Wertes der Pferde, Rinder, Ackergeräte u.s w. Die Berechnungen wurden also etwa folgender Art aufgemacht: Der Pächter hat ein reichliches Inventar im Jahre 1912 zum Schätzungswert von 20.000 M. übernommen, nach neun Jahren, also 1921, endigt die Pacht, das Inventar ist inzwischen auf 20 Millionen (heute würden es Milliarden oder Billionen sein) „gestiegen", der Pächter verlangt dementsprechend beim Abzug 19.980.000 M. in bar heraus. Die Verpächter weigerten sich entschieden, derartige Summen zu bezahlen, und nach hartem Kampf hat das Reichsgericht in einem

allerdings sehr angegriffenen Urteil im wesentlichen zu ihren Gunsten entschieden (12).

Dieser Fall war, wie bereits angedeutet, schon vor dem Spruch des obersten Gerichtshofes juristisch nach allen Seiten hin durchgeknetet worden. Kaum eine, wenn auch noch so entfernte juristische Möglichkeit gab es, die nicht in dem einen oder dem anderen jener vielen Rechtsgutachten verwertet worden wäre. So sind, an Hand dieses merkwürdigen Falles, neben allerlei längst geläufigen Denkformen, eine ganze Reihe *neuer juristischer Gesichtspunkte* aufgetaucht. Nur dumpf empfunden, nicht in klarer Formel erkannt wurde die grosse Bedeutung der *Zeit*. Es handelte sich ja hier um Verträge von ganz besonders langer Dauer, sodass die Macht der Zeit sich in gewaltigem Masse zeigen musste. Von diesem Empfinden aus gelangte man zu der neuen Fragestellung: *Wer trägt die Gefahr*, und zwar die Gefahr der Geldentwertung in dieser ganzen langen Periode? Es ist bekannt, dass die Rechtsordnung an vielen Stellen vom Tragen der Gefahr redet. Aber dabei ist immer an *Sach*objekte gedacht, vor allem in dem berühmten Rechtssprüchwort: Casum sentit dominus. Nun wollte man das auch auf das „Geld" übertragen. Damit kam man also doch von der anderen Seite, dem „erhöhten" Inventar, auf die Geldseite herüber. Man erkannte, *dass auch das Geld Gefahren ausgesetzt sei*, dass es „gefährdetes", dass es „krankes" Geld geben könnte. Und es kann daher nicht wundernehmen, dass das Reichsgericht nunmehr die am Bilanzproblem der Kaufleute gewonnene Erkenntnis übernimmt und die „Mark" ihrer Rolle als ewiggleichbleibende Grösse entkleidet.

Was aber diesen an sich so engen Fall besonders bemerkenswert gemacht hat, war, dass *eine klare gesetzliche Regel für ihn da war*. Im deutschen B.G.B. § 589, III,

(12) Urteil des Reichsgerichts vom 27. 6. 1922, Band 104 S. 394 f.f.

findet sich nämlich der Satz: „Ist der Gesamtschätzungswert der übernommenen Stücke höher oder niedriger als der Gesamtschätzungswert der zurückzugewährenden Stücke, so hat im ersteren Falle der Pächter dem Verpächter, im letzteren Falle der Verpächter dem Pächter *den Mehrbetrag zu ersetzen*". Diese Regel schien bei der gegenwärtigen Lage ganz klar für den Pächter zu sprechen. Trotzdem hat sich das Reichsgericht darüber hinweggesetzt. In fast diktatorischer Sprache führt es aus, dass weder der Wortlaut des Vertrages noch der Text des Gesetzes angewendet werden dürften, weil beim Abschluss des Vertrages wie beim Erlass des Gesetzes der Krieg und seine Wirkungen nicht vorauszusehen gewesen seien („katastrophaler Umschwung der Geldverhältnisse, der jeder Voraussicht des Gesetzgebers und der Parteien sich entzog"). Das *rührt an die tiefsten Probleme der Rechtsordnung*, an die Beständigkeit der Verträge, an die Tragweite der Gesetze und an die Machtstellung des Richters. Es wird darauf im folgenden zurück zu kommen sein.

d. Ein viertes, mit grosser Lebhaftigkeit behandeltes Kapitel bildet die *„Aufwertung" der Hypotheken an Grundstücken*, wobei besonders die Schicht der *kleinen Rentner* betroffen wurde. Hier tritt uns die Geldschuld in ihrer Reinheit, losgelöst von allen anderen Beziehungen, entgegen. Bei den Lieferungsgeschäften handelte es sich um den Austausch von Ware gegen Geld, bei den Bilanzposten um keine „Schuld" (verbintenis) und ausserdem um das Verhältnis einer unbestimmten Zahl von Geldposten zu einander, bei dem Pachtinventar war die Geldberechnung nur eine Begleiterscheinung neben dem hin- und zurückgegebenen Sachinventar. Hier nun ist es umgekehrt: *Die Geldschuld ist das erste und primäre*, ein Sachobjekt (das Grundstück) erscheint erst als Begleitung, insofern es für die Geldschuld zu Pfande gesetzt wird.

Ueberdies konnte es nicht ausbleiben, dass, was für die Hypotheken gefordert wurde, ganz ebenso auch für die nicht durch ein Sachpfand gesicherten einfachen (chirographarischen) Forderungen verlangt worden ist.

Immerhin stehen die Hypotheken im Vordergrunde der Diskussion. Und ihr Zusammenhang mit dem Sachobjekt liess sich besonders gut verwerten, um die „*Ungerechtigkeit*" der Lage aller Oeffentlichkeit vor Augen zu führen. Es ist nämlich in keinem anderen Fall so sehr wie in diesem Hypothekenfall *die moralische Seite* herausgekehrt worden, man hat in den lautesten Tönen die Unsittlichkeit, Treulosigkeit, Ungerechtigkeit gerügt, die darin läge, wenn die Hypothekensumme in der alten Nominalhöhe, aber statt in der alten Goldmark in der entwerteten Papiermark zurückgezahlt würde. Und dabei eben wurde mit Geschick das Verhältnis des verpfändeten Sachobjekts, also des Grundstücks, ausgespielt. Man stellte etwa folgende Berechnung auf: Bei Begründung einer Hypothek in Höhe von 15.000 M., war das Haus, auf dem die Hypothek lastete, 30.000 M. wert, die Hypothek nahm also die Hälfte des Hauswerts in Anspruch; jetzt ist das Haus auf das 1000fache gestiegen (also auch hier wieder die Vorstellung vom „Steigen" des Sachobjekts), ergo muss auch die Hypothekensumme entsprechend erhöht, heraufgesetzt, „aufgewertet" werden.

Auch dieser Hypothekenfall ist *juristisch* aufs äusserste ausgepresst worden. Vor allem hat ein Beschluss des Darmstädter Oberlandesgerichts, der den Aufwertungsanspruch des Hypothekengläubigers *bejahte* (13), einen Sturm im juristischen Meinungsaustausch hervorgerufen.

---

(13) Der Beschluss datiert vom 29. 3. 1923, er ist abgedruckt in der Deutschen Juristen-Zeitung 1923 Sp. 290 und durch ein Urteil desselben Gerichtshofes vom 18. 5. 1923 bestätigt worden. Inzwischen erging im gleichen Sinne sogar eine Entscheidung des *Reichsgerichts*.

Die Mehrzahl der Praktiker entschied sich im entgegengesetzten Sinne. Deshalb hat man von seiten der Hypothekengläubiger (die auch hier wieder zu einer „Organisation", einem Schutzverband zusammengetreten waren) gleichzeitig auch die *Gesetzgebung* in Bewegung zu setzen versucht, dass sie ein Aufwertungsgesetz, mindestens aber eine „Sperre", d.h. ein vorläufiges Verbot der Kündigung und Abstossung von Hypotheken, erlassen solle. Doch hat dieses Bestreben keinen Erfolg gehabt (14), vor allem wohl, weil man sonst hätte befürchten müssen, ins *Uferlose* zu geraten. Denn hinter den Hypothekengläubigern rücken in unübersehbaren Massen andere Gläubiger an: so die Sparkassen-, die Pfandbrief-, die Renten-, die Industrieobligationen-, und vor allem die Staats- und Kommunalanleihe-Gläubiger. In der Tat, hätte man aus „Gerechtigkeit" die (alten) Hypotheken heraufgesetzt, also je nach Lage des Geldstandes verzehnfacht, verhundertfacht, vertausendfacht, so wäre eine viel schreiendere Ungerechtigkeit herausgekommen, wenn nun die Sparkassenguthaben und vor allem die Milliardensummen der Reichsanleihen *nicht* „aufgewertet" worden wären.

Trotzdem also das Ergebnis der Bewegung in gesetzgeberischer Hinsicht negativ verlaufen ist (14a), ist die *juristische* Ausbeute dieses vierten typischen Falles wiederum be-

(14) Nur für die *Zukunft*, also für die Neuerrichtung von Hypotheken ist eine gesetzliche Unterlage der «Wertbeständigkeit» geschaffen, und zwar durch Reichsgesetz vom 23. 6. 1923 (Reichsgesetzblatt 1923 I S. 407). *Vorläufer* dessen sind die sog. *Valutahypotheken*, d.h. Hypotheken in ausländischer Währung, die für die Verpfändung von *Grundstücken* bereits durch Verordnung vom 13. 2. 1920 (R.G.Bl. S. 231) u. für die Verpfändung von Schiffen durch Reichsgesetz v. 26. 1. 23 (R.G.Bl. I S. 90) zugelassen worden sind.

(14a) Doch hat die in Anmerkung 13 erwähnte Entscheidung des Reichsgerichts eine neue gesetzgeberische Bewegung in Lauf gebracht, deren Erfolg noch nicht abzusehen ist.

deutend gewesen. Ihm hauptsächlich ist die Aufstellung eines ganz neuen Begriffs, nämlich des „*Schuldnerwuchers*" zu verdanken, und dieser Begriff ist auch in ganz anderen Zusammenhängen fruchtbar gemacht worden. Vor allem hat man ihn verwendet, wenn ein Schuldner, der ganz genau weiss, dass er zahlen muss, doch den Prozess durch allerlei Einwände hinzieht, um dann in völlig entwertetem Gelde zu bezahlen (15). Ferner hat die Diskussion über die Aufwertung der Hypotheken und der dabei gezogene Vergleich mit anderen Geldforderungen Veranlassung gegeben, die *Geldschulden zu klassifizieren*, Kategorien zu bilden, also die Geldschuld in Sorten einzuteilen. Man ist auf diese Weise aus dem Nebel einer allgemeinen, alles umfassenden und deshalb ganz unbestimmten „Geldschuld" einigermassen herausgekommen. Es lässt sich etwa folgende Einteilung geben: 1. *Austauschgeldschulden*, bei denen das Geld nur dazu dient eine Ware einzutauschen (vergl. oben unter *a*). 2. *Anlageschulden* (geldbelegging), bei denen das Geld vom Geldgeber „plaziert", vom Geldempfänger gleichsam nur aufgehoben wird, wie beispielsweise Sparkassen- oder Hypothekgelder. 3. *Geldzweckschulden*, bei denen mit der Geldhingabe ein bestimmter Zweck, z. B. die Versorgung Hülfsbedürftiger erreicht werden soll. (Näheres sogleich unter *e*). Alle drei Kategorien erscheinen, an der Geldentwertung gemessen, in ganz verschiedener Beleuchtung (16). Bei den Austauschgeldschulden dominiert der Gedanke, dass das „Geld"

---

(15) Vgl. im folgenden IV *c* 1.

(16) Aus *der Art des Kontrakts* wird also auf *den Grad des Haftenmüssens* geschlossen. So handelt es sich für die *Geld*leistungen um eine Parallele zu dem, was man für die *Sach*leistungen bereits anerkannt hat. Vgl. z. B Suyling II S. 178, wo ausdrücklich «de omvang van de aansprakelijkheid wegens wanprestatie van den «aard van het contract» abhängig gemacht wird.

dem Gegenwert *angepasst* bleiben müsse (darüber noch unter IV *b* 4). Bei den Anlagegeldschulden schiebt sich der Gedanke in den Vordergrund, wer die *Gefahr* (Risiko) tragen solle, und man wird im Zweifel die Gefahr dem Anlegenden selbst aufbürden müssen. Bei den Geldzweckschulden kommt, wie sich gleich zeigen wird, als entscheidender juristischer Zug die *Auslegung des Parteiwillens* in Frage.

e. Das letzte typische Bild führt in den Kreis der familiären Beziehungen hinein und betrifft vor allem die Schicht der *unehelichen Kinder* (natuurlijke kinderen), doch gilt ähnliches auch bei anderen, legitimen Verwandtschaftsverhältnissen. Es handelt sich um die *Unterhaltsabfindungsverträge,* die Fälle also, wo ein Unterhaltspflichtiger wie z. B. der uneheliche Vater, um von der laufenden Zahlung der Alimentationsgelder loszukommen, den Unterhaltsberechtigten wie z. B. das uneheliche Kind *durch ein Kapital, also eine einmalige Summenzahlung abfindet.* Inwieweit das an sich zulässig ist, hängt vom positiven Gesetz ab; das deutsche Gesetz hat die Abfindung durch Kapital fast überall zugelassen (17), und es sind eine grosse Zahl solcher Verträge noch aus den Zeiten eines stabilen Geldstandes vorhanden. Das rechnerische Ergebnis ist dabei erschütternd. Die Abfindungssumme reicht natürlich nicht im entferntesten zur Alimentation aus. Sie hätte ja vielleicht spekulativ angelegt werden können und hätte so ihren Wert behalten. Aber abgesehen davon, dass es gerade den hierbei Beteiligten meist an dem nötigen klaren Blick, dem Mut und der Energie zum „Spekulieren" fehlt, war für die wichtigsten Fälle, namentlich gerade für das „*Mündelgeld*" der unehelichen

(17) So für die unehelichen Kinder im § 1714 B.G.B., so für den unschuldig geschiedenen Ehegatten im § 1580 u.s.w. — Vgl. im holländ. B.W. art. 344 *b*, in fine.

Kinder, *kraft Gesetzes* die Anlage in sog. mündelsicheren, d. h. eben unspekulativen Werten vorgeschrieben (18). Gerade diese Werte sind inzwischen durch den Sturz der Mark völlig entwertet. Hier tritt uns also eine ausserordentliche Tragik entgegen: Eben die Personen, die das Gesetz besonders schützen sollte und wollte, sind durch die eigenen Schutzvorschriften des Gesetzgebers um die ganze Abfindungssumme, also ihr meist sehr kleines „Vermögen" gebracht worden.

Natürlich musste damit die Frage wach werden, ob sich die Unterhaltsberechtigten nun erneut an den Unterhaltsverpflichteten wenden, ob sie also *nachträglich eine Erhöhung des Abfindungskapitals* verlangen dürften, trotzdem sie doch gerade durch die frühere, einmalige Zahlung „ein für allemal abgefunden" werden sollten. Bei keiner Frage ist die Stellungnahme der Judikatur so zersplittert wie bei dieser. Es liegen bis jetzt 11 Entscheidungen von Landgerichten und 13 von Oberlandesgerichten, also zusammen 24 vor. Davon haben sich gerade 12 für und 12 gegen die Erhöhung ausgesprochen.

Zwei juristische Vorstellungen sind bei diesem Meinungskampf gewonnen worden. Einmal die Idee, dass bei *bereits bewirkten Leistungen*, also „abgewickelten" Rechtsverhältnissen hinterher eine Nachforderung nicht erhoben werden dürfe, also ein erster Versuch, irgendwo eine feste Grenze gegen die im Uebermass andringenden Erhöhungsforderungen zu gewinnen. Bei jenen Unterhaltsabfindungsverträgen ist nun der primäre Eindruck unzweifelhaft der, dass eben die Leistung schon „bewirkt", damit also alles zu Ende ist. Aber es mischt sich sofort eine zweite Vorstellung ein, nämlich die Frage, ob nicht bei

(18 Abhülfe für die *Zukunft*, also für die *Neu*anlage von Mündelgeld hat erst ein besonderes Reichsgesetz vom 23. 6. 23 (R.G Bl. 1 S. 411) geschaffen.

der Hingabe der Abfindungssumme ein bestimmter *Zweck*, nämlich der der Versorgung und Sicherstellung des Unterhaltsberechtigten, gewaltet hat, der nun *in die Zukunft hinein weiterwirkt.* Damit hat man bei diesem letzten typischen Fall das Schwergewicht in den *Vertragswillen* hinein verlegt. Wenn man bedenkt, mit welcher Lebhaftigkeit in den letzten Jahrzehnten das *Auslegungsproblem* behandelt worden ist (19), so kann man sich denken, wie stark befruchtend dieser neue Streit an Hand der Abfindungsverträge gewirkt hat (vgl. im folgenden IV*a* 2).

f. Zum Schluss dieser Schilderung des Tatsächlichen soll noch mit einem Wort auf die *internationale Bedeutung des Problems* eingegangen werden. Natürlich hat die Geldentwertung eines Landes im Rechtsverkehr mit Angehörigen eines anderen, von der Geldentwertung unberührten Landes ganz besondere Verwickelungen zur Folge.

Bei den gegenwärtigen Verhältnissen sind es vor allem *Lieferungsverträge* zwischen deutschen Lieferanten und ausländischen Abnehmern gewesen, bei denen die Geldentwertung zur Sprache kam. Deshalb hat gerade auch dem Ausland gegenüber der juristische Gesichtspunkt der „Unmöglichkeit" und der „Clausula rebus sic stantibus" (oben *a*) eine so grosse Rolle gespielt. Da aber hierbei besonders nachdrücklich, vor allem auch in Deutschland selbst (20), darauf hingewiesen worden ist, dass das

---

(19) In Deutschland ist eine überaus reiche Literatur, im Zusammenhang mit der (schon vorstehend bei Anmerk. 6 erwähnten) Freirechtsbewegung ergangen. Für die holländische Zivilistik vgl. SUYLING a. a. O. II. S. 158 f., I. S. 172 f. Im holländ. B.W. vgl art. 1379.

(20) Vgl. u. a. DOVE in der Juristischen Wochenschrift 1920, S. 470; KATZ in der Zeitschrift «Recht und Wirtschaft» 1920, S 136; REICHEL, ebenda S. 188. Einen Ueberblick über das ganze Problem gibt auch HEDEMANN, «Richterliche Umgestaltung von Verträgen» in

„Ansehen" des deutschen Kaufmannes auf dem Spiele stehe, wenn er sich von einem einmal geschlossenen Vertrage allzu leicht lossage, so haben diese Auslandsverwickelungen vor allem eine Nachprüfung des Begriffs der *Vertragstreue* hervorgerufen. Vorzugsweise an Hand dieser Erörterungen hat sich der Gegensatz der „äusseren" zur „inneren" Vertragstreue entwickelt (vgl. unter IV *c* 3).

Nächstdem haben die *Lebensversicherungsverträge*, namentlich im Verhältnis von deutschen Versicherungsgesellschaften zu schweizerischen (aber auch holländischen) Versicherten, von sich reden gemacht. Allerdings handelte es sich hierbei nicht um Zahlungen in deutscher Mark, sondern gerade in der betreffenden ausländischen Valuta, also z. B. in schweizerischen Franken. Aber, dass die deutschen Gesellschaften diesen Valutaverpflichtungen nicht nachkommen konnten, hängt eben mit der Entwertung der deutschen Mark zusammen. Denn sie hatten auf ihrer *Aktiv*seite nur deutsche Mark und *mussten* nur deutsche Mark haben. Denn es war ihnen durch deutsche Gesetzgebungsmassregeln vorgeschrieben, ihre gesamten Reserven in deutschen Werten, und zwar in unspekulativen, anzulegen. Wir haben es also hier mit einer Parallelerscheinung zu der Anlage des „Mündelgeldes" (oben unter *e*) zu tun: der Staat selbst hatte im Interesse besonderer rechtlicher Festigkeit zur Beibehaltung eines „Geldes" gezwungen, das hinterher immer mehr zusammenbrach. Der Staat hat sich deshalb auch dieses Falles in besonderem Masse angenommen: das deutsche Reich hat wiederholte, leider ziemlich erfolglose Versuche

---

der Schweizerischen Juristenzeitung 1920, S. 305. — Manche Autoren haben allerdings auch betont, dass unbedingt die erste Frage die Rettung der heimischen Industrie bleiben und dass dahinter sentimentale Ueberspannungen des Begriffs «Vertragstreue» zurücktreten müssten.

gemacht, mit der Schweiz ein Abkommen betr. diese Lebensversicherungen herbeizuführen (20*a*).

Ein dritter Fall, an dem das Ausland (wiederum in erster Linie die Schweiz) besonders beteiligt ist, sind die sog. *Goldhypotheken.* Es sind darunter *alte* Hypotheken an Grundstücken (im Gegensatz zu den in Anmerkg. 14 erwähnten neuen Gestaltungen) zu verstehen, die von vorneherein unter die Goldklausel gestellt waren. Soweit solche Hypotheken zwischen zwei deutschen Staatsbürgern spielten, war die Rechtslage klar. Denn die Goldklausel war gleich zu Anfang des Krieges durch ein Reichsgesetz, das noch heute gilt, ausser kraft gesetzt worden (R.G. vom 28. 9. 14, R.G.Bl. S. 417). Sobald aber auf der einen Seite, nämlich der Gläubigerseite ein *Ausländer* beteiligt war, tauchte die kritische Rechtsfrage auf, inwieweit dieses innerdeutsche Gesetz auch für Ausländer verbindlich sei. Es ist dies eine Frage des *internationalen Privatrechts.* Nach der überwiegenden deutschen Meinung musste das *Statut des Wohnsitzes* (status domicilii), und zwar des Wohnsitzes des *Schuldners*, zur Anwendung kommen. Das hätte bedeutet, dass in der Tat auch der ausländische Gläubiger von dem deutschen Schuldner nicht mehr verlangen darf, als den deutschen Gesetzen entspricht. Indessen erfährt die Frage doch noch eine Verfeinerung. Es fragt sich nämlich, inwieweit *schon bestehende Rechtsverhältnisse* durch eine solche Gesetzgebung des Schuldnerstaats geändert werden können. Schliesslich lässt sich die Frage auch noch nach einer ganz anderen juristischen Seite wenden, nämlich dahin, ob nicht jenes deutsche Gesetz aus den ersten Tagen der Kriegszeit von vorneherein nur auf die Beziehungen

---

(20*a*) Das Abkommen ist am Widerspruch der sog. Reparationskommission gescheitert.

zwischen deutschen Untertanen zugeschnitten war, eine Frage also, die wiederum bei dem uralten Problem des „*Willens des Gesetzgebers*" einmündet. Wegen der Unsicherheit der Antwort auf diese Fragen, aber natürlich auch unter dem politischen Druck, hat man sich daher, der Schweiz gegenüber, entschlossen, die Goldhypothekenfrage in zwei besonderen Abkommen, im Wege gegenseitiger Verständigung zu erledigen (21). Auch dabei sind sehr interessante Rechtsfiguren entstanden, auf die aber an dieser Stelle nicht eingegangen werden kann.

Jedenfalls wird schon dieser Ueberblick über *einige* typische Vorgänge gezeigt haben, mit welcher Fülle aussergewöhnlich schwieriger Fragen die Juristen durch die Geldentwertung überschüttet worden sind. Es hätte nahe gelegen, schlechthin den *juristischen Bankerott* anzusagen, d.h. zu erklären, dass die völlig verwirrten ökonomischen Verhältnisse rechtlich überhaupt unlösbar geworden seien. Trotzdem haben die Juristen mit einer erstaunlichen Zähigkeit versucht, durch die Wirrnis hindurch zu finden. Was sie geleistet haben, bleibt Menschenwerk, also Stückwerk, es ist ihnen nicht gelungen, eine vollendete Harmonie herzustellen. Aber es ist ihnen doch geglückt, im grossen und ganzen das *Vertrauen zur Zivilrechtspflege aufrechtzuerhalten*, inmitten eines solchen Chaos gewiss eine achtunggebietende Leistung. Welcher rechtlichen Mittel sie sich dabei im einzelnen bedient haben, soll im folgenden gezeigt werden.

III. Zuvor aber muss *eine allgemeine philosophische Grundlage* gewonnen werden. Wir finden sie in dem

(21) Das erste Abkommen wurde bereits am 6. 12. 1920 geschlossen (R.G.Bl. S. 2023). Es hat nicht ausgereicht, weil bald eine noch viel schlimmere Markentwertung einsetzte. So folgte am 23. 6. 23 ein zweites Abkommen (R.G Bl. II. S. 284).

Phänomen der *Zeit* (vgl. bereits oben I *e*). Was ist das, Zeit? Seit Jahrtausenden haben die bedeutendsten Köpfe versucht, das Rätsel der Zeit zu lösen. Keinem ist es gelungen. Es gibt kein Erkennen dafür, höchstens ein Empfinden. Für die Ewigkeit wird es bei dem bleiben, was der heilige Augustinus über die Zeit ausgesagt hat: Wenn ich es bei mir bedenke, weiss ich es wohl, aber wenn ich gefragt werde, weiss ich es nicht. Uns allen geht es so. Wir *empfinden*, dass die Zeit ewig nebens uns herfliesst. Während wir aufwachsen, Geschäfte schliessen, ins Grab sinken, begleitet uns ständig der unsagbare und unsichtbare Fluss der Zeit. Aber festhalten, mit den Waffen restloser Erkenntnis sie zu bannen, das vermag kein Gottesmann, kein Philosoph, kein Jurist.

a. Dieses merkwürdige Phänomen der „Zeit" ist nun jedenfalls *grundlegend für die gedankliche Erfassung der Geldentwertung*. Man kann geradezu die These aufstellen: *Gäbe es keine Zeit, so gäbe es auch keine Geldentwertung*. Das macht das Beispiel der Bilanzen (vgl. oben II *b*) klar. Falls alle Einzelposten auf einen einzigen Zeitpunkt gedacht werden, wären jene Bilanzen durchaus in Ordnung. Erst, weil die einzelnen Posten in verschiedenen Zeitpunkten erwachsen sind, ist die Unordnung entstanden. Deutlicher noch ist das Beispiel eines sog. *Realkaufs* (Handkaufs), bei dem sofort und unmittelbar die Ware gegen das Geld eingetauscht wird. Hier kann die Geldentwertung gar keine Rolle spielen, weil alles auf einen Augenblick konzentriert wird. Erst, wenn eine *Zwischenzeit* entsteht, also jenes unheimliche Fliessen der Zeit einsetzt, wird die Geldentwertung spürbar. So erklärt sich auch, dass die deutschen Lieferanten mit immer grösserem Nachdruck zu Realgeschäften zurückkehren. Langfristige Verträge werden in Zeiten der Geldentwertung immer seltener, oder aber man greift zu dem eindrucksvollen

Mittel des „*Index*". Solche Indices („Schlüsselzahlen", „Messziffern") haben z. B. im gegenwärtigen Deutschland fast das gesamte rechtsgeschäftliche Leben erobert. So wird, um nur ein Beispiel von vielen herauszugreifen, kein Pachtvertrag (huur van landerijen) mehr abgeschlossen, der den Pachtzins nach „Geld" berechnet, sondern nam nimmt einen anderen Masstab, etwa eine bestimmte Anzahl Zentner Getreide, und dieser Masstab heisst „Index". Bezahlt wird dann der Pachtzins meist in „Geld" (Papiermark), er wird nur im entscheidenden Augenblick an dem Masstab des Getreidepreises ausgerechnet. Da liegt das Wesen dieser Dinge ganz offen zu tage: es ist ein verzweifelter Kampf gegen den Fluss der Zeit, es ist *eine künstliche Wiederherstellung des Realgeschäfts*, es wird alles so eingerichtet, als würde in dem letzten entscheidenden Augenblick doch eben, realiter Getreide gegen Geld eingetauscht!

b. Mit dem Phänomen der Zeitdauer hängen eine ganze Reihe *psychologischer Faktoren* zusammen, die sich tief in das Rechtsleben hineinerstrecken. So der *Sparsinn*, auf dem die grosse Zahl der „Anlagen" von Geld (geldbelegging) in Hypotheken, Sparkassenguthaben u.s.w. beruht (vgl. oben II *d*). So das *Kalkulieren*, als dessen Ergebnis man unter anderem die Bilanzen betrachten kann (oben II *b*). Vor allem aber das *Vertrauen* auf den Partner, mit dem man eine Zeit hindurch zusammengekoppelt sein will. Besonders sinnfällig wird dieses Vertrauen bei der bekannten Figur der „Vorleistung" oder „Praenumerandoleistung", denn hier gibt der eine Teil seine Leistung bereits aus den Händen und muss nun warten, ob der andere Teil ihm später auch die Gegenleistung pünktlich und richtig darbringen wird. Er schenkt also dem anderen Teil sein Vertrauen, *er gibt ihm „Kredit"*. Der andere Teil erscheint dann gebunden, und da diese

Bindung in erster Linie auch wieder eine psychologische ist, so operiert man mit Vorstellungen aus der moralischen Welt. Auf diese Weise ist der Begriff der „*Vertragstreue*" entstanden. Schliesslich kommt auch das Empfinden der *Ohnmacht gegenüber dem Walten der Zeit* hinzu. Der Mensch merkt, dass im Laufe der Zeit allerlei Unerwartetes, Störendes, Vernichtendes eintreten kann. Aus solcher Vorstellung heraus ist der Begriff der *Gefahrtragung* erwachsen.

Alles das befand sich nun bis zu dem Eintritt der Geldentwertung *in geordneten Bahnen.* Der Sparsinn schuf Millionen ruhig fortlaufender Rechtsverhältnisse. Das Kalkulieren erwies sich in der Mehrzahl der Fälle als richtig und trug damit auch seinerseits zur Festigung der Rechtsbeziehungen bei. Das Vertrauen zum Partner wurde nur selten enttäuscht, und die wenigen gesetzlichen Bestimmungen über die Praenumerandoleistungen funktionierten ohne Störung, ein besonderer Appell an die Vertragstreue war nur ausnahmsweise nötig. Die Regulierung der Gefahrtragung (z. B. § 446, 644 B.G.B.; im hölland. B. W. z. B. artt. 1496, 1641 f.f.) stiess ebenfalls kaum auf nennenswerte Schwierigkeiten.

In all das ist nun aber mit einem Schlage *durch die Geldentwertung eine Aenderung hineingekommen.* Der Sparsinn stürzte sich aus dem „Gelde" heraus auf die sogenannten Sachwerte. Das Kalkulieren wurde zum Spekulieren. Das Vertrauen wurde zum Misstrauen, und es entstand als Zeichen solchen Misstrauens eine Fülle von Klauseln, z. B. die ominöse Klausel „freibleibend", und allerlei Indices wurden geschaffen, die verzweifelt nach einer anderen stabilen Wertgrösse statt des immer vertrauensunwürdiger werdenden Geldes suchen (22). Die

(22) Nationalökonomisch, nicht juristisch (wenigstens nicht für unsere zivilrechtliche Betrachtung) am interessantesten ist die Wahl eines *anderen* «Geldes» als Index. Davon ist viel Gebrauch

„Gefahr" schliesslich wurde jetzt weniger in den Waren als im „Gelde" gesehen.

Juristisch war man auf diese bedeutenden Wandlungen *nicht vorbereitet.* Warum? Es erklärt sich aus einem einzigen psychologischen Fehler. Man hatte das Geld als ausserhalb der Zeit stehend, als erhaben über den Fluss der Zeit, als „Zeitlos" betrachtet. Nun sah man auf einmal, dass *die ungeheure Macht der Zeit auch über der blendendsten ökonomischen Macht der modernen kapitalistischen Welt, über dem Gelde steht.* Alles, was die Juristen innerhalb des Zivilrechts erdacht haben, um die verwirrten Verhältnisse wenigstens einigermassen wieder zu kräftigen, stellt sich als ein Versuch dar, die rechtlichen Vorschriften über das Geldwesen noch nachträglich dem Flusse der Zeit mit ihren Entwertungserscheinungen anzupassen.

IV. Der *Kampf der Juristen* gegen die Geldentwertung hat eine *doppelte Front.* Einmal kann es sich darum handeln, *die Geldentwertung selbst zu überwinden,* durch Währungsgesetze, völkerrechtliche Verträge und ähnliches. Zum anderen handelt es sich um Massregeln *innerhalb*

---

gemacht worden. Man rechnet etwa nach dem Dollar oder dem Pfunde oder dem holländischen Gulden. Namentlich sind vielfach die «Bedingungen» (Konditionen) der grossen Lieferanten- und Produzentenverbände auf Kalkulation *in ausländischer Valuta* eingestellt worden. Vorübergehend ist das in Deutschland von der Gesetzgebung verboten worden, teils um gegen den Wucher anzukämpfen, teils aus währungspolitischen Rücksichten. — Neuerdings sind in Deutschland selbst Bestrebungen im Gange, eine einheimische «Goldmark» oder «*Festmark*» auf «wertbeständiger Grundlage» zu schaffen. Dann steht neben dem bisherigen «Geld» (der Papiermark) ein neues zweites «Geld». Welches von beiden schliesslich den echten Geldcharakter im Sinne des allgemeinen, zwangsweisen Zahlungsmittels annehmen wird, lässt sich schwer voraussagen. Die währungspolitische Tendenz geht natürlich dahin, durch das neue «Geld» allmählich das alte zu ersetzen. — Vgl. das Rentenbankgesetz vom 15. Okt. 1923 (R.G.Bl. I S. 963).

der Geldentwertung: hierbei wird also die Geldentwertung als gegebene Grösse hingenommen und nur der Versuch gemacht, die dadurch geschaffenen schiefen Verhältnisse im einzelnen wieder in das gerade Gleis zu bringen.

Wir haben es an dieser Stelle allein mit der letzteren Kampffront zu tun. Denn der Kampf in der ersteren Richtung fällt aus dem *Zivilrecht* heraus. Ferner ist nicht beabsichtigt, die Darstellung des Kampfes innerhalb des Zivilrechts nach der *praktischen* Seite einzurichten, das hiesse zu sehr auf die Verhältnisse eines einzelnen Landes (Deutschlands) eingehen. Vielmehr soll auch hierbei die *enzyklopädische* Note festgehalten werden. Vom enzyklopädischen Standpunkt aus bieten sich drei grosse überragende Gesichtspunkte dar. Man kann 1. *den Menschen als Einzelnen*, also isoliert von der Umwelt und insbesondere von seinen Mitmenschen, ins Auge fassen. Man kann 2. das Schwergewicht in die *Wechselbeziehung der Menschen untereinander* legen, insbesondere prüfen, wie sich die Geldentwertung innerhalb eines Vertragsverhältnisses zwischen den beiden Kontrahenten auswirkt. Man kann 3. untersuchen, welche Rolle die *Schuld* (culpa) bei dieser Angelegenheit spielt, inwieweit man also jemand wegen unerlaubter Ausnutzung der Geldentwertung haftbar machen kann.

a. Die rechtliche Behandlung des *isolierten Einzelmenschen* im Strudel der Geldentwertung lässt sich verhältnismässig leicht darstellen. Sie dreht sich um zwei enzyklopädische Grundbegriffe, um die *Freiheit* und um die *Fürsorge.*

1. Seit den Tagen der französischen Revolution und der ihr vorangegangenen „Aufklärung der Geister", also seit rund $1^1/_2$ Jahrhunderten, hat man sich daran gewöhnt, auch innerhalb des Rechtssystems dem Einzelnen, dem „*Individuum*" eine sehr betonte Stelle einzuräumen. Die Zivilrechtsordnung ist streckenweise geradezu darauf

eingestellt worden, den Einzelnen für „frei" zu erklären, seine „Persönlichkeit" anzuerkennen und ihm seine volle „*Bewegungsfreiheit*" zu sichern. Aber das bedeutet nun auch umgekehrt, *dass er für sich selbst verantwortlich* ist. Dies hat bei der juristischen Stellungnahme zur Geldentwertung eine entscheidende Rolle gespielt. Es ist Grundsatz geblieben, dass der Einzelne *keine Hülfe zu erwarten hat.* Er muss für sich selber sorgen! Wenn z. B. zwei Geschwister im Jahre 1919 eine Erbteilung vollzogen haben, wobei der Bruder die väterliche Fabrik, die Schwester Staatspapiere oder Hypotheken erhalten hat, so kann sich der „Geldwert" der beiden Portionen bis zum Jahre 1923 wesentlich verschoben haben: der Bruder hält die auf höchstem Wert gebliebene Fabrik in den Händen, dagegen sind die Staatspapiere der Schwester tief gesunken. Hier hilft der Schwester keinerlei juristischer Kunstgriff, wenigstens wenn man die Erbteilung als *entgültig vollzogen* betrachtet (vgl. oben II *e*). Von diesem Augenblick an kommt eine Wechselwirkung zu dem Bruder (nachfolgend unter *b*) nicht mehr in Frage; die Schwester, als freie Rechtspersönlichkeit, steht auf sich selbst, hat für sich selbst zu sorgen, muss das Schicksal, das in der Geldentwertung liegt, selbst ertragen.

2. Es leuchtet jedoch ein, dass bei dieser „liberalistischen" Methode, diesem „freien Spiel der Kräfte" viele unschuldige Existenzen zu kurz gekommen sind, weil sie nicht die nötige Rücksichtslosigkeit oder den nötigen Ueberblick besassen. Dadurch ist der *Fürsorgegedanke* wachgeworden. Er kann sich teils in den öffentlichrechtlichen Bahnen der *Sozialpolitik* bewegen, teils kann er versuchen, innerhalb des *Zivilrechts* zu helfen.

Die *Sozialpolitik* fällt eigentlich aus dem Rahmen unserer Darstellung hinaus. Doch mag folgende Nebenbemerkung gestattet sein. Gerade in Deutschland ist bekanntlich die

Sozialpolitik, d. h. die Fürsorge für die „schwächeren Teile der Bevölkerung", besonders gepflegt worden. Diese Tendenz hat nun unter der Geldentwertung schwer gelitten, weil die finanziellen Mittel nicht ausreichten, um die Fürsorge auf der alten Höhe zu erhalten; vor allem aber ist es charakteristisch, dass die Sozialpolitik in persönlicher Beziehung eine ganz andere geistige Richtung bekommen hat; es stehen gar nicht mehr die Industriearbeiter im Brennpunkt der sozialen Fürsorge, vielmehr die neue Schicht der sog. *Kleinrentner*. Das sind eben jene Personen, die nicht mehr arbeitskräftig sind und ihr früheres Vermögen durch die Geldentwertung eingebüsst haben (23). Von dieser Seite her könnte also allenfalls jener vollständig verarmten Schwester eine gewisse (äusserst knapp bemessene) Hülfe kommen. Aber das liegt weit ab von den Bahnen des Zivilrechts.

Im Zivilrecht selbst wäre die einzige Weg die Wiederaufrollung des an sich abgeschlossenen Erbteilungsverfahrens. Es ist oben unter II *d* (Ziff. 3) dargestellt worden, dass sich (unzweifelhaft eine Bereicherung der zivilrechtlichen Erkenntnis) eine *Klassifikation der Geldschulden* herausgebildet hat, und dass man eine Kategorie anerkennen muss, bei der der *Zweck* (doel) sozusagen in die Substanz der Schuld (verbintenis) eingedrungen ist. Weiter ist unter II *e* ausgeführt worden, dass es eine *Frage der Auslegung* ist, ob im einzelnen Falle, der geschlossene Vertrag auch in die Zukunft hinein von der Vorstellung getragen wird, der Zweck müsse sichergestellt sein, sonst sei die ganze Rechtslage noch einmal aufzurollen. Hier haben wir nun gelegentlich jener

---

(23) Die Basis für diesen neuen Zweig der sozialen gesetzgeberischen Betätigung ist das Reichsgesetz vom 4. 2. 20, sog. Kleinrentnergesetz (R.G.Bl. I S. 104).

Erbteilung zwischen Bruder und Schwester, ein Beispiel als Prüfstein. Es dürfte richtiger sein, hier *keine* solche „Geldzweckschuld" anzunehmen. Die Schwester sollte nicht, wie etwa ein uneheliches Kind, eine Alimentation, sondern als freie Persönlichkeit ein zu ihrer freien Verfügung stehendes Kapital erhalten. Sie ist *endgültig* abgefunden, für zivilrechtliche Fürsorge ist kein Raum, sie hat die Last der Geldentwertung selbst zu tragen.

b. Die Wiederaufrollung des Verhältnisses der Schwester zum Bruder oder des unehelichen Kindes zu seinem Vater führt bereits aus der Betrachtung der Einzelperson heraus. Denn, wenn auf diesem Wege etwas zu erreichen ist, so erwächst es nicht aus der isolierten Stellung der Betreffenden, sondern aus ihrem *Verhältnis zu einer anderen Person*, aus der rechtlichen Beziehung zu einem Partner, insbesondere einem Vertragspartner (wederpartij). Damit is bereits der encyklöpädische Boden der *Wechselbeziehung* betreten. Während das juristische Bild bei der isolierten Betrachtung sich auf sehr einfache Grundbegriffe zurückführen liess, ist hier die juristische Lage viel verwickelter. Immerhin lassen sich auch hier einige grosse *dominierende Leitgedanken* gewinnen. Sie sollen vorzugsweise am Beispiel der *Lieferungsverträge* (oben II *a*), die in der Praxis durchaus im Vordergrunde stehen, entwickelt werden (24).

---

(24) Zu diesem Kapitel ist in Deutschland eine überaus reiche, nahezu nicht mehr übersehbare *Literatur und Judikatur* ergangen. Es dürfte zwecklos sein, an dieser Stelle eine Aufzählung zu geben. Sehr vieles hat keinen «enzyklopädischen» Wert, vieles ist veraltet, manches den spezifischen internen Nöten Deutschlands gewidmet.

Zur *Einführung* in die ersten dogmatischen Gedankengänge kann die kleine Schrift von Dr. Hans Carl Nipperdey, Vertragstreue und Nichtzumutbarkeit der Leistung, Verlag Bensheimer in Mannheim, dienen. Sie stellt den Bestand an zivilistischen Ideen bis zum Jahre 1921 einschliesslich dar. Den *neusten* Bestand spiegelt am

1. Jene ursprüngliche, unter II *a* geschilderte Einstellung der Gedanken auf die *Sach*leistung, d.h. auf die Schwierigkeiten, die dem Lieferanten oder Produzenten die Durchführung des geschlossenen Vertrags bereitete, hat die zivilistische Doktrin und Praxis zuerst zu dem Begriff der „*Unmöglichkeit*" greifen lassen. Es ist ein uralter Grundsatz des Vertragsrechts, dass eine (unverschuldete) Unmöglichkeit den Schuldner von seiner Leistungspflicht löst (25). Nichts lag näher, als dass die durch gestiegene Arbeitslöhne und Rohstoffpreise be-

---

besten ein Sammelunternehmen wieder, das eine ganze Reihe von Aufsätzen besonders berufener Kenner der Materie in sich vereinigt und das unter dem Titel «Die Geldentwertung in der Praxis des deutschen Rechtslebens, Band I» im Jahre 1923 im Verlage von Hermann Sack in Berlin erschienen ist. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts (gesondert nach den Gebieten der Lieferungsverträge, der Hypotheken- und Pachtangelegenheiten, des Strafrechts u.s.w.) ist besonders nachdrücklich verwertet in: WARNEYER, Geldentwertung und Vertragserfüllung 1922, Industrieverlag Spaeth u. Linde in Berlin. Die Möglichkeit einer gesetzlichen Regulierung hat besonders ins Auge gefasst: GEILER, Die Geldentwertung als Gesetzgebungsproblem des Privatrechts, zugleich ein Vorschlag auf Einführung der Neumark, Verlag Bensheimer in Mannheim, 1922.

Der auswärtige Betrachter muss sich aber stets gegenwärtig halten, dass *die ganze Frage noch im Flusse ist*. Namentlich, je tiefer man in die *Praxis*, d.h. in konkrete Fälle, hineinsteigt, desto mehr muss man mit Ueberraschungen und «neuen» Urteilen der Gerichtshöfe rechnen, die in der oben zitierten Literatur noch nicht wiedergegeben sind.

(25) Die *deutsche* Theorie und Gesetzgebung hat den Begriff «Unmöglichkeit» in den Mittelpunkt gestellt. Vgl. B.G.B. § 275: «Der Schuldner wird von der Verpflichtung zur Leistung *frei*, soweit die Leistung infolge eines Umstandes, den er nicht zu vertreten hat, *unmöglich* wird». Die holländische Lehre ist im Anschluss an den Code civil von dem Begriff «*overmacht*» (force majeure) ausgegangen (B. W. art. 1281). Die neuere Auffassung dieses Begriffs, wie sie z. B. SUYLING II S. 174 f.f. schildert, nähert jedoch die holländische

drängten Fabrikanten nach diesem Aushülfsmittel griffen und durch ihre Advokaten erklären liessen: Die Leistung sei ihnen „unmöglich" geworden. Nun war es ohne weiteres klar, dass von einem bestimmten Betrachtungsstandpunkte aus, nämlich im Sinne logisch-philosophischer „Möglichkeit", von einer Unmöglichkeit *nicht* gesprochen werden konnte. Den Lieferanten und Fabrikanten war die Leistung *nur schwerer, lästiger, teurer geworden,* aber „möglich" an sich blieb sie. Das hätte zur Zurückweisung dieses juristischen Hülfsmittels führen müssen. Es hatte sich in der deutschen Doktrin jedoch schon lange vor dem Kriege und der Geldentwertung eine Theorie ausgebildet, die neben den *logischen* Begriff einen *juristischen* Begriff der „Unmöglichkeit" stellte und als juristisch „unmöglich" schon das hinstellte, was eine *„übermässige Kraftanstrengung"* verlangen würde, was nach den Masstäben der Billigkeit und der Verkehrsanschauung dem Leistungspflichtigen *„nicht zugemutet werden kann"* (25*a*).

Diese Lehre ist nun auch bei der Geldentwertung verwendet worden. Doch blieb die Praxis, unter Führung des Reichsgerichts, sehr streng. Das Reichsgericht liess

---

Lehre sehr stark der deutschen. Vor allem ist zu beachten, dass das Haften für Hülfspersonen u.s w. auch in dem deutschen Satz: «den er zu *vertreten* hat» zu finden ist.

(25*a*) Man informiert sich über diese Lehre am besten in den grossen Kommentaren zum B.G.B. bei § 275, z. B. in dem Kommentar von STAUDINGER. — Eine Parallele zu dieser Milderung des Unmöglichkeitsbegriffs in Deutschland bildet die Milderung des «overmacht»-Begriffs in Holland, wo man ebenfalls von der «objektiven», «absoluten» Uebermacht zu einer *nach den Verhältnissen des Schuldners* («als het redelijkerwijs verlangd kan worden») übergegangen ist. *Beide* Auffassungen streben schliesslich ins *ethische* Gebiet («Treu und Glauben») hinüber. Darüber soll aber erst unter *c* gesprochen werden.

nur in ganz aussergewöhnlichen Fällen den Gesichtspunkt solcher „Unmöglichkeit" gelten. Es ist unausgesetzt bemüht gewesen, *einschränkende* Charakteristika aufzustellen. Besonders eindrucksvoll war es, dass das Reichsgericht den Schuldner nur dann frei lassen wollte, wenn die Durchführung des Geschäfts zu dem alten Preise seinen „Ruin" herbeiführen würde. Fast sprüchwörtlich hat man daraufhin von einer „Ruinrechtsprechung" des Reichsgerichts gesprochen. Doch ist dieser ganze Gedankengang neuerdings, seit sich der Blick von der „erschwerten Sachleistung" zu der „entwerteten Geldleistung" gewendet hat (vgl. II *a*), in den Hintergrund getreten. Er ist auch in der Tat juristisch angreifbar. Denn er nimmt zu einseitig auf die Sphäre des Leistungsschuldners Rücksicht, er bedeutet einen Rückfall in die Betrachtung des Schuldners als isolierten Einzelmenschen. Ueberdies löst er alles in den *konkreten Einzelfall* auf, ohne dabei ein Prinzip aufzustellen. Was er an allgemeinem Gehalt in sich trägt, ist höchstens eine verschwommene Empfehlung, milde zu sein.

2. Eine zweite Gedankenfigur legt zwar auch das ganze Schwergewicht in den konkreten Einzelfall, will aber ein *Prinzip* für dessen Behandlung bieten. Es ist die Lehre von der sog. *Clausula rebus sic stantibus*. Hier konnte man sich auf lange zurückliegende Vorbilder berufen. Wenn z. B. Leyser in seinen Meditationes ad Pandectas (3. Auflage, 1741, Vol. I S. 411) ausführte: „Omne pactum, omnis promissio rebus sic stantibus intelligenda est", so gab er damit eine im 17. und 18. Jahrhundert ziemlich allgemein verbreitete Lehre wieder. Das war nur in Vergessenheit geraten, zum teil hatte man sich auch bewusst von dieser Lehre abgewandt, weil sie von „faulen" Schuldnern und deren Advokaten schwer missbraucht worden war. Nun wurde sie wieder,

in Zeiten der Not, aus dem Dunkel der Vergangenheit hervorgeholt (25*b*).

Der *geistige Ausgangspunkt* ist klar und gesund, wenn er auch tief ins Psychologisch-Enzyklopädische hineinführt. Man sagt sich: Alle Parteien gehen, wenn sie Verträge schliessen, von einem gewissen *Bestande fester Vorstellungen* aus. Das ist die Basis, auf der sie ihren Vertrag errichten. Fällt die Basis fort, so bricht auch ganz von selbst das darauf errichtete Gebäude des Vertrages zusammen. Die Parteien wollen das auch so; sie wollten nicht, als sie den Vertrag schlossen, eine *absolute*, über alle, auch die seltsamsten Verhältnisse hinweggehende Bindung an den Vertrag, sondern sie setzten („stillschweigend") voraus, dass jene Basis bei Bestande bliebe: rebus sic stantibus. — Man sieht: es handelt sich um eine Verfeinerung der Unmöglichkeitslehre. Hier wie dort glaubt man, dem Schuldner die Durchführung der Leistung nicht mehr „zumuten" zu dürfen. Während aber die Unmöglichkeitslehre nach einer tieferen Rechtfertigung nicht sucht, sondern alles auf eine dumpfe Empfindung aufbaut, den Zusammenbruch des Vertrages also gleichsam wie eine Naturkatastrophe hinnimmt, sucht die Lehre von der Clausula sic stantibus die Rechtfertigung im Willen der Parteien (26).

(25*b*) Die *späteren* Lehrbücher der Pandekten und die Lehrbücher zum deutschen B.G.B. hatten den Begriff vollständig fallen gelassen. Auch die holländische Literatur kennt ihn, soweit ich es zu übersehen vermag, nicht. Erst *im Kriege* ist er wieder aufgetaucht. Er ist verwandt mit der Lehre vom *Irrtum* (dwaling) und zwar vor allem mit dem Irrtum im Motiv (Motievendwaling).

(26) Dadurch ist sie verwandt mit der Lehre des berühmten deutschen Pandektisten WINDSCHEID von der «*Voraussetzung*»; vgl. WINDSCHEID, Pandekten I § 97 f.f. Eine Weiterbildung dessen, unter Berücksichtigung moderner Eindrücke findet man in dem erst vor

Dieser Begriff einer *allen* Verträgen innewohnenden Beständigkeitsklausel konnte nun wiederum vortrefflich verwendet werden, als das *Geld* seine „Beständigkeit" verloren hatte. In der Tat hallten die Säle der Gerichte und die Spalten der juristischen Zeitschriften zwei bis drei Jahre lang wieder unter diesem Schlagwort. Die Praxis blieb jedoch wiederum sehr streng. Sie baute allmählich eine *vollständige Dogmatik* der Klausel aus, deren Hauptzüge folgende waren: 1. Es muss sich um eine *ganz aussergewöhnliche Belastung* des Schuldners handeln (Anklang an die „Ruinrechtsprechung"), 2. Die Veränderung der Verhältnisse muss ganz *„unvorhersehbar"* (onvoorzienbaar) gewesen sein, 3. der Schuldner darf die Schwierigkeit, die ihm jetzt die Leistung macht, *nicht verschuldet* haben. Heute ist die Clausula rebus sic stantibus ebenfalls bereits blasser geworden. Das hängt, wie bei der „Unmöglichkeit", damit zusammen, dass man eben mehr und mehr die Blicke von der Seite der Sachleistung abkehrte und der Geldleistung zukehrte, bezw. das *Verhältnis der beiden Leistungen zu einander* untersuchte.

3. Die beiden Begriffe der „Unmöglichkeit" und der „Clausula rebus sic stantibus" vermögen aus sich heraus nur einen *negativen* juristischen Effekt hervorzubringen. Denn das Unmöglichwerden bedeutet juristisch die Nichtigkeit des ganzen Geschäfts: Es ist nichts mehr da! Ganz ebenso führt die Clausula, wenigstens nach ihrer historischen Bedeutung, auf einen toten Punkt: Das Geschäft fällt in sich zusammen! In der prozessualen Gestaltung nimmt beides vorzugsweise den Charakter eines Leistungsverweigerungsrechts, also eben einer Negative, an: Der

---

kurzem von OERTMANN aufgestellten Begriff der «*Geschäftsgrundlage*», den sich auch das Reichsgericht in einigen Entscheidungen zu eigen gemacht hat. Vgl. darüber PAUL OERTMANN, Die Geschäftsgrundlage, 1921 (Deicherts Verlag in Leipzig).

Schuldner erklärt, er sehe sich ausserstande zu leisten, er stellt also sozusagen seine weitere Mitwirkung an der Obligation ein.

Allmählich aber keimte das Verlangen, den Dingen eine *positive* Wendung zu geben. Ein sehr simpler, aus der Lebensbetrachtung gewonnener Gedanke, veranschaulicht diese Wandlung. In vielen Fällen musste man sich sagen, dass der *Gläubiger*, also der Besteller der Ware, der „Kunde" des Lieferanten, vielleicht sehr gern bereit ist, *einen höheren Preis zu bieten*. Damit bot sich die Möglichkeit, das Geschäft *weiter zu führen*. Ein positiver Wert war geschaffen. Das hat in der juristischen Ausprägung zu dem Satze geführt, dass der Schuldner zunächst dem Gläubiger die Ware gegen einen angemessen erhöhten Preis *anbieten* muss und erst dann zurücktreten (seine Leistung verweigern) darf, wenn der Partner diese Weiterführung des Geschäfts zu höherem Preise *abgelehnt* hat. Von hier aus ist es begrifflich nur noch ein kleiner Schrift, den Gläubiger rechtlich zu zwingen, dass er eine solche nachträgliche Preiserhöhung bewilligt. Es wird dann aus dem negativen „Leistungsverweigerungsrecht" des Schuldners ein positives „*Recht auf Abnahme zum erhöhten Preise*".

So einfach dieser Schritt in der Welt der „Begriffe" sein mag, so ausserordentlich schwer ist er der Praxis gefallen. Obwohl es in den deutschen Gesetzen, mehr noch in ausländischen Kodifikationen nicht an Bestimmungen fehlt, die eine solche nachträgliche Umformung und Erweiterung oder auch Herabsetzung *innerhalb* eines im übrigen ruhig weiterlaufenden Vertragsverhältnisses anerkennen (27), scheute man doch vor der *Verallgemei-*

(27) Vgl. z. B. im *deutschen* B.G B. § 343: «Ist eine verwirkte Strafe (Vertragsstrafe, Konventionalstrafe) unverhältnismässig hoch, so kann sie auf Antrag des Schuldners durch Urteil auf den angemessenen

nerung dieser „leges singulares", also vor der Uebertragung des Gedankens auf die Fälle der *Geldentwertung* zurück. Man fürchtete sich vor einer *so weitgehenden Macht des Richters*, man meinte, dass auch hier nur eine ausdrückliche *gesetzliche* Regel den Richter ermächtigen könne, eine derartige Herauf- oder Herabsetzung der Vertragsleistung (insbesondere des Preises) zu vollziehen (28). Als daher der III.

Betrag herabgesetzt werden». Ganz ebenso *holländisches* B.W. art. 1637*x* lid 4. Weiter gehört hierher die gemeinrechtliche Figur der sog. *remissio mercedis* bei der *Pacht* und die ähnlichen, auf «Anpassung» des *Mietszinses* gerichteten Bestimmungen moderner Kodifikationen (z. B. schweizerisches Oblig. R. Art. 255, deutsches B.G.B. § 537, holländisches B.W. art. 1628). Besonders eindrucksvoll aber ist Art. 373 des schweizerischen Obligationenrechts, der gerade für die uns hauptsächlich interessierende Sphäre der *Fabrikationsverträge* und in deutlicher Anlehnung an die Clausula rebus sic stantibus ausführt: «Falls jedoch *ausserordentliche Umstände*, die nicht vorausgesehen werden konnten oder die nach den *von beiden Beteiligten angenommenen Voraussetzungen* ausgeschlossen waren, die Fertigstellung hindern oder *übermässig erschweren*, so kann der *Richter* nach seinem Ermessen eine *Erhöhung des Preises* oder (!) die *Auflösung des Vertrages* bewilligen».

(28) Für einige *spezialisierte* Tatbestände, bei denen ein soziologischer Druck mitspielte, hat übrigens die deutsche *Gesetzgebung* wirklich eingegriffen. So z. B. in der Verordnung vom 1. 2. 1919 (R.G.Bl. S. 135, später etwas geändert) betreffend die *nachträgliche Erhöhung von Preisen* bei der Lieferung von *elektrischer Arbeit, Gas und Leitungswasser*. Hier wird den Lieferanten, also den Elektrizitätswerken u.s.w. ausdrücklich das Recht eingeräumt, vor einem *Schiedsgericht* die Heraufsetzung der früher vereinbarten Elektrizitätspreise zu verlangen, «wenn und insoweit infolge der Kriegsverhältnisse *die Höhe der Selbstkosten* seit der Zeit der letzten Preisvereinbarung so gewachsen ist, dass das Anwachsen bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes nicht vorauszusehen war, und dass billigerweise die Tragung der Mehrkosten dem Lieferer allein *nicht zugemutet werden* kann». — Eine interessante Parallele ist die *Herabsetzung* (reductie) des Preises durch den *Richter* bei *Ueberschreitung der Höchstpreise* (maximumprijzen)

Zivilsenat des Reichsgerichts am 21. September 1920 ein Urteil erliess (amtliche Sammlung Band 100 S. 129), in dem er auch ohne solchen unmittelbaren Anhalt im Gesetzestext dem Richter die Befugnis einräumte, den Vertrag unter Erhöhung des Preises aufrecht, den Gläubiger also unter Diktat einer Mehrleistung am Vertrage festzuhalten, erregte das *bedeutendes Aufsehen*. Es entspann sich eine sehr lebhafte Debatte. Man konnte spüren, dass andere Senate des obersten Gerichtshofes mit dieser Entscheidung nicht sympathisierten. Auch heute noch ist der Grundsatz keineswegs schlechthin anerkannt. Aber er hat das enzyklopädische Denken und durch dieses hindurch die Zivilrechtsdogmatik mächtig befruchtet.

4. Der Kern dieser „Erhöhung des Preises" ist nicht etwa willkürliche und einseitige Begünstigung des Schuldners, vielmehr *Anpassung*. Aber: was wird angepasst, und woran wird es angepasst? Die Antwort lautet sehr ein-

---

Hier hat das *Gesetz* vollständig geschwiegen, die Richter haben auf eigene Faust gehandelt. In der Praxis des deutschen Reichsgerichts ist jedenfalls eine solche Umformung der Verträge auf den Stand des Höchstpreises voll anerkannt. Auch in *Holland* scheint man das gleiche anzunehmen. (SUYLING I S. 178 f., II S. 91 f.f.) Diese Frage ragt weit in das Gebiet der *richterlichen Macht* hinein. Statt der das *Gesetz* beherrschenden «totalen» Nichtigkeit will man eine «halbe» (gedeeltelijke) Nichtigkeit in die Hand des Richters legen. Vgl. C. A. J. HARTZFELD, Het bemiddelend Vonnis, 1915 (Scheltema & Holkema, Amsterdam); J. W. HEDEMANN, Werden und Wachsen im bürgerlichen Recht, S. 58, 1913 (Carl Heymann, Berlin). Man könnte nun versucht sein, zu der oben im Text behandelten Frage in einem Wortspiel zu sagen: statt halber Nichtigkeit nunmehr *doppelte Gültigkeit* (d.h. Gültigkeit zum doppelten Preise). — Es handelt sich offenbar bei diesen Dingen um eine aus richterlicher Autorität («uit de volkomenheid zijner macht») vollzogene Weiterbildung des Rechts. Diese neuen Figuren sind nicht schon im Gesetz enthalten, sondern sie sind *schöpferische Tat*, also «freie Rechtsfindung».

fach: die Geldleistung des Bestellers („Kunden") wird an die Sachleistung des Lieferanten angepasst, oder kürzer: *die Leistung an die Gegenleistung* (prestatie aan contraprestatie).

Damit ist die Bahn frei geworden für eine ganz neue enzyklopädische Betrachtung des Verhältnisses der beiden Leistungen zu einander, jener eigentümlichen Verknüpfung, die man noch heute mit dem griechischen Wort *Synallagma* bezeichnet. Man kann diese neue Betrachtungsweise die *funktionelle Betrachtungsweise* nennen. Unzweifelhaft ist die Erkenntnis, um die es sich hierbei handelt, die interessanteste und geistvollste, die das ganze grosse Stoffgebiet der Geldentwertung hervorgebracht hat. Der geistige Grundgedanke ist der: die beiden Leistungen liegen sich nicht einander gegenüber wie leblose Körper, wie tote Klötze, sondern sie stehen unausgesetzt in einer *lebendigen Wechselwirkung*. Sie begleiten sich, ergänzen sich, sind gar nicht allein verständlich ohne das Hinzudenken der Gegenleistung. Sie machen den lebendigen Inhalt der Obligation aus, die Obligation ist nicht eine seelenlose Addition von zwei in sich abgeschlossenen Grössen, sondern ein *Lebensprozess*, und das Hinüber und Herüber zwischen Leistung und Gegenleistung beseelt ihn. Die Obligation wird uns also hier in ihrer *Funktion* vor Augen geführt. Nicht die *Statik* ist entscheidend, sondern die *Dynamik*.

Man wird nicht leugnen können, dass diese Betrachtungsweise im wesentlichen neu ist. Die Zivilrechtskodifikationen des 19. Jahrhunderts sind empfunden nach dem statischen Prinzip. Von der Naturwissenschaft ist die Möglichkeit eines zweiten, des dynamischen Denkens herübergekommen. Sie ergreift in wachsenden Umfang auch das Gebiet der Geisteswissenschaften und der Künste. Innerhalb der Rechtswissenschaft könnte sie geeignet

sein, auf *allen* Gebieten eine gründliche Reform hervorzurufen. Um nur ein Beispiel herauszugreifen: es ist möglich das Eigentum, den grundlegendsten Begriff der Zivilrechtsordnung, nach diesem neuen Prinzip umzudenken, sodass das Eigentum nicht so sehr als das *Haben eines Körpers* wie als das Verwalten eines *Zentrums von Kräften*, nicht so sehr als ein *Ruhepunkt* wie als eine lebendige *Funktion* erscheint. Doch führt das weit ab von unseren engeren Thema (29).

Für unser Gebiet der gegenseitigen Verträge stimmt diese Erkenntnis gut zu dem, was oben unter III über den *Fluss der Zeit* gesagt worden ist. Die *bisherige* Denkweise arbeitete gleichsam nur mit zwei Zeit*punkten*, oder noch schärfer ausgedrückt: sie dachte *räumlich*, nicht zeitlich: Zwei *Körper*, ein Sachkörper und ein Geldquantum, beide in ihrem Ausmass unverrückbar festgelegt, sollen gegeneinander ausgetauscht werden; wenn für den einen Teil eine Pränumerandoleistung ausgemacht ist, so sind allerdings zwei auseinanderliegende Zeit*punkte* da, der eine Teil leistet in dem einen, der andere in dem anderen Zeitpunkt, *dazwischen* aber gibt es kein verbindendes Element. Ganz anders die *neue* Denkweise. Hier wird das ganze Wechselverhältnis der beiden Partner mitten in den Fluss der Zeit hineingestellt, sie gehen eine Strecke Weges und damit ein Stück des Zeitlaufs nebeneinander her, sie *erleben etwas miteinander*. Dabei genügt es dann nicht zur „Erledigung" ihres Rechtsverhältnisses, wenn heute der Lieferant den ursprünglich fest abgegrenzten Sachkörper nimmt und dem Kunden

---

(29) Die ganze Denkweise ist noch im Entstehen begriffen. Am weittragendsten ist sie entwickelt in dem merkwürdigen, viel angefeindeten, aber äusserste Perspektiven erschliessenden Werk von Oswald Spengler, Der Untergang des Abendlandes, 2 Bände.

überreicht, und morgen der Kunde das isoliert gedachte, ebenfalls von Anfang an fest umrissene Geldquantum nimmt und dem Lieferanten übergibt. Sondern *durch die ganze Zeitspanne hindurch* werden die Leistungen in Proportion zu einander gehalten, von Anfang bis zum Ende ist das laufende Verhältnis unter das Zeichen der „*Aequivalenz*" gestellt.

Unzweifelhaft hat diese gedankliche Welt etwas Verlockendes. Gerade die *Geldentwertung* ist geeignet, dem neuen *System* Anhänger zu gewinnen. In der Tat kann man nämlich von einem „System", mindestens einem in der Entstehung begriffenen System reden. Vieles was uns bisher als eine willkürliche, ja bizarre *Einzelheit* erschien, fügt sich in das Ganze dieses neuen Gedankenzuges systematisch ein. So das Gebilde jener Geldzweckschulden (oben II *d* Ziff. 3), bei denen der *funktionelle* Gedanke noch deutlicher und betonter zutage tritt als bei den Austauschgeldschulden. So vor allem jene vielen *Indices* (Schlüsselzahlen, oben III *a*), die wir oben als eine künstliche Zurückschraubung auf den Boden eines Realgeschäftes betrachtet haben, die aber ebensogut als ein begleitender Regulator, als eine funktionelle Kraft betrachtet werden können.

Für die *Praxis* ergibt sich aus alledem die dogmatische Folgerung: Der Lieferant braucht nicht ohnmächtig zuzusehen, wie sich das Wertverhältnis (an irgend etwas gemessen, z. Z. an der Papiermark) zwischen seiner Sachleistung und der geldlichen Gegenleitung andauernd verschiebt, er kann vielmehr verlangen, *dass die Geldseite seiner Sachleistung angepasst bleibt*, also in Papiermark entsprechend erhöht wird. Natürlich muss umgekehrt ein gleiches zugunsten des Bestellers gelten, falls sich einmal der Geldwert wieder hebt. Mit dieser Methode ist die Negative ins Positive gekehrt (vgl. vorstehend Ziff. 3),

mit ihr ist dem konkreten Einzelfall Rechnung getragen, doch aber ein oberstes und tief begründetes Prinzip gewonnen. Die Einzeldurchführung, der dogmatische „Ausbau" bereitet allerdings noch mancherlei Schwierigkeiten. Darauf kann jedoch hier nicht eingegangen werden (30).

5. Diese ganze Denkweise ist zunächst eine Theorie, eine *Möglichkeit*. Damit ist keineswegs gesagt, dass eine *Notwendigkeit* aus der Möglichkeit in jedem einzelnen Falle werden müsse. Es werden vielmehr tausende von Fällen bleiben, wo es bei dem *alten* Preis sein Bewenden hat. *Zwei Gegenkräfte* sind zu beachten. Einmal der Parteiwille und sodann eine vernünftige Grenzziehung durch den Richter.

Der *Parteiwille*, wohlverstanden nicht die einseitige Willkür des einen Teils, sondern der durch *objektive* Auslegung ermittelte Parteiwille (vgl. im deutschen B.G.B.

---

(30) Nur *ein* einzelner Gesichtspunkt mag beispielsweise erwähnt werden, um die *Verfeinerungen* zu zeigen, die sich dabei herausstellen können. Es ist etwa vor 5 Wochen die Lieferung einer Maschine zum Preise von 100 Millionen übernommen worden. Seitdem ist eine plötzliche, unvorhersehbare weitere Geldentwertung eingetreten. Es darf dann nicht etwa kurzerhand gefragt werden, wieviel heute der Marktpreis (der objektive Durchschnittswert) einer solchen Maschine beträgt. Das würde heissen, dass der etwaige *Gewinn* oder *Verlust*, der schon *damals*, beim Abschluss des Kaufes, in dem Geschäft sass, einfach ausser acht gelassen würde, und dazu besteht keinerlei juristische Veranlassung. Hat vielmehr der Besteller besonders günstig gekauft, war z. B. die Maschine nicht 100, sondern 120 Millionen wert, so muss ihm dieses Plus auch bei der neuen Berechnung erhalten werden. Er hat also auch von dem an Hand der Geldentwertung gefundenen «neuen» objektiven Preise nur 5/6 zu entrichten. Es handelt sich also um eine ähnliche Berechnung wie bei der «Minderung» (actio quanti minoris) im Falle von Sachmängeln des Kaufobjekts nach § 472 deutsch. B.G.B. (vgl. art. 1543 holl. B.W.).

§ 157; vgl. SUYLING II S. 161) kann dahingehen, dass von *vorneherein das Risiko einer künftigen Geldentwertung einkalkuliert* erscheint. Die deutsche Praxis hat darauf einen sehr starken Ton gelegt. Sie neigt dazu, im Wege der Auslegung zu unterstellen, dass diejenigen Wertschwankungen, die als „normal" erscheinen, ohne weiteres als einkalkuliert gelten können. Es berührt sich dieses Argument mit jenem 2. Erfordernis, das die Dogmatik für die Verwertung der Clausula rebus sic stantibus aufgestellt hat: Die Geldentwertung in dem jetzt vorliegendem Ausmass muss *nicht vorauszusehen* gewesen sein (vgl. vorstehend Ziff. 2 am Ende). Weiter ist es eine Frucht des Parteiwillens, dass *heute* schon für die grosse Masse der Fälle durch einen *Index* Vorkehr getroffen ist. Wer sich auf einen Geschäftsschluss nach solchem Index eingelassen hat, ist dann auch grundsätzlich an diese Berechnungsmethode gebunden, der Index ist dann mit in den Inhalt des Vertrages aufgenommen und hat den „funktionellen" Faktor festgelegt. Sowohl der Lieferant wie der Besteller müssen es daher dulden, wenn sich hinterher die Anwendung des Index ungünstig für sie stellt. Das führt auf den allgemeinen Satz, dass *jene funktionelle Wechselwirkung zwischen Leistung und Gegenleistung nur ius dispositivum (regelend recht), nicht ius cogens (dwingend recht) ist.*

Aber auch in den Fällen, wo ein Parteiwille dem freien Spiel der Anpassungsidee und damit der nachträglichen Erhöhung des Preises nicht im Wege steht, muss keineswegs, sozusagen mechanisch, sofort ein Ausgleich eintreten, sobald eine Verschiebung im Wertverhältnis der Leistungen nachgewiesen werden kann. Vielmehr wird es auch hier jeweils auf den *Grad der Erschütterung* ankommen. Wenn irgendwo, so gilt hier in ganz besonderem Masse und mit besonders weiter Spannung der

alte Satz: „Minima non curat praetor". Eine gesunde Richtermacht wird sich ähnlich, wie dies bei Verwertung des Unmöglichkeitsbegriffs (vorstehend Ziff. 1) und bei Verwendung der Clausula (vorstehend Ziff. 2) geschehen ist, auf *Umwertungen aussergewöhnlichen Stils* beschränken.

c. Die eben unter *b* 4 und 5 geschilderte „funktionelle" Betrachtung hat sich von dem *menschlichen* Teil der Angelegenheit ganz entfernt. Es herrscht bei ihr ein nüchterner, sachlicher, rechnerischer Geist. Vielleicht entspricht sie gerade deshalb unseren Zeitverhältnissen. Wir sehen zwar auch bei ihr (und das ist gerade das Neue) einen Lebensprozess vor uns, aber das Leben liegt in der Verbindlichkeit (Obligation, Schulverhältnis) selbst, nicht in den beteiligten *Menschen*. Die beiderseitigen *Leistungen* sind die Kräfte dieses Lebensprozesses. Leistungen aber kann man nicht unter das „ethische" Gesetz, unter ein „moralisches" Prinzip stellen, sondern immer nur menschliche Persönlichkeiten.

Lässt sich nun ganz ohne eine *ethische Würdigung* in unserer Frage auskommen? Das muss verneint werden. Tief schneidet das *Sittengesetz* auch in unser Problem ein, die „*Schuld*" (culpa) lässt sich keinesfalls ganz aus der rechtlichen Behandlung der Geldentwertung ausscheiden. Es gibt sogar eine neuere Lehre, die den objektiven Tatbestand ganz mit dem subjektiven vermischen, die die Begriffe der „Unmöglichkeit", der „Clausula rebus sic stantibus", der „Aequivalenz" zugunsten der „Schuld" oder auch der „Billigkeit", der „Zumutbarkeit", der „Voraussehbarkeit" oder anderer subjektiv-ethischer Kennzeichen völlig auslöschen möchte. Das geht zu weit. Gerade bei einer enzyklöpädischen Betrachtung wird man gut tun, beides auseinanderzuhalten. Und auch in der Praxis ist es klar, dass ein *Teil* der Fälle ganz abseits von ethischen Masstäben liegt, während in dem anderen

Teil der Fälle gerade das Schuldmoment die Oberhand gewinnt. Da die allgemeine Geldentwertung ein so überwältigendes Ereignis ist, dass von einer unmittelbaren „Schuld" des einen oder anderen Kontrahenten nicht gesprochen werden kann, so dürfte es zutreffen, dass die grosse Mehrzahl der Fälle jener ersten Hälfte angehört, bei der also das Schuldmoment gänzlich beiseite bleibt. Immerhin ergeben sich einige Tatbestände, bei denen eine ethische Bewertung am Platze ist.

1. Der wuchtigste Fall ist der des *Wuchers* (woeker). Wie schon an anderer Stelle erwähnt, hat sich der neue Begriff des „Schuldnerwuchers" herausgebildet (oben II*d*). Man versteht darunter als typisch den Fall, dass der Geldschuldner *planmässig* die Bezahlung einer fest bezifferten Geldsumme hinauszögert, sich verklagen lässt, den Prozess durch alle Instanzen hinzieht, um dann schliesslich die alte fixierte, inzwischen völlig entwertete Summe zurückzuzahlen. In der *Praxis* hat man das jedoch nicht recht fruchtbar gemacht, das Wort Schuldnerwucher ist meist nur als schmückendes Beiwort gebraucht worden, hat also nicht aus sich heraus selbständig Rechtsfolgen erzeugt. Zuletzt ist es sogar einer vollständigen Verflachung verfallen, indem man es bei Tatbeständen wie der Rückzahlung einer ordnungsgemäss gekündigten Hypothek verwendet hat, um in der Oeffentlichkeit gegen diese rechtliche Lage Stimmung zu machen. Das hat dann mit juristischer Gestaltung nichts mehr zu tun und kann höchstens bei der *allgemeinen* rechts-ethischen Bewertung (nachstehend unter 3) mit verwertet werden.

2. Wohl aber hat das Schuldmoment starke praktische Bedeutung im Rahmen der *Verzugslehre* (mora) bekommen. Bekanntlich ist der Eintritt des Verzugs an ein *Verschulden*, eine culpa geknüpft (deutsch. B.G.B. § 285) und seine sinnfälligste Folge ist der *Schadensersatz* (deutsch.

B.G.B. § 286, 326) (31). So ergibt sich die Frage: *Umfasst der Schadensersatz die inzwischen eingetretene Geldentwertung?* Die Juristen, vor allem die Rechtsanwälte, die den Anstoss dazu geben mussten, haben sehr lange gezögert, ehe sie diese Frage aufwarfen. Jetzt jedoch ist sie so geläufig, als stünde sie ausdrücklich an betonter Stelle im Gesetzestext. Und zwar hat sich, wie gerade vom enzyklopädischen Standpunkte aus begreiflich ist, die *Bejahung* der Frage festgesetzt. So gilt es also als dogmatischer Satz, dass ein Schuldner, der culpos in „Verzögerung" geraten ist, ohne weiteres dem Gläubiger die Differenz des Geldwertes zu ersetzen hat.

Es bleibt nur ein Bedenken. Wenn man nicht zu weit vom Gesetzestext abkommen will, muss „*Schadensersatz*" der Ausgangspunkt bleiben. Und demgegenüber kann es fraglich sein, ob wirklich *im konkreten Falle* dem Gläubiger durch die *verspätete* Geldleistung ein Schaden erwachsen ist. Das setzt nämlich voraus, dass er das *rechtzeitig* empfangene Geld so „angelegt" hätte, dass es entsprechend „gestiegen" wäre. Hätte er es einfach in seinem Schranke in natura aufbewahrt, so wäre es auch dort entwertet, und er kann dann nicht behaupten, dass die verspätete Zahlung die Ursache sei, dass er jetzt weniger habe. Ueber diese unzweifelhaft scharfsinnige Argumentation ist man rasch hinweggelangt. Man hat daraus eine *Frage des Beweises* gemacht und hat innerhalb dieses Rahmens sehr rasch noch eine zweite beachtliche Wendung vollzogen. Während man nämlich zuerst, der alten zivilistischen Schulung entsprechend, dazu neigte, dem *Gläubiger*

(31) Im *holländischen* Recht scheint der Begriff des «Verzugs» nicht mit gleicher Schärfe hervorzutreten wie in der deutschen Terminologie. Er ist aber in der Schadensersatzlehre (art. 1279 f.f. B. W.) mit enthalten, er birgt sich in der allgemeinen Formel «wanneer de schuldenaar *nalatig* blijft».

das onus probandi aufzuerlegen, dürfte heute schon die überwiegende Praxis auf dem Standpunkt stehen, dass nicht mehr der Gläubiger beweisen muss, er hätte das Geld „wertbeständig" angelegt, sondern dass der *Schuldner* beweisen muss, dieser eine, ihm gegenüberstehende Gläubiger würde das Geld ruhig in den Schrank gelegt haben und wäre also auch bei rechtzeitiger Zahlung der Entwertung verfallen. Das ist eine gesunde und lebenswahre Auffassung: Das Unbenutzt-Liegenlassen des Geldes bildet eine seltene Ausnahme, die grosse Masse der Gläubiger legt das empfangene Geld sofort in Sachwerten, in Börsenpapieren, im Fabrikationsprozess u.s.w. an. In der juristischen Technik ergibt sich danach, dass eine *Vermutung* (*Praesumtion*, *vermoeden*) *der Schädigung zugunsten des Gläubigers gilt*, und dass es dem Schuldner überlassen bleibt, sie durch Gegenbeweis zu entkräften (32).

Nebenbei bemerkt taucht auch hier wieder das *Zeitproblem* (oben III) in sehr interessanter Beleuchtung auf. Wenn nämlich die Parteien für die Bezahlung einen Zeitpunkt festgesetzt haben und der eine Teil (der Schuldner) zögert die Leistung absichtlich (culpa) hinaus, so bedeutet das, dass er auf Kosten des anderen Teils *sich die Herrschaft über die Zeit anmasst.* Eine solche Anmassung darf nicht geduldet werden, und darum wird er zum „Schadensersatz" verurteilt (33).

---

(32) Es wird also, einer uralten Regel entsprechend, das *Normale* unterstellt. Vgl. SUYLING a. a O. I S. 271: De afwezigheid van abnormale bestanddeelen . . . . wordt vermoed».

(33) Wenn also der *Schuldner* in Verzug gerät, hat der Gläubiger grundsätzlich Anspruch auf Ausgleich der inzwischen eingetretenen Geldentwertung. Ist ein *Umkehrschluss* geboten? D.h. soll der *Gläubiger*, wenn er seinerseits sich im Verzug mit *seiner* Sachleistung (z. B. Maschine) befindet, jedes Anspruchs auf den Geldentwertungsschaden verlustig gehen? Dies ist das neuste, erst in diesem

3. Die letzte Form, einen ethischen Faktor nach Art der „Schuld" in die Diskussion einzuführen, bildet die Bezugnahme auf *Treu und Glauben* und auf die *guten Sitten* (billijkheid). Die Verwendung derartiger moralischer Generalmasstäbe hat in den *Zivilrechtskodifikationen* der jüngsten Epoche bedeutend zugenommen. Das deutsche B.G.B. ist geradezu vorbildlich darin gewesen (vgl. seine berühmten §§ 242, 157, 138, 826; holländ. B. W. art. 1374, lid 3: „te goeder trouw", 1375 „billijkheid", 1280 „geene kwade trouw"). Inwieweit solche „Anleihen" bei der Moral überhaupt *juristischen* Charakter annehmen, wird ein ewig ungelöstes Problem bleiben. Zu der eigentlichen „Schuld" verhält sich der Verstoss gegen „Treu und Glauben" oder gegen die „guten Sitten" sehr eigenartig. Die übliche, aber flache Ansicht geht dahin, dass es sich bei der Schuld um etwas Subjektives, bei den anderen beiden Begriffen um etwas Objektives handelt. Das ist richtig, aber kein Mensch kann leugnen, dass doch auch in den anderen beiden Begriffen ein *Tadel* ein *Vorwurf*, eine *Missbilligung* sitzt. So taucht also auch hier das „Persönliche" auf, man vergleicht den anständigen, ehrenhaften, sittlichen (fatsoenlijken, normalen) Menschen mit der Person dieses konkreten Schuldners, und darin liegt dann der Unterschied von jener „funktionellen", des Persönlichen ganz entkleideten, *rein* objektiven Betrachtungsweise.

Die Verwendung von „Treu und Glauben" hat also etwas Unbestimmtes, etwas Gemischtes (aus „Persönlichem" und „Objektivem" gemischt) an sich. Das mag entscheidend dafür gewesen sein, dass man gerade bei

---

Jahre in breitere Kreise gedrungene Problem. Die *Praxis* hält es für möglich, dass *trotzdem* (in gewissen Fällen) der Lieferant «Aufwertung» des Preises verlangen darf.

der neuartigen und anfangs so undeutlichen Frage der *Geldentwertung* mit beiden Händen nach dieser schillernden Formel gegriffen hat. Die Schriften und die Richtersprüche, in denen die Pflicht des Geldschuldners zur „Aufwertung" oder umgekehrt das Recht des Gläubigers, seine Leistung bis zur Zahlung eines höheren Preises zu verweigern, auf „Treu und Glauben" gestützt wird, sind überaus zahlreich. Meist wird das allerdings mit der „Unmöglichkeit" (oben IV *b* 1) oder der „Clausula" (IV*b* 2) oder der „Aequivalenz" (IV *b* 3 bis 5) verwoben, und das ist vom enzyklopädischen Standpunkt aus zu verwerfen. „Treu und Glauben" und ebenso die „guten Sitten" sind *ganz andere Masstäbe* als die Unmöglichkeit, das Zusammenbrechen eines Vertrages wegen veränderter Umstände oder die laufende Anpassung zweier Leistungen aneinander. Die letzteren drei Methoden wollen ohne ethische Bewertung, mit *rein juristischen* Operationen auskommen, „Treu und Glauben" aber greifen in eine ganz andere, in die *ethische* Welt hinüber.

Auf dem Hintergrunde dieser Erkenntnis erklärt sich auch die eigentümliche *Zwiespältigkeit des Begriffs „Vertragstreue"*. Es ist bereits erwähnt worden (oben II *f*), dass man sich daran gewöhnt hat, von einer „äusseren" und einer „inneren" Vertragstreue zu reden. Man hat die letztere gegen die erstere ausgespielt, um die Erhöhung des Kaufpreises zu rechtfertigen, weil man empfand, dass jene drei reinjuristischen Methoden nur mit der „äusseren" Vertragstreue auf der gleichen Ebene, in der gleichen Dimension standen und hier gegenüber der Wucht des Wortes „Vertragstreue" nicht kräftig genug waren. Darum eben hat man sich Succurs aus der anderen, der ethischen Dimension geholt.

Aber diese Erkenntnis führt noch einen letzten Schritt weiter. Ist nicht dieser Gegensatz zwischen „Treu und

Glauben" auf der einen, den streng juristischen Konstruktionen auf der anderen Seite derselbe Gegensatz wie der althistorische zwischen *ius strictum* und *ius aequum?* Wir glauben das bejahen zu dürfen. Dann aber ist unser Problem in *den grossen Zusammenhang des historischen Geschehens* gestellt. Es verliert damit das Verzerrte und Krampfhafte der Gegenwart, und den Völkern, die gegenwärtig von dem Fluche der Geldentwertung betroffen sind, winkt die Hoffnung auf ein künftiges *besseres* historisches Geschehen (34).

---

(34) Das sehr wertvolle, auch die deutschen verhältnisse in verzügleicher Weise berücksichtigende Werk von Mr. MARIUS G. LEVENBACH, «De spanning van de Kontraktsband», Amsterdam 1923, ist mir erst nach Drucklegung des obigen Aufsatzes bekannt geworden.

Hervorming van het requisitoir in strafzaken

Er zijn van die instellingen en gewoonten in de praktijk der rechtsbedeeling, die we als verouderd moeten aanmerken. Hoe ze ontstonden, is historisch veelal best te begrijpen en evenzoo het voortbestaan gedurende een min of meer lang tijdperk. Doch zulks sluit niet uit, dat de niet-verdwijning of niet-hervorming dier instituten tot op den huidigen dag moeilijk anders vermag te worden verklaard dan door zekere traagheid, zeker gebrek in aanpassingsvermogen aan veranderde omstandigheden.

Nu zou ik niet gaarne willen beweren, dat het requisitoir van het O. M. in strafzaken — die uitdrukking genomen in den zeer ruimen zin van redevoering, mondelinge eisch en schriftelijke overlegging daarvan — eenvoudigweg uit den tijd is, maar wel is zulks de stereotype *gewoonte*, dit requisitoir in *iedere* strafzaak in dien uitgebreiden vorm te nemen, en dit dan te doen op het daarvoor nu gebruikelijk moment, d. w. z. onmiddellijk na het afwerken der bewijsmiddelen en dus voordat de rechter zooveel mogelijk over den beklaagde is ingelicht.

Vroeger was het requisitoir in dien nu nog bestaanden vorm eene instelling, die in iedere strafzaak, ook dus in eene zeer onbelangrijke, reden van bestaan had. Het beginsel der openbaarheid in de rechtspraak eischte zekere mijlpalen bij de behandeling van elk strafgeding, oogenblikken, waaraan de aandacht der aanwezige, niet deskundige schare zich kon vastklampen, zoodat ze

geen recht had te beweren, dat ze van al het in de rechtszaal voorgevallene niets begrepen had. Zulke mijlpalen waren het voorlezen der telastelegging en van het vonnis en ook het beredeneerde requisitoir, om het dan zoo maar eens te noemen. Misschien heeft men er nog meer ingezien: een middel van sociale opvoeding, hierin bestaande, dat men den vertegenwoordiger der in hare rechtsgoederen aangerande gemeenschap voor zekere, breeder door hem geschilderde gedraging zoo- en zooveel straf hoorde eischen. In een tijd, toen er zeer veel meer op het feit dan op den dader werd gelet, was dit nog zoo verkeerd niet. Op deze wijze kreeg het publiek a. h. w. officieele taxaties van de zwaarte der verschillende misdragingen en kon er zich naar richten.

Maar waartoe dienen ons die mijlpalen nù nog? Er is eene vertegenwoordiging der pers in de rechtszaal, die met kundig oor niet slechts de telastelegging, het beredeneerd requisitoir en het vonnis hoort, maar heel de afwikkeling der zaken; die met hulp der stenographie tal van belangrijkheden uit de opgaven der beklaagden en getuigenverklaringen woordelijk vastlegt en, zoo ze het de moeite waard acht, wereldkundig maakt. Zonder persoonlijk aanwezig te zijn, kan aldus het publiek de werkelijk belangrijke strafgedingen meebeleven en als het daarbij kennis neemt van het aandeel, dat het O. M. ter zitting er in heeft, dan is dit niet, om in een onbegrijpelijken chaos een beetje wegwijs te worden, maar om het zelf gevormd oordeel uit al het voorafgaande aan dat van het O. M. te toetsen.

Een aldus verwend publiek voelt natuurlijk, dat het aan het bloote vermelden der oude mijlpalen zonder meer, zooals we dit ten aanzien van onbelangrijke strafzaken toch nog telkens in onze nieuwsbladen terugvinden, eigenlijk niets heeft en zal zich over de rechtsbedeeling in die

zaken niet ongerust maken, wanneer men die mededeelingen aan de lezers onthoudt.

Het beredeneerd requisitoir als eerbiedbetuiging aan het beginsel der openbaarheid in de rechtspraak heeft dus geen reden van bestaan meer.

Evenzoo beaamt ieder, dat er tegenwoordig van eene officieele taxatie der strafbare feiten, die voor het publiek een zedelijk richtsnoer voor sociaal gedrag zou kunnen zijn, geen sprake kan wezen. Zeer gelijksoortige feiten worden door het O. M. onderling zeer verschillend getaxeerd, omdat de persoon en de omstandigheden der beklaagden eene groote rol spelen bij het vragen der straf. Laat men in de persberichten — gelijk gebruikelijk en begrijpelijk is — die details weg, of — sterker nog — onthoudt zich het O. M. van het memoreeren van die bijzonderheden in de voor de hand liggende vooronderstelling, dat de rechter daar toch wel op let, dan lijken de strafeischen, onderling vergeleken, op uitingen van pure willekeur, waaraan geen buitenstaander ook maar eene enkele verstandige gedachte kan verbinden. Kwaadwilligen onder het publiek — en die zijn er — zullen zelfs zeggen, dat er bij het vragen van strafsoort en strafmaat maar met de muts naar gegooid wordt.

We komen dus hiertoe: de redenen, die er vroeger mogen bestaan hebben, om in *iedere* strafzaak in den breede te requireeren, bestaan niet meer. Het requisitoir *als feit* — onafhankelijk van zijn inhoud — vindt geen waardeering meer en zijne publicatie, zonder dat men in de bijzonderheden der betrokken zaak ingewijd wordt, is onnoodig en zelfs ongewenscht. Zoo verkrijgt dan nu het requisitoir eerst waarde door de degelijkheid van zijnen inhoud. En hoe hebben we nu over die degelijkheid te denken. Naar mijne meening, de goede uitzon-

deringen niet te na gesproken, niet te best. Doch laat ik er dadelijk dit bij zeggen: de schuld hiervan treft niet hen, die het uitspreken, doch het systeem gelijk het zich onder den dwang der wet en de sleur der heerschende gewoonte heeft gevormd en gehandhaafd, niet voldoende lettend op de eischen, die de veranderde tijden stellen. Immers: wil een requisitoir goed zijn, dan moeten wet en practijk waarborgen bieden, dat het ontstaat onder omstandigheden, die een breeden kijk op feit en dader mogelijk maken. En die waarborgen hebben we niet. Het oogenblik, waarop het requisitoir genomen wordt, sluit dit al uit, tenware de betrokken zaak zoo eenvoudig is, dat er niets bij te denken valt.

Aan een goed beredeneerd requisitoir zijn eigenlijk dezelfde eischen te stellen als aan een vonnis. Niets is meer misplaatst dan dat dit requisitoir in zijne beide mondelinge onderdeelen, bewijsconstructie en strafvordering, een soort losse causerie is. Evenals in het vonnis, mag integendeel in het requisitoir geëischt worden eene degelijke, logisch samenhangende daarstelling der bewijsmiddelen, welke de rechter, als hij met den eisch tot veroordeeling meegaat, met gerustheid, zooals ze is voorgedragen, in het vonnis moet kunnen overnemen, enkel hier en daar wat meer in schriftvorm gebracht. En wanneer na het voordragen dier daarstelling der bewijsmiddelen, door de spreekbuis van het Staatsgezag het requisitoir in engeren zin, de strafvordering, wordt uitgesproken, dan moet daarbij zijn rekening gehouden met de daad, gezien in het licht der bedreigde of geschade gemeenschap, en met den dader en zijne omgeving evenzeer, evenals zulks in het vonnis geschiedt.

De practijk beantwoordt aan die beide eischen juist in moeilijker zaken uiteraard in slechts zeer geringe mate. Nauwelijks toch heeft de laatste getuige zijne verklaring

afgelegd of voorlezing plaats gehad van het laatste ter zake dienende stuk, of het O. M. krijgt het woord. Ik wil aannemen, dat zijn vertegenwoordiger zich uit de stukken vrijwel de bewijsconstructie heeft opgebouwd. Doch in welke niet al te gemakkelijke zaak is het onderzoek ter zitting de volle neerslag der stukken? Voorzoover het dat niet is — en dus dikwijls juist op de fijne puntjes — is de bewijsconstructie in het requisitoir dus eene improvisatie met alle zwakheden, die daaraan eigen zijn. Met de strafvordering is het nog treuriger gesteld! Hoe kan men van den O. M.-ambtenaar, wiens aandacht gedurende het onderzoek toch ten volle moet zijn geconcentreerd op het bewijs, verlangen, dat hij binnen een paar minuten alles wikt en weegt, wat voor het eischen der straf van gewicht is? Ja, zelfs al had hij den tijd, het zou hem op dit oogenblik veelal niet lukken, want de persoonlijke momenten der beklaagden worden door dezen of den raadsman gewoonlijk pas nà het requisitoir te berde gebracht, zijn dus tijdens het uitspreken daarvan geheel of ten deele onbekend terrein.

Het requisitoir in zijn tegenwoordigen vorm is onder deze omstandigheden in vele zaken, met name die wier bewijs geen gesneden koek is en wier hoofdpersoon — de beklaagde — niet, toevalligerwijs of door grondige informaties, al tot een bekende der justitie geworden is, een vrijwel waardelooze vertooning, waarmede het prestige van den tak der magistratuur, die gedoemd is het uit te spreken, niet wordt verhoogd.

De oorzaak van deze minderwaardigheid ligt — het werd reeds vooraf gezegd en zal uit het zoo juist betoogde duidelijk geworden zijn — niet in de personen, maar in het stelsel. Dit eischt, dat uit den mond van het O. M. *als eene soort ingeving* dat worde vernomen, wat de rechter, rustig in raadkamer zittend en — laat

ons hopen — geen tijd voor overleg sparend, als resultaat van zijne innerlijke overwegingen in het vonnis zal vastleggen. Men is geneigd te zeggen: Iedereen voelt de onbillijkheid, door hen begaan, die bij dit stelsel van het O. M. in het requisitoir steeds degelijk werk verlangen.

Jammer genoeg voelt dit echter toch niet iedereen, met name sommige verdedigers niet. Zoo komen ze er toe, in hun pleidooi naast het voorgebrachte bewijsmateriaal ook het O. M. ter zake van zijn requisitoir onder handen te nemen. Ze oogsten daarmee wellicht een goedkoop succesje, zelfs dan als het den beklaagde niet baat. Maar beter bleve het toch achterwege, want het is een strijd met ongelijke wapenen, die den eenigszins deskundigen toehoorder tegen de borst stuit, terwijl de onoordeelkundige menigte zich geroepen gaat voelen, een eerbiedwaardig Staatsorgaan te bespotten. Onze tijd is destructief genoeg. Het heeft geen zin, de ordehandhavende elementen aan eene noodwendig onbillijke critiek bloot te stellen.

Nu zal men wellicht zeggen, dat toch ook de verdediging improviseeren moet. Iets is daarvan waar, maar toch veel minder dan het eerst lijkt. De zwakten toch van een bewijssysteem zijn uit de stukken gewoonlijk duidelijk genoeg. Daarbij komt, dat de afwijkingen van de stukken, welke ter zitting blijken, gewoonlijk in het voordeel der beklaagden zijn, en den raadsman dus zijne taak eerder vergemakkelijken dan het tegendeel. Eindelijk is afbreken — en dit is de taak der verdediging — altijd minder moeilijk dan opbouwen, ook bij de strafrechtelijke bewijsvoering.

Het bovenstaande leidt m. i. tot het navolgende: Het O. M. zij nimmer door de wet gedwongen, noch door de gewoonte genoopt, een mondeling requisitoir te nemen. In 9 van de 10 gevallen minstens heeft de rechter niet

de minste behoefte aan vingerwijzingen van het O. M. voor het bewijs. Waar het O. M. echter in een enkel geval op verborgen sterkten in een oogenschijnlijk zwakke bewijsvoering wil opmerkzaam maken, daar mag het hiertoe de gelegenheid natuurlijk niet ontbreken, en het moet in staat worden gesteld dit te doen *na beraad*, m. a. w., nadat de zaak desverlangd ter fine van requisitoir is aangehouden.

En wat motiveering der strafvordering betreft, zou ik tot dezelfde conclusie willen komen. In de meeste gevallen zal de vertegenwoordiger van het O. M. de bepaling daarvan zonder toelichting aan den rechter kunnen overlaten. Wil hij evenwel het een of het ander, waarvan hij vreest, dat het anders aan de aandacht ontglippen zal, omtrent de strafmaat naar voren brengen, zoo moet ook daarvoor gelegenheid worden gegeven, en ook dit desverlangd na beraad op een lateren termijn.

Dit aanhouden is natuurlijk niet zonder bezwaar; het rekt de zaken, dwingt sommige bij de behandeling betrokken personen tot verschijning ten 2den male, verlengt onder omstandigheden de preventieve hechtenis. Doch dit weegt alles niet op tegen de bevrediging van het billijk verlangen, dat het O. M. desverlangd zijn werk goed moet kunnen doen.

En — gelijk hierboven al werd aangestipt — is daartoe nog iets gewenscht, n.l. dit, dat de beklaagde steeds, nog voordat het aan het O. M. is, zich uit te laten, over zijne persoonlijke en huiselijke omstandigheden worde ondervraagt en in het algemeen reeds dan gelegenheid hebbe, dat te zeggen, wat nu gewoonlijk pas bij het z.g. laatste woord te berde wordt gebracht. Een requisitoir, genomen — in voege als het nu veelal geschiedt — voordat die buiten het feit staande omstandigheden ter kennis zijn gebracht, kan met die omstandigheden, tenware ze van

elders bekend zijn, geen rekening houden, is derhalve noodzakelijk eenzijdig en dus niet wat het zijn moet.

Menigmaal zal het dan waarschijnlijk na zulke buiten het feit staande opgaven voorkomen, dat het O. M. uitstel van requisitoir zal vragen, om de waarheid van bedoelde mededeelingen te onderzoeken, teneinde te weten, in hoeverre het er bij den eisch mee rekening te houden heeft. Het voorkomt daarmede, dat de rechtbank na het requisitoir ter fine van zulk onderzoek de zaak naar den rechter-commissaris verwijst, een maatregel, waarin toch altijd een verwijt van voorbarigheid of eenzijdigheid ligt.

Doet de beklaagde, trots hem vóór het requisitoir daartoe geboden gelegenheid, geen opgaven omtrent zijne persoonlijkheid en omstandigheden, dan mag het O. M. aannemen, dat hij er geen heil van verwacht en kan er zich naar richten.

Onnoodig te zeggen, dat dit vooraf vragen naar buiten het feit liggende omstandigheden, het oude recht der beklaagden niet mag aantasten, waarbij zij „het laatste woord" hebben. Echter moeten we wenschen, dat zij slechts bij hooge uitzondering behoefte hebben, hiervan gebruik te maken.

Samenvattend kom ik dus hiertoe: de gelegenheid tot het beredeneerde requisitoir worde eerst gegeven na verhoor van beklaagde en getuigen en voorlezing van stukken, niet slechts over het feit, *maar ook over den persoon des beklaagden.* Het O. M. zwijge, zoolang niet alle licht over den beklaagde verbreid werd, dat voor- en tegen hem ter verbreiding beschikbaar is. En daarna . . . . zwijge het als regel nog, of volsta als men dit onvermijdelijk vindt, met vermelding van den inhoud van het schriftelijk requisitoir en overlegging daarvan. Slechts als er werkelijk aanleiding is tot breedere beschouwingen,

geve het die ten beste, doch dan ook zorgzaam voorbereid, desnoods na uitstel. Overigens wachte het af, of de beklaagde of de raadsman iets zal zeggen, dat weerlegging behoeft. Die weerlegging is dan uiteraard niet een opbouw van het bewijs, maar een verdediging tegen het verwijt van deszelfs zwakheid, door de wederpartij gedaan.

Aldus zal het beredeneerde requisitoir, als het dan eens genomen wordt, innerlijke waarde hebben en niet, gelijk nu, in een ongelijken strijd zijn blootgesteld aan allerlei hatelijkheden, die niet bevorderlijk zijn aan het aanzien der magistratuur. Het persoonlijke element zal komen te vervallen, voor zoover de verdediging geen fouten in de dagvaarding ontdekt, waartegen het O. M. gewapend behoort te zijn. Heel de behandeling zal door dit alles winnen aan zakelijkheid en grondigheid, en vooral ook aan waardigheid.

Hoe staat nu ons nieuw Wetboek van Strafvordering tot deze aangelegenheid? De sedes materiae, art. 307 leert ons, dat de redevoering van het O. M. facultatief is gesteld, niet anders dan we het nu reeds in art. 189 van het nog geldende wetboek vinden. Het O. M. zou nu bij het toepassen der nieuwe bepalingen, aanleiding kunnen vinden, van meet af aan zich tot gewoonte te maken, als regel van het eerste woord af te zien. Gehandhaafd is en — helaas — nog ietwat nauwkeuriger dan vroeger bevolen, de verplichting, de vordering over te leggen na voorlezing. De nieuwe bepaling eischt, dat de straf of maatregel daarbij worde omschreven. Misschien zal men — zoo men ons niet nog welwillend van dit voorschrift afhelpt — vrijheid vinden, zich bij die omschrijving tot het aangeven van de soort straf of maatregel te beperken, zonder op den duur, de zwaarte en de eventueele voorwaarden in te gaan. Omschrijvingen toch

kan men hebben in alle graden van volledigheid of het tegendeel daarvan en nergens staat in de wet te lezen, dat we hier eene uitputtende, volledige omschrijving moeten hebben. Hoe minder het O. M. zich bij niet door en door bestudeerde zaken in details begeeft, des te minder ook zal het later zijn blootgesteld aan de pijnlijke ervaring, dat de rechter door zijn dictum implicite te kennen geeft, dat de in het requisitoir uitgedrukte waardeering van het feit z. i. kant noch wal raakt.

Wanneer dan in een enkel geval het O. M. van zijne gewoonte afwijkt en eene bewijsconstructie of gepreciseerde strafvordering ten beste geeft, dan zal men mogen aannemen, dat het dit afdoende voorbereid en met zorg doet en zal het des rechters oordeel zonder vrees tegemoet mogen zien. Niet in dien zin, dat dit oordeel noodwendig eene copie van het beredeneerd requisitoir zal wezen, doch wel in dezen, dat ook bij wellicht belangrijk verschil men slechts zal mogen zeggen, dat redeneering staat tegenover redeneering, en niet een met zorg opgebouwd vonnis tegenover eene veelal niet al te gelukkige improvisatie. Te meer zal dit alles van beteekenis zijn, wanneer onder de heerschappij van ons nieuwe strafprocesrecht de straffen of maatregelen zullen worden gemotiveerd. De vonnissen zullen dan a. h. w. meer levenswarmte hebben en het contrast met requisitoiren, gelijk ze nu alledaags zijn, zou dan natuurlijk nog sterker zijn dan tegenwoordig.

A. J. Marx

Naar aanleiding van een pleidooi voor organische vertegenwoordiging

(Mr. J. Biemond, De grondslagen der Volksvertegenwoordiging, individualistisch of organisch? — Proefschrift Gem. Univ. Amsterdam, 1922)

Het boek dat voor ons ligt — de schrijver verontschuldige het onvergefelijke lange uitstel van een bespreking — is een teeken des tijds. Het democratisch parlementarisme verheugt zich reeds lang niet meer in de algemeene bewondering Sommige, gelukkig niet alle beroepspolitici mogen hooghartig spreken van „tweede en derde klasse staatsburgers", die gaarne elke „fijne gelegenheid (om) flink op de Kamerleden te schelden" aangrijpen (1), de critici onder het publiek zien in dergelijke uitingen te meer het bewijs, dat de eenvoudige burger in naam der vrijheid zucht onder de tirannie van partijbonzen, die als hoogverheven representanten van het „souvereine" volk aanmerkingen op hun gedragingen door de „gens taillables à merci" al heel spoedig ongepast achten. Van deze gezindheid is dit proefschrift een symptoom. Reeds in zooverre is het een teeken des tijds. Maar ook waar het als remedie tegen het bestaande stelsel aanbeveelt een systeem dat op de organische gedachte is opgebouwd. Want immers, het individualisme heeft zijn tijd gehad, in het maatschappelijk leven groeit de organisatie-idee met den dag; het ligt dus voor de hand te trachten ook in den staat het individualisme uit te zuiveren. Vandaar de nog aarzelend gehoorde vraag naar organische vertegenwoordiging, en de met veel meer nadruk gestelde eisch van publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie in een of andere gedaante. Schrijver maakt zich tot tolk van den eersten wensch, al blijkt hier en daar dat ook de tweede zijn sympathie heeft. Trouwens tusschen beide bestaat een nauw verband

Een teeken des tijds. Merkwaardig m.i. vooral, omdat het geschreven is met het enthousiasme van de jeugd. Hier spreekt een jongere die warme liefde heeft voor de publieke zaak en wien het ter harte gaat, dat zijn volk zoo verkeerd wordt bestuurd. Misschien is het verschijnen van dit proef-

---

(1) De heer Duys, Handel. 2e K. 1922/23, fol. 2693.

schrift een aanwijzing van een kentering in de gevoelens van het opkomend geslacht, dat beu wordt van de fraseologie der moderne democratie, die steenen voor brood, immers een stembiljet inplaats van politieke en burgerlijke vrijheid geeft en dan is het belangrijk, geheel afgezien nog van het meer of minder beteekenisvolle van zijn inhoud.

Schrijver geeft een diagnose van de staatkundige ziekte, benevens een therapie.

De diagnose reeds in den aanvang. „Staat, politiek, democratie, parlement, gemeenteraad, alwie daar thans aan denkt krult zich de lippen in cynischen glimlach, of wendt zich af in diepe malaise", aldus de eerste zinsnede. En dan volgt het bekende en helaas in veel opzichten maar al te juiste zondenregister der parlementaire democratie: daling van het peil der vertegenwoordigende lichamen; stijging van den schuldenlast en ondragelijke toename van de belastingen; zelfzuchtige partijklieken, die alle macht in handen hebben; verlaging van kiezer en afgevaardigde tot stemmachine voor de partij; politieke onmacht: „hoe schoon, hoe schoon zijn de vruchten van de idealen der Fransche revolutie!" (blz. 2). En naast deze degradatie van onze vertegenwoordigende instellingen een onmatige groei van den Leviathan der bureaucratie. Alzoo een schijndemocratie zonder wezenlijke burgervrijheid. En waarom? Omdat de grondslag van onze staatsinrichting en van ons gansche politieke denken fout is, „dat is nog steeds ROUSSEAU, en de theorieën der Fransche revolutie" (blz. 3).

Welke is dan de therapie die wordt aanbevolen? Om het in het kort te zeggen: een „retour en arrière" naar de geïdealiseerde en voor de tegenwoordige verhoudingen pasklaar gemaakte middeleeuwen, met een sterker centraal gezag nochtans dan de middeleeuwen hebben gekend. En dat in Rijk, provincie en gemeente. Voor het Rijk — en dit is de slotsom „in a nutshell" —: „een verantwoordelijk monarch met een organisch samengesteld parlement" (blz. 245). Dit alles gepaard met decentralisatie van wetgeving en bestuur over sociale organen.

Nader bepaald komt het betoog op het volgende neer. Uitgangspunt is de tegenstelling tusschen den middeleeuwschen en den modernen Staat.

De middeleeuwsche staat — waarvan op voetspoor van GIERKE een schets wordt gegeven — is een „gebundelde corporatieve democratie" (blz. 31). Gebundeld: in de middeleeuwsche standenvertegenwoordiging waren de corporaties samengevoegd. Corporatief: niet als individuen, maar als lid van een „economische eenheid" (blz. 14) had men deel aan het publiek gezag. Democratie: de natuurlijke groepen bestuurden zich zelven; de belangen van de groepsvertegen-

woordigers — die geenszins gekozen behoefden te zijn — waren identiek met de belangen der groep en voor misbruik van gezag behoefde niet te worden gevreesd, daar men volstrekt niet voor alle aangelegenheden het simpele meerderheidsstelsel huldigde en daar de particuliere rechten tegen aantasting door meerderheidstirannie waren veiliggesteld.

De moderne in den nieuwen tijd opgekomen staat kent niets van dit alles. Men zou hem in des schrijvers gedachtengang kunnen noemen een gecentraliseerde atomistische schijndemocratie. Als gevolg van een ontwikkeling waar wij straks op terugkomen, werd eerst de absolute gecentraliseerde staat met individuen-onderdanen het ideaal. Toen deze absolute staatsinrichting op het einde der 18e eeuw omsloeg in de revolutionaire democratische republiek, geschiedde eigenlijk niets anders dan dat de volstrekt onbegrensde macht toeviel aan de meerderheid der los van elkander staande individuen of hun gekozen vertegenwoordigers. Maar meer dan een schijndemocratie werd zoodoende niet geboren. De consequentie is geweest — hoe kon het anders, zou geen chaos ontstaan — de vorming van goed-georganiseerde partijen, het parlement is geworden „tot een vereeniging menschen, die in onderlingen naijver allen vechten om dezelfde prooi, en zoodoende is de Staat overgeleverd aan de begeerigheid van de grootste kiezersmassa's, of liever van hen, die, door de massa te vleien, haar stemmen bekomt" (blz. 111). „En aldus was men gekomen van de corporatieve organische idee der middeleeuwen tot het absolute atomistische individualisme" (blz. 52).

Doch thans is de tijd rijp voor verandering, zij ligt in de historische lijn. Overal groeit de reactie tegen dit revolutionaire individualisme. Het staatsrecht ging om, waar, na de op den duur in Duitschland mislukte poging om de oude standen te herstellen, in de tweede helft der 19e eeuw een nieuwe organische staatstheorie werd verdedigd met als uitnemendste verdediger Von Mohl. Nieuwe beroepsstanden in aansluiting aan de nieuwe maatschappij zouden grondslag moeten worden voor een organische volksvertegenwoordiging. Alleen kwam de eisch te vroeg, de geestelijke kracht tot doorvoering van het stelsel ontbrak nog. Daarvoor moest het volk eerst onder het caudijnsche juk van de politieke partij doorgaan en zich van de schijndemocratie bewust worden. Ook moest in het sociale leven zelf reactie wakker worden en moesten het partijwezen en de maatschappij voorwerp van wetenschappelijk onderzoek worden gemaakt. En inderdaad openbaarde zich gaandeweg een ongekend vereenigingsleven, werd niet lang daarna van meerdere zijden een publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie bepleit en nam de wetenschap der sociologie groote vlucht. Gevolg is een herleven van de organische

staatsleer ten onzent (KUYPER, TREUB, LOHMAN? (1), in België (PRINS, DE GRAAF), in Frankrijk (BENOIST), in Duitschland (SCHÄFFLE). En als dan in en na den wereldoorlog in Rusland en Duitschland het radenstelsel zijn intrede doet en in Engeland het guild-socialism aan aanhangers wint, lijkt de individualistische periode haar einde te naderen.

De vrucht moet geplukt worden, waarbij dan consequent en radicaal te werk moet worden gegaan. De revolutieleer heeft theoretisch (zie des schrijvers kritiek op het algemeen kiesrecht en het meerderheidsabsolutisme) en practisch gefaald. Niets mag blijven, wat daaraan herinnert. Daarom ook geen „Politieke Staten" naast „Corporatieve Staten" (KUYPER), geen „politiek kiesrecht" naast „functioneel kiesrecht" (TROELSTRA), maar een Parlement geheel organisch samengesteld. B.v. van 150 leden, 82 ter representatie van het stoffelijk belang (landbouw en visscherij, nijverheid, handel en verkeerswezen), 43 ter representatie van het geestelijk belang (kunst, godsdienst, wetenschap), 25 ter representatie van het locaal belang (afgevaardigden der provincies en der drie groote steden). Ieder onderdeel dan weer nader gespecificeerd. Dit lichaam, door organismen en groepen benoemd, permanent, terwijl elke sfeer voor zichzelf heeft uit te maken op welke wijze haar afgevaardigden moeten worden aangewezen en voor hoelang. Evenzoo in beginsel voor de Provinciale Staten en de gemeenteraden. In het Rijk moet dan verder het ministersysteem worden verlaten, want dit in groepen verdeelde Parlement kan alleen worden geleid door een boven de groepen staande, van de wisselende machtsverhoudingen in het Parlement onafhankelijk eenhoofdig uitvoerend gezag, dat wezenlijke leiding geeft en onder contrôle staat van de volksvertegenwoordiging.

Zoo komt inplaats van het individualistische mechanisme ad absurdum geperfectioneerd in eenredig algemeen mannen- en vrouwenkiesrecht „het volle warme leven". Dezen weg moet het uit, want, zoo luidt de laatste zinsnede van het boek „wat baten alle schatten en alle democratische hervormingen ter wereld, wanneer wij schade lijden aan onze ziel?" (blz. 249).

Afgezien van eenige overdrijvingen geeft de lezing van dit geschrift zekere voldoening aan hen, die nooit vertrouwen hebben gehad in de beginselen welke in hun uitwerking sinds de Fransche revolutie in veel opzichten den staatsvorm hebben bepaald en wat meer zegt, die langzamerhand ook in meerdere of mindere mate de wijze hebben beheerscht, waarop door vrijwel alle partijen van die instellingen gebruik wordt

---

(1) Wij stellen het vraagteeken.

gemaakt. Ook dikwijls door dezulken, die met overtuiging een vlag zwaaien met het tegenovergestelde symbool.

Minder bevredigende lectuur moet het proefschrift daarentegen zijn voor hen, die nog steeds van de revolutionaire „democratie", zij het dan ook in nieuwe filosofische kleedij (1) alle heil verwachten, maar waarvan velen toch wel tot de

(1) Dit filosofische kleed kan fraai en oorspronkelijk van snit zijn. Zooals met de leer der rechtssouvereiniteit van KRABBE, waaraan wij uiteraard denken, zeer zeker het geval is. Maar toch vonden wij in het geschrift van Mr. B. een betoog uit een reeds in 1705 verdedigde dissertatie aangehaald, dat ons opnieuw bevestigde in onze meening, dat deze theorie meer met de oude volkssouvereiniteitsleer gemeen heeft, dan Prof. KRABBE wil toegeven.

Sprekende over het epineuse meerderheidsvraagstuk geeft Prof. K. daarvan in zijn *Rechtsgezag* (p. 56—58) een psychologische verklaring en wel door te wijzen op de analogie met de interne wilsvorming. Als ons een bepaald doel voor oogen staat, wegen wij tegen elkander af de gevolgen, die de verwezenlijking van dat doel zal meebrengen. Sommige komen met onze neigingen overeen, andere niet. «Op een gegeven oogenblik besluiten wij het proces en het te verwezenlijken doel wordt dan inhoud of niet inhoud van onzen wil, naar gelang de positieve emoties de negatieve of de laatste de eerste quantitatief overtreffen». En dan volgt: «Hetzelfde doet zich nu ook voor, als een groep van menschen tot een bepaalde taak wordt geroepen». In ons exemplaar hadden wij daarnaast aangeteekend: «Maar de groep is geen persoon; de vergelijking gaat niet op». Dezelfde objectie wordt uitvoeriger gemaakt in de critiek van Mr. SICCAMA op dit werk (*Themis* 1918, p. 297—298). Hij begrijpt niet, hoe in het stelsel K. van «wilsvorming» gesproken kan worden, waar de rechtsvorming buiten den wil heet om te gaan en evenmin, hoe men de vergelijking kan trekken, zonder bij «den beruchten rechtspersoon» (K.) terecht te komen, d. w. z. zonder de groep als een wilssubject te beschouwen, wat K. elders niet doet, omdat dit z. i. juist de hoofdfout in de leer der volkssouvereiniteit is. Het punt is dus zeer principieel, want het betreft de quaestie of inderdaad in beginsel tusschen de leer der rechtssouvereiniteit en die der volkssouvereiniteit zooveel verschil bestaat als men beweert.

Daarom is niet zonder belang, dat de schrijver van dit oude proefschrift: de eo quod justum est circa numerum suffragiorum, FRANZ MEYER, juist dezelfde argumentatie als KRABBE gebruikt, maar.... dan ook de gemeenschap opvat als een persona artificialis»! «Evenals de afzonderlijke mensch — aldus resumeert Mr. B. het betoog (blz. 49) — wanneer hij beraadslaagt, de argumenten pro en contra bij zichzelf overweegt, en naar aanleiding van het overwicht der argumenten aan de eene of aan de andere zijde, zijne beslissing neemt, aldus gaat het ook toe in de «persoon» der gemeenschap, wanneer bij een stemming de «voors» en de «tegens» worden geteld.»

Dit psychologische argument komt dus uit den ook volgens Mr. K. verdachten hoek, waar men met den «volkswil» opereert, en het bevestigt ons in ons vermoeden, dat wel de vorm, waarin de verdediger der rechtssouvereiniteit zijn denkbeelden giet modern is, maar het wezen der leer allerminst.

erkentenis moeten komen, dat het beloofde land als een fata morgana steeds verder terugwijkt. Wat helpt het hen, dat zoo weinigen volstrekt immuun zijn gebleken voor hun denkbeelden, als maar een deel waar is van de door den schrijver geteekende gevolgen der schoone leer en van de mokkende ontevredenheid, waarvan hij zich tot tolk maakt?

Men zal het dus van den schrijver van deze bespreking begrijpen, dat veel in dit frisch geschreven boek hem aantrekt. Veel, lang niet alles. — De toon had wat rustiger kunnen zijn, de betoogtrant minder zwierig journalistiek en meer ernstig-wetenschappelijk. — Voor de theoretische fundeering had dieper moeten zijn gegraven. Wellicht zou dan de auteur niet ietwat argeloos, nogwel cursief gedrukt, de stelling hebben neergeschreven: „krachtens geboorte heeft ieder mensch gelijk recht op ontwikkeling en zeggenschap in verhouding tot zijn gaven" (blz. 218). Want wie met deze modefraze — al heeft zij uiteraard gelijk welhaast al dergelijke leuzen, een kern van waarheid — wezenlijk ernst maakt, belandt „en pleine révolution". Geen economische omstandigheden mogen dan b.v. aan de „ontwikkeling" in den weg staan; maar dan moet alle economisch onderscheid verdwijnen, daar zelfs al stelde men alle gelijkbegaafden in staat hetzelfde onderwijs te genieten, toch nog tijdens de onderwijsperiode en daarna de meerdere of mindere economische welstand een bevorderenden of belemmerenden invloed op de „ontwikkeling" kan hebben. Volstrekte nivellatie en dus de individualiseering waarvoor de schrijver zoo bang is, zou de consequentie zijn. Ook wat het gelijk recht op „zeggenschap" van de gelijkbegaafden aangaat, zal dit het effect zijn, omdat bij het ontbreken van een onfeilbaar gezag om de gaven te meten, vanzelf in de praktijk op den duur allen over een kam zouden worden geschoren. De historie van het capaciteiten-kiesrecht bewijst het. — Evenzoo had de juridische constructie minder en bagatelle kunnen zijn behandeld. Het is b.v. gemakkelijk van den geestigen maar gevaarlijk-paradoxalen HILAIRE BELLOC (The House of Commons and Monarchy) de gedachte van een verantwoordelijk staatshoofd over te nemen, maar de jurist mag daarmede niet tevreden zijn en moet zich een nauwkeuriger voorstelling maken van de positie van dezen „monarch" dan de schrijver ons geeft. — Verder hadden ons vele citaten van her en derwaarts bijeengegaard kunnen zijn gespaard; wat helpen den staatshervormer de wonderlijke fantasieën van utopisten als THOMAS MORUS en FOURIER? — Maar tegenover dat alles staat de verheugende omstandigheid, dat de schrijver, hoewel misschien niet altijd volstrekt consequent, toch de oude individualistische revolutionaire idee verwerpt.

Niettemin mogen wij niet verhelen, dat wij toch tegen de *oplossing* van den schrijver ernstige bezwaren hebben. De

ruimte laat niet toe ze uitvoerig te behandelen, al zal de redactie ons vanwege het belang van het onderwerp misschien wat meer plaats willen gunnen dan voor een recensie gebruikelijk is.

Allereerst houdt de schrijver, en houden in het algemeen de meesten die dergelijke hervormingen bepleiten, o.i. niet voldoende rekening met de *realiteit* en wel in tweeërlei opzicht. Zij hebben niet voldoende oog voor de realiteit van de Overheidsidee, anders gezegd voor de onderscheiding tusschen Overheid en volk, en zij realiseeren zich niet voldoende de historische gebondenheid waarin de politieke hervormer verkeert.

Wat het eerste betreft: In al dergelijke betoogen, b.v. ook in den regel in de meer theoretische pleidooien voor publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie, werkt men op een verwarrende manier met de tegenstelling *Overheid* en *volk*. De voorstelling wordt dan gegeven alsof het volk, georganiseerd in de maatschappij van de middeleeuwen, zichzelf in de verschillende corporaties regeerde, wat men dan uitdrukt met b.v. te zeggen dat toen staat en maatschappij samenvielen. Daarop kwam de nieuwe tijd „waarin de gedachte der Overheid het heerschende beginsel was" (blz. 33). Dat is een nieuw principe, uitvloeisel o.a. van Romeinsch-rechtelijke opvattingen, en het Overheidsinstituut wordt dan a. h. w. kunstmatig ingevoegd in den organisch gegroeiden volksstaat Die Overheidsidee beheerscht dan verder de ontwikkeling: een absolutistische souvereiniteitsleer komt haar te hulp en de verwijdering tusschen staat en maatschappij wordt steeds grooter. Meer en meer ontaardt de „Volksstaat" in „Overheidsstaat". De revolutie is daar schijnbaar een reactie tegen, inderdaad handhaaft zij het oude beginsel en maakt zij alleen maar het volk, individualistisch opgevat, d. w. z. eigenlijk de meerderheid, tot subject van het Overheidsgezag. Het probleem is nu, hoe dien Overheidsstaat weer tot Volksstaat — en dan niet in den pseudo-democratischen revolutionairen zin — te maken, m. a. w. hoe den staat weer op te smelten in de maatschappij. B.v. door maatschappelijke organen in de plaats van de bestaande staatsorganen te schuiven en in neo-middeleeuwschen trant de volksvertegenwoordiging op de maatschappelijke groepen te enten. Zoo looft de schrijver in het zonderlinge stelsel van Fourier dat het geeft de „alleruiterste consequentie van het streven: den regeeringsvorm ondergeschikt te maken aan de samenstelling der maatschappij" (blz. 62). Dit laatste is dus het doel, begeerlijk in zichzelf, afgezien van de historische signatuur, omdat zoo de onnatuurlijke, kunstmatige „Overheid" is weggewerkt.

Nu zou het vermetel zijn een autoriteit als Gierke, dien de schrijver als hij over de opkomst der Overheidsidee handelt copieert te bestrijden, als deze na zeer uitvoerige onder-

zoekingen, wat den overgang der middeleeuwen naar den nieuwen tijd betreft, tot de boven weergegeven conclusie komt. En het is ook bekend genoeg dat met de versterking van het centraal gezag de autonomie der deelen verzwakte en dat een meer absolutistische staatsleer aan het streven naar machtsuitbreiding van het centraal gezag steun gaf. Ook dat de onderscheiding tusschen publiek- en privaatrecht, politie en justitie met deze ontwikkeling verband houdt. Maar men kan dit alles toegeven en toch tegen den *vorm*, waarin die ontwikkeling wordt geschetst, bezwaren hebben.

Die vorm, de gebruikte woordenkeus, b.v. de stelling dat de „Overheidsidee" opkwam, de scherpe tegenstelling tusschen „Overheidsstaat" en „socialen of organischen staat", de gedachte dat het begrip „onderdaan" in de plaats kwam van het begrip „burger", wekt de voorstelling, alsof het mogelijk zou zijn den staat zóó in te richten, dat er geen zelfstandig gezag in gevonden wordt. Men heeft dan slechts tot de structuur van middeleeuwschen staat en maatschappij in beginsel terug te keeren. Dan handelt men „natuurlijk" en „organisch" en wezenlijk „democratisch". Als dan nog ook theoretisch de Overheidsidee is weggewerkt door een nieuwe conceptie van den rechtsstaat (KRABBE) heeft men de revolutie overwonnen en toch de democratie gered.

Dit nu is o. i een chimère. Want wat zou alleen zijn bereikt? Dat het gezag werd verplaatst van den één naar den ander. Het is mogelijk, misschien wenschelijk — dit blijve hier in het midden — het gezag te versnipperen over verschillende groepen of liever, en hier komt het juist op aan, over gezaghebbers in verschillende groepen, doch het gezag zelf raakt men niet kwijt, ook niet het „eigengerechtigde gezag" om met KRABBE te spreken, zoolang, wat altijd onvermijdelijk is, de rechtsorde aan de gezagdragers vrijheid laat om binnen zekere grenzen naar eigen inzicht te beslissen. Voor de ééne organisatie van het Overheidsinstituut kan men een andere in de plaats schuiven, het instituut zelf is onvernietigbaar. De Overheid is als een duiveltje in een doosje, zij komt altijd weer te voorschijn, alleen, anders dan het duiveltje, telkens in een andere gedaante.

Deze eenvoudige waarheid wordt weggedoezeld als men de gewraakte terminologie volgt. Die terminologie versiert toch een bepaalde gezagsorganisatie, die van den min of meer absoluten — monarchalen of democratischen, dat doet niet ter zake — staat met het etiquet Overheid en wekt daardoor de gedachte, dat men het gezag op zij zet en de burgervrijheid bevordert door de transformatie, waarop wij doelden. Daardoor geeft men voet aan het denkbeeld, dat een zoodanige omzetting *op zichzelf* iets begeerlijks zou zijn voor vrijheidlievende menschen.

Daarbij komt dat men aan de Overheidsidee de gedachte van het „kunstmatige" vastknoopt. Iets dat er eigenlijk niet moest zijn. Theologisch gekleurd komt deze voorstelling terug bij Dr. KUYPER in zijn leer, dat de Overheid „ingezet" is, als een vreemd element, een — vanwege de zonde noodzakelijk — „chirurgisch verband". Waartegenover dan de natuurlijk-„organisch" gegroeide maatschappij hoog wordt verheven. De ervaring leert intusschen — ik laat nu verder de bovengenoemde theologische redeneering ter zijde — dat het Overheidsverschijnsel, op zichzelf genomen, volkomen natuurlijk is, in dien zin, dat een geordende samenleving nergens zonder gezag gevonden wordt of werd. Of een bepaalde gezagsformatie als natuurlijk is te beschouwen, hangt van de historische constellatie af. Op zichzelf behoeft een gezagsorganisatie die gebouwd is op de maatschappelijke structuur volstrekt niet „natuurlijk" te zijn, werd zij b.v. volgens de plannen van den schrijver thans in Nederland ingevoerd, dan zou zij zoo kunstmatig mogelijk van oorsprong zijn. Ook kan anderzijds een gezagsinstituut, dat niet met de maatschappij samenhangt, volkomen natuurlijk uit eigen kracht zijn gegroeid, als men wil — men werkt nu eenmaal met den vagen term — „organisch" zijn ontstaan. Denk aan de regelen, die met name in Engeland de verhouding tusschen Regeering en Parlement beheerschen. En omgekeerd weer dragen de maatschappelijke groepeeringen volstrekt niet altijd een organisch karakter. Men zal zeker bij de vermaatschappelijking (s. v. v.) van onzen staatsvorm een groote plaats moeten geven aan de vakvereeniging. Doch is zij een maatschappelijk natuurlijk gegroeid organisme? Zij is een strijdvereeniging om betere arbeidsvoorwaarden van personen, die in eenzelfde bedrijf werkzaam zijn, heeft met het „vak" niets meer dan den naam gemeen en gebruikt dikwijls heel onorganische middelen tot uitbreiding van haar ledental!

De fout is, dat men het essentieele van Overheid en maatschappij zoekt in iets accidenteels. Essentieel zou zijn voor de Overheid: het kunstmatige, anorganische, essentieel voor de maatschappij: het natuurlijke, organische, terwijl die eigenschappen slechts accidenteel zijn. Essentieel is voor de Overheid slechts de dwang, voor de maatschappij de vrijheid. De staat is niet anders dan een organisatie van het volk volgens het beginsel van den dwang, de maatschappij een organisatie van het volk volgens het beginsel van de vrijheid, zoodat een maatschappelijk orgaan, tot staatsorgaan verheven, inzooverre zijn oorspronkelijk wezen volkomen inboet.

Nu is deze o.i. onzuivere probleemstelling van groote beteekenis. Want zij leidt tot een doctrinairisme, dat de realiteit uit het oog verliest. Wie in den geschetsten gedachtengang

bevangen is, gelooft in het dogma van de bedrijfsorganisatie en de organische vertegenwoordiging, gelijk de revolutionair in het dogma van de ontoelaatbaarheid van groepeeringen in den staat (imperium in imperio) en van de individualistische vertegenwoordiging. Beide meenen de „ware" vrijheid, de „echte" democratie te vestigen en beide vergeten, dat de onderscheiding Overheid en volk nu eenmaal alleen in de theorie kan worden weggeconstrueerd. Beide missen dien nuchteren kijk op de werkelijkheid, die doet vragen, of men met de voorgestelde hervorming niet het Trojaansche paard binnen haalt. Beide loopen dus gevaar, de werkelijkheid te idealiseeren (1).

Of is het niet merkwaardig, dat b.v. de schrijver nauwelijks ingaat op de vraag, of niet het schoonbedachte stelsel tot nog veel grooter tirannie zal leiden dan het systeem, dat hij zoo terecht hekelt? Zal — zoo vraagt VON MOHL, wiens denkbeelden door den schrijver geheel worden aanvaard —

---

(1) Wie als de schrijver en velen met hem redeneert, verliest uit het oog de relativiteit van de waarde van den staatsvorm. De «Overheidsidee» en het «individualisme» hebben het hem gedaan! Hoewel het van de omstandigheden afhangt, of versterking van het centraal gezag of uitbouw der decentralisatie wenschelijk is.

Nadat wij ons opstel geschreven hadden, maakte men ons opmerkzaam op de illustratie die de geschiedenis der stedelijke «organische» democratiën in de Zuidelijke Nederlanden, zooals die door PIRENNE (Histoire de Belgique II) beschreven is, levert.

Hij spreekt van de opkomst der «Overheidsidee» heel anders dan onze auteur, die slechts *afkeurend* gewaagt van een «streven om alle gemeenten en gemeenschappen aldus te doen ontaarden, en onder te brengen onder het staatsbegrip» (blz. 35). Neen, «la réforme constitutionnelle accomplie par les ducs de Bourgogne . . . . n'est due ni au hasard, ni à l'arbitraire, et *il faut cesser de la considérer, ainsi qu'on le fait habituellement, comme le triomphe brutal de la force sur le droit*». (Wij cursiveeren.) En verder: «elle est venue à son heure, et elle à répondu comme elles [la féodalité et les communes] à un moment du progrès» (II, p. 317). Waarom? O. a. omdat de stedelijke autonoom-politieke corporaties der gezellen (de métiers) zoo groote macht hadden gekregen, dat de niet-gepriviligieerden naar verlossing van dit «gouvernement de priviligiés» . . «sous l apparence d'un gouvernement populaire» (II, p. 324) hunkerden en zich tot den vorst om hulp wendden. Mede daardoor kon Filips de Goede in de 15e eeuw de politiek zijner voorgangers voleindigen: «L'opinion se prononce énergiquement en faveur de cette politique monarchique. Dans chaque territoire, le duc se sent appuyé par les Etats et combine ses efforts avec les leurs contre les résistances municipales» (II, p. 329).

Of echter in den tegenwoordigen tijd de verantwoordelijke monarch die den schrijver voor oogen staat, dezelfde macht tegen particularistisch drijven zou kunnen ontplooien, is zeer de vraag. En indien al . . . . zijn wij dan niet langs een omweg weer bij den «Overheidsstaat» aangeland, dien Mr. B. veroordeelt?

mijn stelsel niet tot particularisme, tot overheersching van het particuliere belang leiden? Neen, is diens antwoord, want elk afgevaardigde is tevens staatsburger en elk particularisme is in de minderheid en dus onschadelijk (blz. 90). Doch zóó eenvoudig is de zaak niet, er dreigt een systeem van logrolling, van do ut des, veel erger dan het tegenwoordige stelsel te zien geeft. Of wel er zal een verbitterde strijd om de macht ontstaan tusschen de verschillende groepen. Dat verklaart ook, dat het schijnbaar conservatieve denkbeeld in uiterst radicale kringen instemming vindt. Op blz. 195 wordt in verband met de nieuwere Duitsche staatsrechtelijke ontwikkeling gewezen op de z.g. radengedachte. Die zal niet sterven, zegt schrijver. Waarom niet? Omdat men van de macht heeft geproefd, „de mogelijkheid van directen politieken invloed [heeft] leeren kennen". Habemus reum confitentem. Niet een of andere synthese-gedachte zit voor, maar men meent, dat op die manier het eigenbelang het best kan worden behartigd. De organische vertegenwoordiging (economisch Parlement van TROELSTRA) evenals de bedrijfsorganisatie worden in sommige kringen alleen gewaardeerd als wapenen in den klassenstrijd, volstrekt niet uit liefde voor den organischen staat, juist gelijk men daar voorheen alleen als instrument in dien strijd en niet uit allerlei theoretische individualistische motieven het algemeen kiesrecht heeft begeerd. De revolutionair, ook op sociaal gebied, is nivelleerder per definitie, maar daarom kan hij uit taktiek wel eens van een niet-individualistisch middel gebruik maken! Als het doel, de door den schrijver toch veroordeelde sociale en politieke nivellatie daardoor maar wordt benaderd. De organische staat beteekent in dezen gedachtengang de organisatie van den klassenstrijd. In Rusland heeft men alleen de étape, dat ook nog de andere klassen georganiseerd worden, overgeslagen. Het is dan ook min of meer naïef, als de schrijver niet zonder eenige sympathie van Rusland zegt, dat daar het „sociaal organisme" tot „fundament" van den Staat is gemaakt! (blz. 184). De individualistische staat — hoezeer ook deze van revolutionairen oorsprong is — laat tenminste de differentiatie in de maatschappij in stand. De sowjetstaat (voorbereiding tot den „staatloozen" toestand van het communisme in zijn eindstadium) vernietigt alle maatschappelijke differentiatie door alle menschen tot „arbeiders" te promoveeren en hij begint met alvast alle niet-arbeiders van het kiesrecht uit te sluiten. Zoolang men echter nog niet zoover kan gaan, zal de belangenvertegenwoordiging in de tegenwoordige gedifferentieerde maatschappij met een Overheid, die zich met alles bemoeit, het Parlement tot een arena van belanghebbenden maken.

Wij moeten maar op gezag van den schrijver *gelooven*, dat

er integendeel een „synthese" zal ontstaan (blz. 222). Natuurlijk, want deden wij dat niet, dan zouden onze oogen niet geblinddoekt zijn voor het feit, dat de door hem verdedigde hervorming alleen maar de macht zou verschuiven.

Maar ook, en dit in de tweede plaats, verliest de schrijver de realiteit uit het oog door niet te letten op de *historische gebondenheid*.

Zeker is de revolutie krachtens haar beginsel onhistorisch te werk gegaan door den staat geheel op individualistischen leest te schoeien. Het ideaal van den revolutionairen democraat is nu eenmaal nivellatie, zonder genade voor historisch gegroeide verhoudingen. En van dit individualisme is ons algemeen mannen- en vrouwenkiesrecht en is de evenredige vertegenwoordiging de vrucht. Maar daarom handelt nog niet hij historisch en anti-revolutionair, die met één slag dit geheele stelsel door een tegenovergesteld systeem vervangt. Ook de revolutie met haar consequenties is een historisch feit, waarmede men rekening heeft te houden. De THORBECKE van het „algemeen staatsburgerschap", heeft, het is niet anders, in zijn voorspelling omtrent de logica der feiten inzake het individualistische kiesrecht gelijk gekregen. Daarom was het bij de grondwetsherziening van 1917 ook bijna ondoenlijk, zich ondanks fraaie redevoeringen over het organische kiesrecht metterdaad tegen de laatste consequentie van het individualistische kiesrecht te verzetten. Vrouwenkiesrecht en evenredige vertegenwoordiging hadden misschien kunnen zijn geweerd, algemeen kiesrecht, dat trouwens nog wel op andere gronden dan de schrijver bestrijdt, is verdedigd, zeer bezwaarlijk.

Wie nu in de lijn der historie werkzaam wil zijn, zal met deze feitelijke ontwikkeling rekening moeten houden. Correctie is momenteel alleen mogelijk binnen het raam dezer instellingen, b.v. door een combinatie van evenredige vertegenwoordiging met het districtenstelsel of door vermeerdering van de uitsluitingen van het algemeen kiesrecht b.v. met de wanbetalers en bedeelden. Ook kan het peil der Kamer misschien worden verhoogd door de financieele attractie van het lidmaatschap te verminderen. Meer ingrijpend zou zijn een hervorming die de partijoverheersching in den rug viel door de invoering op beperkte schaal van een referendum. Maar subversief handelen zij, die zoo maar ineens van het individualistische bootje in het organische willen overstappen.

En dit temeer, als die repristinatie niet voldoende rekening houdt met het verschil in structuur van de tegenwoordige en de middeleeuwsche maatschappij. Wat in de oude maatschappij „organisch" was, is het nog niet in de nieuwe. Het organisatieleven is zeer toegenomen, doch daarom zijn die organisaties nog niet te vergelijken met de „Genossenschaften"

der middeleeuwen. Een vakvereeniging of werkgeversorganisatie is evenmin organisch als de politieke partij die door den schrijver in den ban wordt gedaan. Alle drie zijn strijdvereenigingen, waartoe men toetreden kan of niet naar believen, en zelfs heeft de partij nog een meer ideëel karakter. Tusschen de moderne vereeniging en de middeleeuwsche Genossenschaft bestaat bovendien het verschil, door GIERKE aangegeven met de volgende woorden: „am erheblichsten unterscheidet die moderne Association sich von der mittelalterlichen dadurch, dasz sich durch die fortgesetzte Spaltung des Vereinswesen Genossenschaften für einzelne Zwecke mehr und mehr ausgebildet haben und dasz so schlieszlich gegenüber der mittelalterlichen Tendenz, jeden Genossenverband auf den ganzen Menschen auszudehnen und als Gemeinschaft schlechthin zu konstruiren, die entgegengesetzte Tendenz zur Geltung gekommen ist, genau die Zwecke jedes einzelnen Verbandes zu präcisiren und danach seine Organisation einzurichten, seine Bedeutung zu beschränken" (I blz. 653). De vereeniging omvat thans slechts een stuk van den mensch en niet altijd zal juist de vereeniging als lid waarvan hij in den organischen Staat politieken invloed uitoefent zijn grootste belangstelling hebben. Deze moeilijkheid heeft het gildensocialisme, dat in beginsel schrijvers instemming heeft, op de gedachte gebracht van de z.g. „functional democracy", waarvan het kenmerk is dat iemand zooveel stemmen uitbrengt als er „functies" zijn, waarin hij is geïnteresseerd! Waarbij dan nog komt, dat het geheele systeem, ook van den schrijver, berust op de onderstelling, dat er inderdaad een *bepaald* klasse- of groepsbelang bestaat. „That assumption — zegt LIPPMAN in zijn merkwaardig boek over „Public Opinion", blz. 186, handelende over de leer van den klassenstrijd, doch mut. mut. kan de opmerking worden overgebracht in dit verband — is false. A class interest can be conceived largely or narrowly, selfishly or unselfishly, in the light of no facts, some facts, many facts, truth and error". En, voegen wij er bij, in het licht van zeer verschillende beginselen. En zoo komen wij toch weer uit bij de groepeering naar politieke partijen die dwars door de belangengroepeering heen zal blijven loopen.

Want ook in dit opzicht zijn plannen, die op de belangengroepeering zijn gebaseerd, irreëel. De politieke partij is evenzeer een historisch feit. Men kan er veel kwaad van zeggen, veelszins terecht, maar men kan haar niet afschaffen. Immers is in tegenstelling tot de middeleeuwen tegenwoordig zoo weinig van eenheid van levensbeschouwing te bespeuren, dat met de uitbreiding van het kiesrecht als vanzelf een splitsing naar politieke beginselen gepaard ging.

Hier nu naderen wij de o.i. meest principieele fout van den geheelen opzet.

Wie over de samenstelling van het Parlement handelt, zal zich eerst behoorlijk rekenschap hebben te geven van zijn *functie*. De volksvertegenwoordiging toch is er niet om haarszelfs wille, maar als middel tot een doel. Alleen in de orthodoxe democratische leer is dat niet zoo, omdat „le peuple veut toujours son bien" en men dus alleen met de formeele vraag te maken heeft, hoe het volk als willend wezen te organiseeren. En nu is alweer merkwaardig de bijna volstrekte zwijgzaamheid van onzen auteur over de praealabele vraag: waartoe dient het instituut dat ik wil hervormen? Dat hij zich niet in die vraag verdiept, is trouwens verklaarbaar, omdat hij wel is waar geen rechtzinnig democraat is, maar toch, gelijk wij zagen, evenzeer als deze aan den formeelen kant van de quaestie overmatige waarde hecht, anders gezegd in de organische vertegenwoordiging een doel in zichzelf ziet. En wel omdat dan de „Overheidsidee" is geëlimineerd, evenals de orthodoxe democraat in de atomistische democratie doel in zichzelf zag, omdat dan Overheid en volk zouden samenvallen.

Had hij zich echter het doel der volksvertegenwoordiging voor oogen gesteld, dan zou bij hem toch wel twijfel gerezen zijn aan de wenschelijkheid van een reorganisatie van het Parlement, die tot motief heeft de politieke partij uit- en de belangengroep in te schakelen. In verband immers met de taak van het Parlement ligt aan de partijvorming — hoezeer veel in elke tegenwoordige politieke partij ook ons hartgrondig tegenstaat — een zeer juist beginsel ten grondslag. Tot de taak van het Parlement behoort zeer zeker in de eerste plaats, daartoe door de Regeering uitgenoodigd, met deze in samenwerking regelen vast te stellen om tegenstrijdige belangen te vereenigen volgens beginselen van rechtvaardigheid. Daarom is het wenschelijk een middel te vinden om de verschillende rechtsbeginselen, die onder het volk leven, tot representatie te brengen en dit is de rechtvaardiging van de politieke partij. Zij organiseert het volk, behoort dit althans te doen, volgens *beginselen*, niet volgens belangen. De schrijver heeft volkomen gelijk als hij wijst op de onzinnigheid, de kiezers tusschen allerlei lijvige partijprogramma's te laten kiezen. De z.g. programma's van actie, ook al noemt men ze voor de afwisseling verkiezingsmanifesten, hebben dan ook weinig beteekenis en degene die weet hoe het in de politiek toegaat, kan moeilijk een glimlach onderdrukken over de oud-Hollandsche degelijkheid waarmede in partijvergaderingen, waarin parlementje wordt gespeeld, dergelijke programma's worden behandeld. Anders staat het echter met de programma's van beginselen,

al zijn ook die veelal te uitvoerig. Niet omdat de kiezer over elk onderdeel van deze programma's een oordeel kan hebben, maar wel omdat hij ten aanzien van deze programma's, wat de algemeene tendenz betreft, zeer goed zijn houding kan bepalen. Want hier beslist ten slotte het sentiment, niet het verstandelijk inzicht en dit mag, ja moet hier ook beslissen. In dien zin is vertegenwoordiging van ideeën (blz. 199/200) wel degelijk mogelijk en even onredelijk als het is te spreken van „thinking in battalions", even redelijk zou het zijn zoo men van „feeling in battalions" gewaagde.

Nu is het zeer zeker waar, dat de partijen in haar propaganda vaak den indruk vestigen, alsof de kiezers over concrete vragen van den dag zouden hebben te beslissen, hoewel zij niet dan bij uitzondering tot een oordeel daarover in staat zijn. Maar de belangenvertegenwoordiging accentueert deze fout. Zij berust op de gedachte, dat de staat is een soort vennootschap ter behartiging van de belangen van verschillende volksgroepen en ondermijnt bij het volk het toch reeds zoo zwakke besef, dat Overheid en Parlement zonder aanzien van persoon en groep hebben *recht* te doen. Zij zal dan ook geenszins, zooals de auteur zich voorstelt, een synthese tengevolge hebben. Integendeel, zij zal de materialistische belangenantithese nog meer dan thans reeds in de plaats schuiven van de geestelijke beginselenantitheses. De tegenwoordige Fransche Kamer is „een soort kampplaats van locale en particuliere belangen" (blz. 110). Het is waarschijnlijker dat dit het gevolg is van de fluctuaties in een weinig principieele en zeer verbrokkelde partijgroepeering dan van het ontbreken van een belangenvertegenwoordiging, die allicht den toestand zou verergeren. En zijn ten slotte de belanghebbenden altijd de beste wetgevers op hun gebied? De ervaring leert anders. Is het onderwijs zelf of wel zijn de onderwijzers misschien het meest gebaat geweest door de omstandigheid, dat $^1/_4$ van de 2e Kamer uit leden van het gilde bestaat? (1)

---

(1) Men verbeelde zich niet, dat belangenrepresentaties op zichzelf beter zouden zijn dan beginselenrepresentaties. De historie leert, dat alle euvelen van het individualistisch parlementarisme zich ook kunnen voordoen bij de «corporatieve democratie», waarbij wij weer PIRENNE tot getuige nemen, als hij ons de Zuid-Nederlandsche stad op het einde der 14e eeuw met haar gezellencorporaties die politieke macht bezitten, in 't bijzonder Luik, ten tooneele voert (vooral II p. 251 v.v.).

Onzelfstandigheid van het vertegenwoordigend lichaam: «Les jurés et les «maîtres à temps» ne furent plus que les mandataires des trente-deux collèges d'artisans qui les envoyaient siéger à la «Violette» (l'hôtel de ville de Liège)». — *Clubisme:* «Leurs [c'est à dire des métiers] «chambres» se transformèrent en autant de clubs animés d'une vie intense et singulièrement turbulente». — *Demagogie:* «La

Is dan de tegenwoordige toestand ideaal? Niet bepaald, men kan er misschien moeilijk genoeg kwaads van zeggen.

Doch men zoeke herstel volgens een andere methode.

Boven noemden wij enkele maatregelen die door den wetgever zouden kunnen worden overwogen. Meer dan palliatieven zijn dat niet.

Wat alleen afdoende helpt is verbreiding van betere gedachten onder het volk over de taak van kiezer, partij en volksvertegenwoordiging. Ook hier kan de wet weinig en

---

démocratie liégeoise devint rapidement un «gouvernement de jeunes gens». De là l'importance qu'y prirent les tribuns populaires». Iets verder: »Les délibérations se passaient [dans les réunions générales de la commune, «ces sortes de meetings»] au milieu du tumulte; les plus bruyants l'emportaient; de grosses plaisanteries, des injures et des accusations hardies tenaient maintes fois lieu d'arguments». — *Beroepspolitiek:* «La transformation de la carrière politique en une profession attirent à elles les plus habiles et les intrigants. Il suffit désormais de se concilier la faveur de quelques métiers, pour atteindre aux charges les plus élevées de la commune». — *Bevordering van eigenbelang:* «Il va de soi que les hommes nouveaux qui arrivèrent alors aux affaires n'étaient point uniquement guidés par l'amour du bien public. Un bon nombre d'entre eux ne manquèrent pas de profiter de leur situation pour faire fortune». — *Misbruiken bij de verkiezingen:* «Plus d'un juré ne s'était fait élire que «par beveraige, donz, promesses ou proyèrez»». — *Onbekwaamheid der vertegenwoordigers:* «On admettra qu'elle [l'assemblée] dut manquer souvent, sinon de zèle, au moins d'expérience». — *Onverantwoordelijkheid:* «Tenu court par les corporations, craignant par dessus tout l'impopularité, le conseil évitait de faire sentir son autorité et d'user des pouvoirs qui lui étaient départis». Hetzelfde iets verder over de «maîtres» (burgemeesters): «continuellement préoccupés de mettre leur responsabilité à couvert». — *Obstructie van de minderheid:* Il n'était pas rare de voir ceux qui n'avaient pas réussi à la [son opinion] faire triompher, se «serrer», c'est à dire se mettre en grève». — *Onverschilligheid voor het recht* («maling aan de juristerij»): «Leur mépris de la tradition et de la coutume leur a fait donner par leurs adversaires le nom de «Haidroits» (ennemis du droit)». — *Schijndemocratie:* «Elles [de democratische groote steden] ne se préoccupent plus du «sens du pays»; elles ne visent que leur intérêt propre». — *Gebrek aan politieke belangstelling der niet-beroepspolitici:* «Les maîtres, facilement enrichis, se désintéressent des affaires de la commune. Il faut rendre obligatoire l'acceptation des magistratures. En revanche, des politiciens de profession se poussent au pouvoir» (p. 324).

En daarbij komt dan als bijzonder bezwaar, aan de belangenvertegenwoordiging eigen, het *particularisme:* «Il était bien difficile d'amener les trente-deux métiers à se rallier au même avis. Jaloux de faire preuve d'indépendance à l'égard les uns des autres, chacun d'eux maintenait obstinément son opinion» (p. 253). Verder (p. 324): «Chaque groupe professionnel poursuit son avantage sans se préoccuper de celui des autres».

komt het vooral op de zeden aan. Die taak is ondankbaar, omdat, wie ernst met haar maakt, aanvankelijk op verlies van politieke macht bedacht moet zijn. Want ons volk is in alle kringen zoozeer door de revolutionaire, door den schrijver terecht bestreden, gedachte geïnfecteerd, dat het veelal in de partij een middel ziet tot bevordering van het eigenbelang. Er moet gewaarschuwd worden „tegen het ontaarden der *partijen* in *partijschappen*", zooals GROEN VAN PRINSTERER reeds in 1869 schreef. Maar hij voegde er aan toe: „maar neem, met de getrouwheid in het werkzaam belijden eener eigen overtuiging, al wat een staatsvorm bezielt en veredelt, niet weg. Waar geen verscheidenheid van inzigt zich, ook in het streven naar invloed op de praktijk, openbaart, daar ontbreekt het aan overtuiging of aan veerkracht, aan *beginsel* of aan *karakter*" (1).

Het komt meermalen voor, dat het eigenlijke zwakke punt in een staatsinrichting verborgen blijft voor hen, die zich in een bepaalde politieke doctrine hebben vastgewerkt. TIRPITZ maakt in zijn herinneringen ergens de opmerking, dat alle strijders voor het parlementarisme in Duitschland het grootste euvel hadden over het hoofd gezien, dit n.l., dat de Keizer omringd was door een onverantwoordelijk kabinet, dat zich stelde tusschen hem en zijn verantwoordelijke raadslieden. Had men dit euvel verwijderd, aan parlementarisme zou nauwelijks behoefte zijn geweest.

De schrijver gelooft nu niet in het parlementarisme, wil dat juist de wereld uit helpen, maar hij gelooft in een ander systeem, dat der organische volksvertegenwoordiging. Doch ook hij heeft daardoor niet nauwkeurig genoeg op de oorzaak van het kwaad gelet. Die oorzaak is o.i., dat de volksvertegenwoordiger zich is gaan gevoelen als mandataris van een groep, of dat nu een partij is of een belangencombinatie doet minder ter zake. Het schijnt wel, dat de schrijver dit gebrek inziet, want hij zet boven zijn boek het citaat: „De wil der partijen is het voetstuk, waarop, naar de leer der revolutie, de staatsregeling moet berusten. Maar op zulk een wankel voetstuk kan geen vast gebouw worden opgetrokken" (DE SAVORNIN LOHMAN 1898). Doch als hij meent in den geest van dien staatsman te handelen door in zijn staatsleer voor „partij" „belangengroep" te substitueeren miskent hij diens blijkbare bedoeling. Een volksvertegenwoordiger heeft niemands wil uit te voeren, noch die van de partij, *noch die van een belangengroep*, ook al verliest hij daarmede zijn populariteit.

Blijft er dan niets van de organische gedachte over? Er

---

(1) Ned. ged. I p. 14.

is zeker veel voor te zeggen, in de uitvoering der wet, niet echter in de wetgeving zelf, de maatschappelijke groepen te betrekken en daardoor de macht der bureaucratie te breken. En wat de samenstelling der volksvertegenwoordiging betreft, zij het geoorloofd den schrijver te verwijzen naar een recent dagbladartikel van denzelfden staatsman, aan wien hij bovenstaand motto ontleende. Deze betoogt daar, dat *in* de partij de organische gedachte meer naar voren moet worden gebracht door een systeem van indirecte aanwijzing van de candidaten, zóó, dat met de verschillende onderdeelen der staatstaak, waarmede het Parlement te maken zal hebben rekening kan worden gehouden Zoodanig echter, dat „maatregelen worden genomen om te verhinderen, dat alleen de zittende Kamerleden het heft in handen houden". Terwijl „uitgesloten moet worden dat het college (dat de candidatenlijst samenstelt) uit eigen midden candidaten aanwees" (1).

Voorshands is ook o. i. alleen binnen het kader der politieke partij plaats voor het denkbeeld der organische volksvertegenwoordiging. De wet kan hier niets; de beweging ervoor zal moeten opkomen uit de kiezers zelf, voor zoover zij in de richting denken van den schrijver, van wien men mag verwachten, dat hij ook in de toekomst blijk zal blijven geven van zijn warme belangstelling voor de publieke zaak.

B. C. DE SAVORNIN LOHMAN

Utrecht, Sept. 1923

---

(1) Jhr. Mr. A. F. DE SAVORNIN LOHMAN, in «de Nederlander» van 14 Juni 1922.

Ieder wordt geacht de wet te kennen, door Dr. J. P. FOCKEMA ANDREÆ. — *Utrecht,* 1922.

Na lezing van bovenvermeld werkje stelt men zich aanstonds twee vragen, en wel in de eerste plaats, of het beginsel, gelijk Schr. 't opvat, n.l. kennis der wets- (beter: wettelijke) voorschriften door elk en een iegelijk, wel inderdaad zoo algemeen aanvaard is, als Schr. 't doet voorkomen. Aanstonds toch denkt men aan de beschouwingen, die HAMAKER, in zijn bekende artikelen: „Wet en Rechter" en „Recht, Wet en Rechter" (thans opgenomen in diens Verspreide Geschriften, VIIe deel), aan het karakter van wettelijke voorschriften gewijd heeft. Volgens diens opvatting, ook door anderen gehuldigd, is dergelijk voorschrift niet, althans niet in de eerste plaats, voor den burger bestemd, doch dient 't als leiddraad voor den rechter bij diens rechtsprekende taak: „elke wettelijke regeling een instructie, door den rechter bij de rechtspraak te volgen" (t. a. p. blz. 206). Indien deze opvatting als de juiste is te aanvaarden — en daartoe leiden velerlei argumenten (1) —, dan zou het door Dr. FOCKEMA ANDREÆ besproken beginsel zeer zeker minder bezwaren ontmoeten, dan bij diens opvatting het geval is. Immers de vraag, of eenig privaat persoon al dan niet met een wettelijk voorschrift bekend was, zou dan niet meer ter sprake behoeven te komen: op de leer van HAMAKER voortbouwende, zou men dan enkel bekendheid met eenig *rechts*-voorschrift mogen veronderstellen; welnu het bekend-zijn met maatschappelijke gedragsregelen — voorschriften, neerkomende op datgene wat een goed burger eener samenleving betaamt —, kan zeer zeker eerder worden aangenomen, ook al blijven wellicht alsdan tegenwerpingen mogelijk.

Evenwel, ook indien men de door Dr. F. A. besproken fictie van wetskennis opvat, gelijk deze dit doet, dan nog vraagt men zich af, of de geleerde schrijver zijn taak niet overschreden heeft. Immers — en dit is de tweede vraag,

(1) Ook het veelal daartegen gebezigde argument, ontleend aan de afkondiging van wettelijke voorschriften, is niet afdoende bij een juiste opvatting van de strekking dier afkondigingsverplichting. Vgl. (ASSER—)SCHOLTEN, I, 5e druk, blz. 32—33.

welke men zich na lezing van het geschrift stelt — betreft zijn onderzoek in hoofdzaak niet de vooronderstelde bekendheid van den burger met het bestaan van het wettelijk voorschrift, doch veeleer diens bekendheid met den inhoud, en nog wel met de uitlegging daarvan. Welnu, in ernst zal men toch wel niet meenen, dat elk en een iegelijk op de hoogte behoort te zijn met de juiste uitlegging van wettelijke voorschriften; dit is zeer zeker een taak, uitsluitend voor den rechtsgeleerde, al dan niet overheidsorgaan, in het bijzonder den rechter, weggelegd. In zooverre lijkt de parodie, die Schr. ten beste geeft betreffende het voor „Kaatje, de (zuinige) keukenmeid" onbegrijpelijke meeningsverschil tusschen de verschillende rechterlijke organen inzake de uitlegging van art. 1639*o* B. W., niet alleen overdreven, doch ook misplaatst.

Intusschen kan de lezing van het werkje aanbevolen worden aan hen, die een indruk wenschen te ontvangen van de overdaad van wettelijke voorschriften, waarmede ons volk in de laatste jaren gelukkig is gemaakt; ook geeft de rijke casuïstiek een treffend beeld van de onnauwkeurigheid, waaraan sommige wettelijke regelingen der laatste jaren lijden: Schr. had als voorbeeld van omslachtige, zoo niet onwettige wetgeving ook nog kunnen wijzen op de uitvoeringsbesluiten der z.g. huurwetten, in welke uitvoeringsregelingen een herhaling, en nog wel in veel te gedetailleerde mate, van de in de wet reeds neergelegde voorschriften te vinden is. Vooral om gemelde uiteenzetting van de bezwaren der thans veelal gevolgde methode van wetgeving, is het werkje van den Utrechtschen burgemeester, die, als uitvoerder van het rijksgezag, blijkbaar zelf onder de euvelen van dergelijke wetgeving gezucht heeft, alleszins lezenswaard (1).

Indien men desalniettemin het keurig uitgegeven boekje met een zekere mate van onbevredigdheid na lezing neerlegt, dan is dit te wijten aan de omstandigheid, dat het werkje te veel casuïstiek en te weinig algemeene beschouwingen bevat. Het hoofdstuk, getiteld: „Wegen naar verbetering" beslaat slechts een luttel aantal bladzijden; het voorafgaande hoofdstuk over de „middelen tot verzachting" van de bezwaren, verbonden aan een strenge doorvoering van het door Schr. behandelde beginsel, is evenmin uitvoerig. Trouwens mist men daarin de laatstelijk den kan-

(1) Vgl. voorts het nieuwe Werktijdenbesluit, waarover N. Rott. Crt. onder den sprekenden titel: «Werktijden, Rusttijden, Arbeidstijden, Adacadabra» (20 Oct 1923, Avondblad *d*), verder de afwisselend gebruikte begrippen: feitelijken resp. normalen huurprijs, in de huurwetten.

tonrechter verleende bevoegdheid in sommige gevallen geenerlei straf toe te passen (art. 253, 9° Sv.), al is 't evenwel de vraag, of dergelijke maatregel, evenals de door Schr. wèl besproken mogelijkheid van oplegging eener minimum- of voorwaardelijke straf, zoowel uit theoretisch als uit praktisch oogpunt, wel op haar plaats is te achten ten aanzien van een schuldige, die zich te goeder trouw beroept op zijn onbekendheid met het toe te passen voorschrift. De erkenning toch van dergelijk, geheel of ten deele bevrijdend verweer zou zeer zeker groote bezwaren opleveren in verband met de handhaving der rechtsorde, waarvoor juist een dergelijk voorschrift behoort te zijn gegeven. Het zou te ver voeren hierop thans nader in te gaan; het van studie en praktijk getuigende werkje van den Utrechtschen geleerde vormt een betrouwbare inleiding van een desbetreffend onderzoek, waarover zeer zeker het laatste woord nog niet gesproken is.

Groningen G. J. VAN BRAKEL

Over commissarissen van naamlooze vennootschappen. — Dr. J. W. Bos. — *Groningen* 1923, 154 blz.

De heer J. W. Bos heeft geen dankbaar onderwerp voor zijn proefschrift gekozen. De aard van de betrekking van commissaris van eene naamlooze vennootschap is, hoe reëel somtijds de vruchten zijn, welke de functie oplevert en hoe niet minder reëel menigmaal de onaangenaamheden zijn, welke aan haar zijn verbonden, buitengewoon vaag, wanneer men de verplichtingen, welke zij medebrengt, wil trachten aan te geven.

Men kan over het onderwerp veel praten, en dat is reeds rijkelijk geschied, maar tot praktisch resultaat zal men bij al dat gepraat niet spoedig komen, althans wanneer het er om gaat de taak en de aansprakelijkheid van den commissaris eener naamlooze vennootschap vast te stellen. Waarom niet? Omdat de werkzaamheden van een commissaris bij de verschillende naamlooze vennootschappen uiteenloopen en nauw verband houden met soort en omvang van het bedrijf. Men kan wel, overeenkomstig art. 44 K, zeggen, dat de taak is toezicht houden, doch waar het van de bijzondere inrichting van elke naamlooze vennootschap afhangt, waaruit dat toezicht zal bestaan, kan men beschouwingen van eenig belang aan dat deel der taak niet wijden. Evenmin kan men dit doen aan de bijzondere verplichtingen, welke vaak de statuten van naamlooze vennootschappen aan commissarissen opleggen en welke uiteraard mede verband houden met het bedrijf, dat een bepaalde vennootschap uitoefent en de wijze, waarop zij dit doet. En als men de taak slechts in algemeene trekken kan aangeven, zal men dit met de aansprakelijkheid voor het niet nakomen ervan niet anders kunnen doen.

De omstandigheid, dat men eene verhandeling over commissarissen schrijvend zich tot algemeenheden moet bepalen, is gelijk spreekt merkbaar in het geschrift van den heer Bos. Men is na de lezing niet veel verder gekomen! Hij, die daarvan den heer Bos een verwijt wil maken, bedenke, dat men een schrijver geen eisch mag stellen, welke, de aard van zijn onderwerp in aanmerking genomen, niet vervuld kan worden.

Maar laat ons den inhoud van het proefschrift in het kort nagaan.

Allereerst een geschiedkundig overzicht omtrent de vraag, waaruit het college van commissarissen is ontstaan. Schr. sluit zich aan bij hen, die den oorsprong vinden in de associatievormen, welke vroeger in onze Republiek bestonden, in het bijzonder bij VAN BRAKEL, die oordeelt, dat commissarissen ontstaan zijn in het einde der 18de eeuw uit de bewindvoerders, die de dagelijksche leiding overlieten aan bezoldigde boekhouders.

Het volgende hoofdstuk behandelt het bestuur der naamlooze vennootschap volgens sommige vreemde wetten en volgens Nederlandsche statuten.

In Engeland, Frankrijk, Zwitserland is het bestuur der naamlooze vennootschap in handen van een college (board of directors, conseil d'administration); een of meer hunner hebben de dagelijksche leiding (manager, administrateur délégué), bij ons aan de directie opgedragen, de andere leden zijn te vergelijken met onze commissarissen, behoudens dat zij in het algemeen gesproken voor het beheer aansprakelijk zijn. Naast dit bestuur staat nog een college met toezicht op de boekhouding (auditors, commissaires aux comptes). In Duitschland heeft men den Vorstand, die de vennootschap vertegenwoordigt, de directie dus, en daarnaast den Aufsichtsrat, een zuiver controleerend lichaam. De wettelijke toestand bij ons is bekend, de statuten der naamlooze vennootschappen verschillen onderling: geen commissarissen, wèl commissarissen, commissarissen met vele en commissarissen met weinig bevoegdheden.

In hoofdstuk 3 vinden achtereenvolgens bespreking: de benoeming van commissarissen, hun belooning, hun rechtsverhouding tot de vennootschap.

De benoeming geschiedt veelal door de algemeene vergadering van aandeelhouders, somtijds door beperkter kring, als houders van prioriteitsaandeelen, enz. Voor de benoembaarheid worden vooral in den lateren tijd meermalen zekere eischen gesteld, b.v. het Nederlanderschap; niet wenschelijk acht Schr. het onder die eischen op te nemen het zijn van aandeelhouder, — ik ben het hiermede niet eens, het feit, dat eigen geld in de zaak betrokken is, zal menig commissaris tot meer zorg en omzichtigheid manen! Somtijds is eene vennootschap onder firma, zelfs een naamlooze vennootschap commissaris; dit moge niet verboden zijn, aanbevelenswaard is het zeker niet, — zonder bezwaar kan een enkel maal (men ziet het vooral bij cultuur-maatschappijen) het directeurschap door een vennootschap worden uitgeoefend, bij het commissariaat treedt m.i. het persoonlijk element dermate op den voorgrond, dat die functie slechts aan een

bepaald physiek persoon behoort te worden opgedragen (zie ook ontwerp-NELISSEN, M. v. T. ad art. 48*a*).

Bij de belooning van commissarissen stelt Schr. de vraag of het tantième deelbaar is, welke vraag van belang is, indien een commissaris niet het geheele boekjaar zijne functie heeft vervuld, en welke bevestigend wordt beantwoord.

Over de rechtsverhouding van den commissaris tot de vennootschap is, naar bekend, verschil van meening mogelijk, lastgeving of arbeidsovereenkomst; het laatste wordt thans algemeen aanvaard, behalve wanneer de commissaris geen loon geniet, in welk geval men spreekt van een contractus sui generis.

In de hoofdstukken 4 en 5 worden de taak en de aansprakelijkheid van commissarissen behandeld. Na hetgeen ik in den aanvang zeide, begrijpt men, dat ik het geheel eens ben met Schr.'s uitspraak, dat „de functie van commissarissen niet gemakkelijk is te omschrijven". Zooveel statuten, zooveel verschillende omschrijvingen van des commissaris' taak. Alleen het voorschrift „toezicht houden" is algemeen bepaald, staat trouwens in de wet. Het eigenaardige is, dat juist dit voorschrift al heel moeilijk kan worden nagekomen; de commissaris, die waarlijk goed toezicht wil houden, mag wel dagelijks op kantoor komen. Men kan dit niet eischen, en evenmin kan men eischen, gelijk ook Schr. opmerkt, dat commissarissen zelven de boekhouding controleeren, althans bij een bedrijf van eenigen omvang; gemeenlijk dragen zij dit dan ook aan een deskundige op. Vele statuten belasten verder de commissarissen met speciale werkzaamheden, welke voor een deel zelfs tot het beheer behooren; overtreedt hij in dit opzicht eenig voorschrift, zoo is hij aansprakelijk, terwijl men overigens op hem zal mogen toepassen de bepaling van art. 1639 B. W., dat hij zijn taak naar zijn beste vermogen moet verrichten, — gelijk trouwens iedereen!

Schr. verzuimt niet na te gaan, of de wetgever door meer nauwkeurige bepalingen omtrent taak en verantwoordelijkheid van den commissaris te geven, eene roeping heeft te vervullen. Bij de vele schakeeringen in de taak van den commissaris zal de wetgever bezwaarlijk méér kunnen doen, dan eenige algemeene voorschriften vast te stellen, zooals wij in het ontwerp-NELISSEN vinden; men geve commissarissen het recht de boeken door een deskundige te laten onderzoeken, een algemeene vergadering bijeen te roepen, de directie te schorsen. Een hoofdelijke aansprakelijkheid van commissarissen bij tekortkomingen kan moeilijk verdedigd worden, ook omdat de door hen te vervullen plichten vaak ongelijk zijn, evenmin een vermoeden van schuld. Schr. juicht de mogelijkheid toe, welke het ontwerp-NELISSEN opent, dat één aandeelhouder, of in sommige gevallen eene

minderheid commissarissen tot verantwoording kunnen roepen.

Wat Schr. over zijn onderwerp wilde mededeelen, doet hij in goeden vorm; hier en daar had het wat bondiger gekund, te vaak worden de meeningen van allerlei personen over een of ander punt in den tekst vermeld, hetgeen aan de eenheid van het betoog afbreuk doet. Merkwaardig is de voorliefde van Schr. voor het woordje „nu", waarmede hij herhaaldelijk zijn zinnen begint.

G. KIRBERGER

Amsterdam, 12 Oct. 1923

Dr. G. W. OBERMAN, *Verwaarloosde en misdadige jeugd; haar godsdienstig leven en geestelike verzorging.* — Bij J. B. WOLTERS' U.-M. — *Groningen, Den Haag,* 1922.

Dit geschrift, waarop de predikant OBERMAN den 31 October 1922 te Leiden in de theologie promoveerde, is een werk van groote wijding en toewijding, eene uiting van de levendige begeerte van den schrijver om door te dringen tot de psyche, de ziel van de verwaarloosde, misdadige jeugd, meer bijzonder voorzooverre deze in opvoedingsgesticht en tuchtschool is ondergebracht. Schr. bakent zijn terrein af door zich te bepalen tot de Protestantsche geestelijke verzorging en dan nog tot de *mannelijke* jeugd. Hij geeft eerst een geschiedkundig overzicht en voert daarna zijne lezers naar de Nederlandsche gestichten, om ten slotte met hen een bezoek te brengen aan Duitschland en Engeland.

In het geschiedkundig overzicht worden wij herinnerd aan de wreedheid der straffen in vroegere tijden, ook tegenover kinderen, aan het brandmerken en geeselen van kinderen van tien, elf, twaalf jaar, eene wreedheid welke slechts in enkele gevallen week voor de overweging, dat de leeftijd van den strafschuldige als verzachtende omstandigheid moest worden aangemerkt. Ook op *dit* terrein is de arbeid van het „Nederlandsch Genootschap tot zedelijke verbetering der gevangenen" van baanbrekende beteekenis geweest. Van den aanvang af drong het Genootschap aan op scheiding van de jeugdige èn de volwassen gevangenen. SURINGAR's werkzaamheid vond één van hare hoogtepunten in zijn krachtig pleidooi voor een Nederlandsch Mettray en in zijne daadwerkelijke bemoeiingen, waardoor ons Mettray gesticht werd en achtereenvolgens zijne school, zijne familiewoningen en — in 1864 — zijn eigen kerk kreeg. Het ontwikkelen en levendig houden van het godsdienstig gevoel „in de jeugdige harten" was bepaaldelijk het doel, waarnaar bij de opvoeding van de jongens werd gestreefd. — Daarnaast schetst de heer OBERMAN de machtige beweging van het Reveil, en met name de figuur van HELDRING, die, zich innerlijk thuis voelende bij de vroomheid en geloofsovertuiging van GROEN VAN PRINSTERER en de zijnen, zijn practischen, sociaal-voelenden geest, „die nooit rust had en

altoos arbeid had of zocht" (blz. 29), nimmer heeft verloochend. HELDRING, die in 1840 zijn oproep deed hooren om steun voor Hoenderloo, en mocht aanschouwen, dat in 1846 aldaar de school werd voltooid en in 1851 het Doorgangshuis werd opgericht, en Hoenderloo ook daarna zich voortdurend heeft ontwikkeld en is gegroeid.

Na deze historische inleiding voert Schr. ons vervolgens naar de Nederlandsche inrichtingen, met name naar de Rijksopvoedingsgestichten en de tuchtscholen en de voornaamste Protestantsche particuliere gestichten, waar men Regeeringskinderen verpleegt. Hij deelt ons mede de resultaten van een door hem bij de godsdienstleeraren aan die inrichtingen ingestelde enquête naar de godsdienstige verzorging der jeugd, eene enquête, waartoe hij een drietal vragenlijsten zond, betreffende respect. het *godsdienstonderwijs*, de *prediking*, de *algemeene godsdienstige verzorging*. Uit de antwoorden, omtrent het *eerste* punt ingekomen, wordt op blz. 52 deze conclusie getrokken, dat in 't algemeen de jongen graag redeneert, critisch is, naar intellectualisme streeft en de logische redeneering bewondert, en dat in verband hiermede de catechisatie moet voldoen aan dezen dorst naar weten en, onder bevordering natuurlijk van het „vrome element", godsdienstkennis moet bijbrengen.

De antwoorden, door Schr. omtrent het *derde* punt ontvangen, leiden hem tot een opmerking, welke voor ons van bijzondere beteekenis is. „De tuchtschool heeft den jongen te kort", dit is de telkens terugkeerende klacht van directeur en godsdienstleeraar; van een verblijf van slechts eenige maanden kan — onder de gunstigste omstandigheden — niet meer uitgaan dan een, spoedig weer uitdoovende, opflikkering van geestelijk leven. Eveneens van meer algemeene beteekenis is hetgeen Dr OBERMAN mededeelt omtrent de groote moeilijkheden, waarmede de gestichtsjongen te kampen heeft. Het is voornamelijk de strijd tegen de onkuischheid, die door den schrijver zelven als moeilijkheid wordt gevoeld, een vijand des te machtiger, omdat zijne tegenwoordigheid zelfs door de directie en het personeel vaak niet wordt vermoed. Daarnaast werden als de groote moeilijkheden genoemd het gevaar, dat de godsdienst — als deel van het gestichtswerk — sleur wordt, en het feit, dat zoo dikwijls de kwade elementen met elkander in aanraking komen, hoe men ook daarvoor tracht te waken. Dezelfde moeilijkheid dus, welke zich voordoet bij de gezamenlijke opsluiting van volwassenen!

En thans gaat Schr. ons deelgenoot maken van zijn begeerte om meer rechtstreeks door te dringen tot het innerlijk van den knaap, den misdadigen, verwaarloosden knaap, en komen wij dus tot datgene, wat in al zijne ge-

brekkigheid en onbeholpenheid voor ons eene meer bijzondere beteekenis heeft en dat wij daarom gaarne aanvaarden, ook al is die beteekenis eene betrekkelijke. Wij treden binnen het gesticht Valkenheide, bovenal bedoeld tot redding van de verwaarloosde jeugd der Nederduitsch Hervormde Kerk, en maken kennis met de antwoorden op de vijf vragenlijsten, welke door Dr. OBERMAN met toestemming van den Directeur aan de jongens, zoogenaamde Regeeringskinderen, werden ter hand gesteld, ruim honderd in getal. De eerste vragenlijst diende om enkele positieve feiten vast te stellen, zooals kerkgenootschap, gedoopt zijn, enz. De tweede lijst bedoelde een onderzoek in te stellen naar de godsdienstige kennis der jongens. De derde betrof hun zedelijk bewustzijn, hun „willen en begeeren". De vierde trachtte op te sporen, hoe de godsdienst op hen inwerkt. De vijfde handelde over hun intiem godsdienstig leven. Ten slotte werd — na de beantwoording van de vragen — den knapen de gelegenheid gegeven om uit eigen beweging nog een of ander uit hun leven te vertellen.

Dat 't hier een zeer moeilijk onderzoek betrof, niet 't minst omdat de „gestichtsjongen" argwanend is en dus de vragen met de grootste voorzichtigheid moesten worden gesteld, is te begrijpen. Des te verblijdender is het feit, dat van alle kanten aan den ondervrager veel medewerking en steun ten deel viel en dat over 't algemeen de vragen met ernst werden beantwoord. Natuurlijk kan te dezer plaatse bij de resultaten van het gehouden onderzoek niet langdurig worden stilgestaan. Ik dien mij te bepalen tot enkele hoofdpunten, tot datgene wat meer speciaal indruk op mij maakte en met het maatschappelijk vraagstuk van de opvoeding der misdadige jeugd zeer nauw verband houdt.

In de eerste plaats mag dan zeker wel gedacht worden aan het zoo diep treffende, zoo veelzeggende feit, dat geen van de jongens iets kwaads of verkeerds schreef over zijn ouderlijk huis; niet één schreef iets omtrent zijne ouders, wat ook maar geleek op een verwijt; bij velen sprak het besef, dat zij in de toekomst ook tegenover hunne ouders iets hebben goed te maken. — Nauw hiermede in verband staat de beantwoording van de vraag: Wat zou je doen, als 't je vrij stond om een dag geheel je eigen zin te volgen? In al de antwoorden domineert één verlangen, een verlangen zoo hartstochtelijk en zoo intens, dat het bij sommigen is geworden tot een „idée fixe": het verlangen naar het ouderlijk huis en naar den intiemen familiekring. Ook *hier* is dit verlangen soms mede geboren uit den wil om het vroeger aan de allernaaste familie aangedaan leed te herstellen. Wij, mannen, moeten ons er overheen zetten en ons troosten, dat aan het ouderlijk huis de gedachte aan de *moeder*

onafscheidelijk is verbonden en de vader slechts een ondergeschikte rol speelt. — En *hiermede* in verband staat dan weêr een derde verschijnsel: het primeeren bij de knapen van deze gedachte: ik ben opgesloten, ik mis mijne vrijheid en dit voor heel langen tijd. Dit heimwee naar huis en deze zoo diep wortelende vrijheidsdrang zijn zeer reëele factoren, waarmede door den „opvoeder" terdege rekening moet worden gehouden. Belangrijk is in dit opzicht de door Schr. voorgestane meening, dat die vrijheidsdrang met liefde en tact moet worden geleid, en *hierin* een argument is gelegen om den jongen zoo spoedig mogelijk weg te brengen uit de „broeikas" naar den kring van eene geestelijk gezonde familie.

Een ander punt, veel moeilijker voor eene resumtie te dezer plaatse en hetwelk dus slechts kan worden aangestipt, is de beteekenis, voor ons onderwerp, van de puberteit (blz. 192 vlg.). Het is die physiologisch en psychologisch belangrijke periode in het leven, waarin de jonge mensch zichzelf „ontdekt" en gezag en gewoonte hunne groote beteekenis voor hem gaan verliezen, de periode van intellectueele, moreele en godsdienstige verandering. Op deze periode is met name van toepassing wat schrijver elders (blz. 154) zegt: n.l. dat, bijzondere gevallen uitgezonderd, de jongensziel openstaat voor godsdienstigen invloed. „Wie hem dan grijpt, grijpt hem vaak voor het leven. Wie den jongeling heeft, heeft eerder de toekomst dan wie het kind bezit".

Tenslotte moge ik herinneren, hoewel dit niet rechtstreeks de resultaten der gehouden enquête betreft, aan de beschouwingen, door den heer Oberman gewijd aan de criminaliteit van de groote stad in vergelijking met die van het platteland, een passage (blz. 102—104), welke m.i. tot de best-geslaagde van het geschrift behoort. Op den voorgrond stelt hij, dat de „onschuld van het land" eene schoone legende is; hij wijst er op, hoevele slechte gewoonten en zonden ten platten lande heerschen, hoe daar op allerlei gebied — denk aan de drinkgewoonte en aan het sexueel leven! — verkeerde toestanden bestaan. Maar daarnaast en daartegenover accentueert hij de factoren, welke in eene voor het *land* gunstiger richting werken. en doet hij met name uitkomen, hoe de sociale verhoudingen daar eenvoudiger en minder gecompliceerd zijn, en hoe eenerzijds de familie dáár een nauwer verband vormt en anderzijds de dorpsjongen minder gevaar dan de stadsjongen loopt om op het slechte pad te komen. In deze overwegingen vindt de verplaatsing van den „gederailleerden" stadsjongen uit zijne slechte omgeving naar het land veelal hare rechtvaardiging.

Na het vaderland het buitenland. Wij vergezellen den

heer OBERMAN op zijn reizen naar Duitschland en Engeland.

In Duitschland gaat de tocht vooreerst naar het Rauhe Haus bij Hamburg, het moederhuis der Inwendige Zending in Duitschland, evenals zijn stichter Dr. WICHERN genoemd wordt: der Herold der inneren Mission. De familieindeeling is het meest kenmerkende van zijn opvoedingssysteem. Het groote voordeel daarvan zag hij in het nauwer contact tusschen kind en leider en in de mogelijkheid, dat de kleine familie zich langzamerhand gaat gevoelen als eene gemeenschap. De invloed van WICHERN's familie-indeeling is in Duitschland zeer groot geweest; terecht wordt hij genoemd de grondlegger van het gestichtswezen voor de verwaarloosde en misdadige jeugd in Duitschland. Nog tegenwoordig worden de groote lijnen, door hem getrokken, trouw gevolgd. — Ook de schets, door schrijver gegeven van het in 1869 gestichte Stephansstift bij Hannover is zeer aantrekkelijk. Er is hier ook de familieindeeling, maar men woont in een groot gebouw, in families van 12—16 jongens. Men vergeet er in eene *stichting* te zijn. Schr. teekent den geest van het Stift als een innig-vromen maar allerminst bekrompen Lutherschen geest, met een open oog voor het recht óók van de gestichtsjeugd op vrolijkheid. Daarin ligt het geheim van de kracht, die van het verblijf aldaar uitgaat, en van den goeden geest, die daar heerscht.

Vóór onze reis naar Engeland herinnert Dr. OBERMAN aan de vreeselijke kinderexploitatie, die in de eerste helft der 19de eeuw haar hoogtepunt bereikte, en een der donkerste bladzijden uit Engeland's maatschappelijk leven vormt. Lichtend verschijnt voor ons de figuur van MARY CARPENTER (1807—1877), de predikantsdochter, die door hare werkkracht en liefde, door haar inzicht in het kinderhart en haar innig geloof zoo ontzettend veel heeft gedaan voor de verzorging van het misdeelde en misdadige kind.

Van het vele interessante, dat wij in Engeland leeren kennen, moge hier vierderlei vermeld worden: een drietal inrichtingen en ééne machtige persoonlijkheid.

Van de Reformatory's beschrijft Dr. OBERMAN ons Red-Hill als een der grootste en zeker de oudste, alwaar 300 jongens verblijven. Leider is een predikant van de Anglikaansche Kerk; het voornaamste element in de opvoeding is de godsdienstige vorming. Zeer nadrukkelijk wordt elke nieuwinkomende jongen er op gewezen, dat de inrichting niet is een strafoord maar een verbeteringsplaats. Ook *hier* de ervaring — is het niet merkwaardig? — dat de jongens vergeving willen ontvangen van hunne ouders voor hunne fouten, hoe slecht die ouders zelven ook mogen zijn. — Als voorbeeld van de Industrial Schools schetst Schr. ons o.a.

de „school" te Farnborough, eene der stichtingen van de „National Children's Home and Orphanage", waar het z.g. Cottage System is gehuldigd: 6 huizen elk bewoond door 26 jongens, en in welke organisatie de Scout-beweging (met bijzondere clubs, eigen brandweer, eigen ambulance, enz.) een voorname plaats inneemt. — In de derde plaats worden behandeld de Borstal-inrichtingen, waar „gevangenen" verblijven van 16 tot 21 jaar, aldus genoemd naar Borstal, een plaatsje op de heuvels bij Chattam, waar „als een vesting uit de vorige eeuw" eene der 4 inrichtingen verrijst, met streng regime en scherp toezicht. Vermelding verdient, dat de Borstal-Association, die overal in den lande hare leden heeft, aan de „After-Care" hare bijzondere aandacht wijdt. — En tenslotte de machtige persoonlijkheid: BARNARDO (1845—1895), de HELDRING, SURINGAR, WICHERN voor Engeland, wiens geheele arbeid was *preventief*; die zich geroepen gevoelde tot den arbeid onder de verlatenen „van wie niemand iets wist en voor wie niemand iets deed", en wiens geest voortleeft in de Barnardo-Homes, waar ernstig gestreefd wordt de inwonenden te brengen onder den invloed van het Evangelie.

Ik ben mij volkomen bewust, dat ik in het voorafgaande slechts onvolledig den hoofdinhoud van het werk van Dr. OBERMAN heb weêrgegeven. Het was mij er om te doen om uit den rijken inhoud vooral datgene te lichten, wat voor den jurist meer bijzonder waarde heeft en een element kan vormen bij de vaak moeilijke toepassing der Kinderwetten. Waar niet alleen het daarbij betrokken belang zoo intens en zoo veelzijdig is maar ook de *opvoeding* van de jeugd (in den ruimsten zin des woords) daarbij nauw is betrokken, is *alles* welkom, van welken kant ook bijgebracht, en van welk licht ook bestraald. Vandaar dan ook mijne waardeering voor het sympathiek geschrift, hetwelk ons hier is geschonken. Vandaar ook de volgende opmerkingen, waarmede deze „aankondiging" moge worden besloten.

Wanneer wij spreken van de betrekkelijke waarde, welke de door Schr. ingestelde enquête heeft voor het aan de orde gestelde vraagstuk, de godsdienstige en geestelijke verzorging van de verwaarloosde en misdadige jeugd, en daarbij den nadruk leggen op *betrekkelijk*, dan is dit geenszins om de beteekenis van den gepraesteerden arbeid te verkleinen. En dan zal Schr. daarin evenmin eene aanmerking kunnen zien, als Brahms die mocht zien in de hem tot vervelens toe voorgehouden opmerking, dat de finale van zijne Eerste Symphonie een reminiscens bevat aan die van Beethoven's Negende. Zeker! het door Dr. OBERMAN bewerkt materiaal is, in vergelijking tot het omvangrijk terrein, waarop het bedoelde vraagstuk zich beweegt, bescheiden.

Bovendien is zekere voorzichtigheid bij het aanvaarden van de schriftelijke antwoorden, door de opvoedelingen van „Valkenheide" op de hun voorgelegde vragen gegeven, plicht. Het treffende geval (blz. 70 vlg.) van den knaap, die een zeer persoonlijken brief van een kameraad gedeeltelijk naschreef en het deed voorkomen alsof hij dat alles zelf had beleefd, eenvoudig omdat „het zoo mooi klonk", bevat in dit opzicht een ernstige waarschuwing. Waar in het algemeen in een gesticht het gevaar voor het onechte en onnatuurlijke bij jeugdigen zeer groot is (blz. 68) en men dan ook tegenover de z.g. „bekeeringsgevallen" vrij sceptisch moet staan, zal ook tegenover de ontledingen van het jeugdig eigen-ik, tegenover de mededeelingen van de eigen zielservaringen, de onderzoeker zich critisch hebben te plaatsen. Dit alles is waar. En toch! kan het resultaat van een dergelijk onderzoek, mits behoedzaam aanvaard en critisch beschouwd, wel degelijk bijdragen om ons inzicht te verdiepen in het geestelijk element van de verzorging en opvoeding der verwaarloosde en misdadige jeugd. Uit de vele details, uit de op zichzelf staande feiten kunnen de gegevens geput worden, welke over het onderwerp zelf en over enkele strijdvragen, welke nog steeds op eene bevredigende oplossing wachten, meer licht kunnen verspreiden.

Zoo is een van de meest belangrijke punten, ook in het vóórliggend geschrift telkens ter sprake komende, de waardeering van het gestichtsleven als zoodanig. Reeds deden wij uitkomen, hoe Schr. geenszins blind is voor de bezwaren, aan de gestichtsverpleging — hoe deugdelijk ook ingericht en van welken goeden geest ook doortrokken — verbonden, en een open oog heeft voor de beteekenis, welke de gezinsverpleging voor den afgedwaalden knaap kan hebben. Bijzonder interessant — juist in dit opzicht — zijn zijne mededeelingen uit den vreemde, omdat daarin zoo sterk tot uiting komt het verlangen om *in het gesticht* de familieindeeling te brengen, daarin de kleine groepen, kringen, gemeenschappen te vormen, welke — hoewel kunstmatig in het leven geroepen — de voordeelen aanbieden van het familieverband, zoodat niet alleen de *gedachte* aan een gesticht wordt naar achteren gedrongen maar ook inderdaad de aan de eigenlijke gestichtsverpleging verbonden bezwaren, althans ten deele worden ondervangen. En wie denkt aan eene merkwaardige verwezenlijking van ditzelfde streven, aan die aantrekkelijke inrichting te Berlijn van Pater BENNO ZIMMERMANN, dat eenvoudige tehuis, waar zulk een goede geest onder de jongens wordt gekweekt, dat tehuis, dat inderdaad het karakter heeft van een groot gezin en waar *niet* van boven wordt gecommandeerd en opgedrongen maar waar het element van „vrijheid en zelfregeering" zich krachtig

doet gelden (1), ... hij zal het levendig beseffen, dat dit streven wel onze bijzondere aandacht verdient, en dat hier, bij de verzorging en opvoeding van de verwaarloosde jeugd, eene richting is ingeslagen, welke eene mooie toekomst heeft.

Ten slotte Het hier besproken werk heeft niet het minst hierom beteekenis, omdat daaruit naar voren komt het *persoonlijk element* in de opvoeding van de verwaarloosde en misdadige jeugd, en dit persoonlijk karakter zoo sterk domineert. Dit is van belang *tegenover* de maatschappelijke en sociale factoren, de vragen van het milieu, waaruit de kinderen komen, van de beroepskeuze en zoovele andere, factoren, welke natuurlijk van groote waarde zijn maar welke de ethische en godsdienstige elementen niet mogen verdringen. Het is *hier* — bij de opvoeding van de verwaarloosde jeugd — zooals bij de reclasseering van de gevangenen, waar het methodische en systematische, het element van het economisch sterk maken in den levensstrijd zóó op den voorgrond trad, dat de begrippen van zonde en schuldbesef, van bekeering en „zedelijke verbetering" dreigden te verflauwen, en waar, laatstelijk, de herinnering aan eene MATHILDA WREDE, aan hare lichtende verschijning, aan hare heerlijke openbaring en hare wonderbare kracht, zoo welkom was om ons van dit *persoonlijk* element in het reclasseeringswerk nog eens krachtig te doordringen (2). Ook op het terrein, waarop wij ons in de vorige bladzijden hebben bewogen, is eene dergelijke verfrissching en verlevendiging van ons geloof in de macht van de persoonlijkheid, in den invloed van den mensch op den mensch, bij uitstek heilzaam.

Ook om deze reden mag het eerbiedwaardig geschrift van den heer OBERMAN, waarin dat persoonlijk element, bij het redden en behouden van den *jongen* mensch, volkomen tot zijn recht komt, met vreugde worden begroet.

S. J. M. VAN GEUNS

Amsterdam, Oct. 1923

---

(1) «Pater Benno Zimmermann , in de laatste Juni-aflevering van het Maandblad voor berechting en reclasseering.

(2) MATHILDA WREDE, ein Engel der Gefangenen, von INGEBORG MARIA SICK, 1922.

Het Nederlandsch Belastingrecht onder hoofdleiding van prof. mr. J. Ph. Suyling. N°. 1. *De wet op de Inkomstenbelasting* en *de wet op de Verdedigingsbelasting II*, door mr. dr. J. H. R. Sinninghe Damsté, administrateur aan het Departement van Financiën. — Zwolle, W. E. J. Tjeenk Willink, 1923.

In betrekkelijk korten tijd, immers binnen vier jaar, is van het bovenvermelde werk reeds de tweede druk verschenen. Nu zijn nieuwe drukken bij commentaren op belastingwetten geen uitzonderingen, maar toch, waar er zoo talrijke werken over onze inkomstenbelasting het licht hebben gezien, pleit het feit, dat van dit werk zóó spoedig een nieuwe druk noodig bleek, èn voor het publiek èn voor den schrijver. Vermoedelijk, dat niet alleen het feit, dat het werk hetwelk zich aangenaam laat lezen en een duidelijk inzicht geeft in de bedoeling van den wetgever, een uitnemende gids is voor hem, die de bestaande regeling wil leeren kennen, daartoe aanleiding geeft, maar dat ook de omstandigheid, dat het werk voor den practicus zeer bruikbaar is, het hare daartoe heeft bijgebracht. Immers niet alleen is de talrijke jurisprudentie, die tot op het aftreden van den Minister De Vries op ruime en onpartijdige wijze in de Beslissingen in Belastingzaken werd medegedeeld, op verdienstelijke wijze verwerkt, ook de literatuur in vakbladen en elders te vinden is steeds gebruikt, al zou men dit bij gebreke van citaten op het eerste gezicht niet aannemen.

Het is intusschen het geval, wanneer men voor de oplossing van een vraag staat is het werk zeker niet een minder goede vraagbaak dan het in zijn genre misschien verdienstelijke maar wanhopig vervelende werk van Ohmstede, en zoo men bij de raadpleging daarvan zich vast voorneemt om toch niet een letter meer te lezen dan strikt noodzakelijk is, zal men Damsté gaarne raadplegen en zich niet haasten om ijlings te vergeten datgene wat men meer heeft gelezen dan bepaald noodig was. Ofschoon de commentaarvorm m. i. terecht is gekozen gevoelt men, dat het werk toch systematisch is opgebouwd. Trouwens de omstandigheid, dat de wet op de Inkomstenbelasting van 19 December 1914 (*Stbl.* n°. 563) technisch goed is opgetrokken maakte dit gemakkelijk.

De thans verschenen druk bevat ook een commentaar op de wet op de Verdedigingsbelasting II. Aan volledigheid heeft het werk daardoor gewonnen en na lezing vraagt men zich af waarom deze belasting, die toch nimmer zal verdwijnen, niet met de inkomstenbelasting is samengesmolten.

Een dankbare materie voor een „belastinghervormer", al zal hij, die gedachtig is aan het boni pastoris est oves tondere non deglubere, het begrijpen, dat men den bestaanden toestand, die het hooge percentage bij de grootere inkomsten maskeert, laat bestaan. De van weinig menschenkennis getuigende, volmaakt onnoodige samenvoeging van rijks-, gemeente-inkomstenbelasting en verdedigingsbelasting op één biljet doet dit voordeel echter weder grootendeels te niet gaan.

Evenals in de vorige druk begint de schrijver met eene inleiding, waarin een deel van het Nederlandsche belastingstelsel wordt behandeld. De auteur bepaalt zich tot de directe belastingen en waar sinds het thans verouderde werk van prof. Cort van der Linden hier te lande op dit terrein maar weinig is ten beste gegeven neemt men van hetgeen hij schrijft dankbaar kennis.

Een enkel der hier behandelde onderwerpen zij het vergund even aan te roeren. Inderdaad is ons belastingstelsel steunende op de beide grondgedachten *belasting naar draagkracht* en *belasting wegens vermeerdering van draagkracht* en wanneer men uitsluitend met deze gronden van belastingheffing rekening mag houden is in ons belastingstelsel voor zakelijke belastingen geen plaats. De heer Treub heeft dit bij de ontwikkeling van zijn vermaard belastingstelsel wel anders verzekerd maar, naar het mij voorkomt, niet met recht. Zeker het in eigendom hebben van een onroerend goed wijst evenals het bezit van een effect of het zijn van schuldeischer wegens geleend geld op zekere draagkracht en ik kan mij volkomen begrijpen, dat men bij gebreke van beter dien eigendom en dat bezit tot grondslag van eene heffing neemt, maar is daarvoor ook nog reden in een land, waar het tallooze malen voorkomt, dat iemand wel immobilia bezit maar de waarde daarvan geheel of grootendeels wordt opgewogen door de daarop rustende hypotheken of, waar effectenbezit niet ongewoon is doch de effecten dikwerf in handen zijn van den bankier-pandhouder, die daarop crediet heeft verleend?

Is, waar men dergelijke toestanden veelvuldig aantreft, het vermogen, zooals dit door de vermogensbelasting getroffen wordt, het netto-actief, geen oneindig beter maatstaf voor iemands draagkracht dan de afzonderlijke activa zonder rekening te houden met de passiva?

Wanneer men een auto te zijner beschikking heeft, moet men niet in de trekschuit reizen en evenzeer als het verkeerd

zou zijn, dat de fiscus, wanneer hij ieders inkomen nauwkeurig kent, geen inkomstenbelasting zou heffen, maar eene belasting, die het inkomen wil treffen op grond van uiterlijke kenteekenen, gelijk de oude patentbelasting, evenzoo is het onjuist zakelijke belastingen voor te stellen als uitmuntende maatstaven van iemands draagkracht. Terecht zegt de heer D. „men wekke niet, door te spreken van het vermogen dat „in zijn verschillende vormen door zakelijke belastingen ge„troffen wordt, den schijn alsof men inderdaad treft het „totaal netto vermogen van alle Nederlanders, dus het totaal „vermogen van Nederland".

Maar al is de auteur geen bewonderaar van de door mr. TREUB voorgestelde effectenbelasting op zich zelf is hij van zakelijke belastingen geen vijand. Dat de praesumptie, dat de aanwezigheid van een bron van inkomen het bestaan van inkomen medebrengt, niet altijd opgaat, acht hij blijkbaar geen groot bezwaar en de omstandigheid, dat zakelijke belastingen gemakkelijk zijn te heffen en de belastingplichtige deze niet, gelijk bij verteringsbelastingen, „naar willekeur" kan verminderen door minder te verteren geeft den doorslag.

Ik begrijp, dat een administrateur bij het Departement van Financiën aldus redeneert — ook de quaestor van VERRES zou niet anders hebben betoogd — al dacht ik als leek, dat het juist een voordeel der verteringsbelastingen was, dat men luttel draagkracht bezittende door zijne verteringen zooveel mogelijk te beperken de verschuldigde belasting geheel in overeenstemming kon brengen met die geringe draagkracht, doch het is mij toch nog niet recht duidelijk waarom zakelijke heffingen op grond van den eisch belasting naar draagkracht mogen worden voorgesteld, wanneer men reeds de beschikking heeft over belastingen als de inkomsten- en de algemeene vermogensbelasting waarin dit beginsel veel meer tot zijn recht komt.

Waarom dan niet deze verhoogd?

Toch zou ook ik niet de zakelijke heffingen willen verwerpen, al geloof ik, dat zoowel de grondbelasting als de dividend en tantièmebelasting welke, de laatste dan onder anderen naam, sinds meer dan een eeuw hier te lande bestaan en dit zonder tot ernstige grieven aanleiding te geven, zich voornamelijk op andere gronden laten verdedigen (1).

Voor eene bijzondere heffing van den effectenbezitter, dien — dit erken ik onmiddellijk — de Staat geen andere diensten bewijst dan aan zijn andere onderdanen, is echter, geloof ik,

---

(1) Cf. *Themis* 1922, blz. 219 en vlgg. Het daar gezegde zal ik natuurlijk thans niet herhalen, maar ik blijf gelooven, dat draagkracht niet de eenige rechtvaardiging eener belasting is.

wel een reden te vinden, die althans met het principe belasting naar draagkracht niet in strijd is. Edoch, dan niet in den vorm van een kapitaalbelasting, doch in dien van een *matige* heffing van de opbrengst van het effectenbezit.

Men behoeft geen aanhanger te zijn van de in de middeneeuwen gehuldigde, sedert geheel verworpen doch thans weder herlevende leer van het rente-verbod, om toch te gevoelen, dat het inkomen, verkregen door het knippen van de coupons eener obligatie toch niet op één lijn te stellen is met de vruchten van arbeid of bedrijf. Niet omdat het voortbestaan der bron zooveel zekerder zou zijn — dit argument, dat tien jaar geleden waarde had, heeft thans vrijwel beteekenis verloren — maar omdat het zooveel gemakkelijker wordt verworven. Dezelfde reden dus waarop in den grond der zaak de tantièmebelasting steunt. In de oudere inkomstenbelastingen heeft men dikwerf daarom *dit* inkomen zwaarder getroffen en, al heeft men ten onzent terecht daarvan afgezien, ik kan billijken, dat men niettegenstaande er een algemeene inkomstenbelasting is toch dit inkomen ietwat zwaarder wil treffen. Natuurlijk zal de heffing steeds matig moeten zijn, want het verschil in draagkracht tusschen dit en andere inkomsten is, speciaal daar, waar het inkomen gering is en voor levensonderhoud moet worden besteed, niet groot en nimmer zal men uit het oog mogen verliezen, dat er ten onzent reeds een hooge dividendbelasting bestaat en men dus de daardoor reeds getroffen inkomsten niet opnieuw mag belasten. Edoch, voor de inkomsten uit obligaties en buitenlandsche effecten staat de zaak toch anders. Zeker, men treft den bezitter van papier aan toonder, dat rente geeft en die onder normale omstandigheden voor inkomsten- en vermogensbelasting reeds had te betalen, thans voor de derde maal.

Edoch, een dergelijke heffing zal, wanneer zij in nauw verband gebracht wordt met de inkomstenbelasting en bloot geheven wordt van hem wiens totaal inkomen een zeker minimum, stel: f 2500, overtreft, niet te zwaar drukken. Slechts blijft het een niet te ontkennen nadeel, dat het weinig logisch is wèl het inkomen uit obligaties, niet de rente van een schuldvordering op naam, zelfs waar deze door hypotheek is verzekerd is, te treffen. Wanneer echter de nood der schatkist dwingt — en waar van bezuiniging wel niet veel zal komen is dit het geval — loopt men over dit bezwaar allicht heen. Of juister, men zou het kunnen doen, want, wanneer men de belastingschroef zal gaan aanzetten, zal men dit zeer waarschijnlijk doen in de richting door den heer Treub aangegeven. De „practische" voordeelen zullen den doorslag geven. Immers kan men een effectenbelasting tegelijk met de vermogensbelasting heffen en door alleen hen te treffen, die in die belasting worden aangeslagen, van te groote onbillijkheden

corrigeeren. De overlegging van een lijst van effecten thans reeds door een, het met de eischen der wet niet nauw nemend, doch door den heer ADRIANI (2) verdedigd, inspecteur van de belastingplichtigen in zijn ressort gevorderd, kan dan een rechtmatige eisch worden en kennisneming daarvan zal de vaststelling der aanslagen in de vermogensbelasting vergemakkelijken.

Het is waar, men gaat dan effectenbezit belasten ook waar dit geenerlei vruchten oplevert, doch dit bezwaar, waarvan misschien erkend zal worden dat het „tot op zekere hoogte niet ongegrond is", zal worden gewogen en te licht bevonden.

De belasting populair bij onze publicani zal er zeker komen. Want van hen, die in den grond der zaak het bezit, althans dat van anderen — en dat zijn in de Staten-Generaal „meerdere leden" — niet rechtmatig achten, kunnen de bezitters nooit veel voor hun grieven, hoe gerechtvaardigd ook, verwachten.

De inleiding, hoe lezenswaardig ook, vormt slechts een betrekkelijk klein gedeelte van het werk van mr. SINNINGHE DAMSTÉ. Zijn verdiensten als uitlegger komen uit den aard der zaak in den eigenlijken commentaar eerst aan het licht en dan trekt het de aandacht hoe voortreffelijk in dezen geheel omgewerkten druk de rijke jurisprudentie is verwerkt (3) en bij alle beslistheid in zijn oordeel de schrijver

---

(2) Cf. Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie no. 2788.

(3) Als administrateur bij het Departement van Financiën kon hij ook kennis nemen van de rechtspraak die niet in de Beslissingen in Belastingzaken is gepubliceerd. Dit heeft echter de schaduwzijde, dat men de mededeelingen niet kan controleeren. Als voorbeeld wijs ik op eene noot op blz. 233. Volgens art. 41 der wet wordt van hen, die op of na 1 Mei belastingplichtig worden de belasting slechts geheven over zooveel twaalfde gedeelten als er nog geheele maanden in het belastingjaar over zijn. Men moet dus de opbrengst der verschillende bronnen van inkomen over een vol jaar berekenen. „Aldus — zoo mr. D. — ver„stond het de Hooge Raad, toen hij bij arrest van 27 Juni 1922 „(niet gepubliceerd) een uitspraak van den Raad van Beroep te „Roermond casseerde, waarin als basis voor den aanslag in aan„merking was genomen hetgeen een bron van inkomen in den „verderen loop van het belastingjaar had opgeleverd. Deze wets„toepassing, met de woorden der wet in flagranten strijd, bracht „nadeel voor de schatkist mede, naardien de belasting over zeg „f 4000.— minder bedraagt dan een derde gedeelte van de belas„ting over f 12.000.—. De Hooge Raad intusschen maakte het „zelf nog bonter doordien hij het bedrag door den Raad van „Beroep vastgesteld *over het restant van het belastingjaar* aan„nam als jaarlijksch bedrag en vervolgens de daarover berekende

toch slechts zelden over het hoofd ziet wat voor een andere opvatting pleit.

Hij is een gids dien men gaarne volgt en wanneer ik persoonlijk wel eens van zijne zienswijze zou willen afwijken dan doe ik dit toch niet dan na herhaalde overweging. Hij evenaart mr. SPRENGER VAN EYCK. En men heeft het gevoel, dat de schrijver is een man met een practischen blik, geen ideoloog, maar een vriend der rechtvaardigheid (4). Slechts, wanneer het betreft de wijzigingen door den Minister BERTLING met ruwe hand in het verdienstelijk wetsontwerp van zijn ambsvoorganger mr. KOLKMAN aangebracht, is zekere bitterheid onmiskenbaar. Heeft men te doen met de ergernis, die het optreden van den heer B. bij den vermoedelijken medewerker van mr. KOLKMAN heeft gewekt? Het zou te begrijpen zijn. Immers de regeling der navordering waarin zich de geest van den heer BERTLING heeft kunnen uiten — meestal vond hetgeen hij voorstelde in de Tweede Kamer weinig instemming — is niet gelukkig geredigeerd, hinkt op twee gedachten — schadevergoeding voor te weinig geheven belasting en straf voor hem die een niet-juiste aangifte

---

„belasting nog eens tot de in art. 41 bedoelde twaalfde gedeelten „reduceerde. Heerschte hier een misverstand?" Neen, doch het arrest van den cassatierechter is verklaarbaar, wanneer men let op de volgende overwegingen:

„dat het middel overigens is gegrond;

„dat toch, waar tusschen belanghebbende en den inspecteur geen „geschil bestond omtrent het bedrag van het jaarlijksch inkomen „in Marken alsmede over de heffing der belasting over slechts „4/12 gedeelten en bloot de beslissing van den Raad werd inge„roepen over de vraag naar welken koers dit in Marken vastge„steld inkomen in guldens moest worden herleid, de Raad van „Beroep zich tot eene beslissing hieromtrent had moeten bepalen;

„dat . . . . . de uitspraak mitsdien niet kan worden gehand„haafd, doch dat de Hooge Raad, waar de voor een aanslagoplegging vereischte feiten vaststaan — immers het jaarlijksch in„komen van x Mark bedraagt, in guldens herleid, volgens den „koers van y pCt. f z, terwijl de belasting voor 4/12 moet worden „geheven — ten principale kon beslissen."

Mij dunkt de Hooge Raad heeft hier vrij duidelijk laten uitkomen dat hij kwalijk anders beslissen *kon* dan hij deed.

(4) Vergl. het wat scherpe maar niet onbillijke oordeel over een goed bedoeld maar niet bezonken artikel in Deel XXXII, blz. 125 van het *Tijdschrift voor Strafrecht* over de practijk van art. 117 der wet op de Inkomstenbelasting op blz. 412, alsmede de noot op blz. 52 over de opvatting van den heer VAN GIJN van het begrip inkomen, verdedigd in diens inaugurale rede te Leiden van 19 Juni 1918. Die leer zou m. i., ware zij juist, wat ik niet zou willen aannemen, een typisch voorbeeld zijn van la banqueroute de la science.

deed — en werkt in de praktijk in dier voege onbillijk, dat men het betreurt, dat eene regeling zoo in strijd met de eerste beginselen der rechtvaardigheid in de wet is opgenomen. Intusschen, de heer BERTLING is niet minder dan de meeste zijner opvolgers, niet alleen heeft geen hunner er ooit aan gedacht een werkelijk billijke regeling voor te stellen; toen men wel moest ingrijpen, deed men dit bij de wet van 11 Januari 1918 (*Stbl.* n°. 5) op gebrekkige wijze. Volgens art. 87 *bis* kan de Raad van Beroep bepalen, dat de viervoudige verhooging van belasting niet verschuldigd zal zijn „indien en voorzooverre „de aanslag te laag is geweest of achterwege gebleven ten„gevolge van een te lage schatting van den aangever en de „Raad tot de overtuiging komt, dat die schatting te goeder „trouw heeft plaats gehad".

Wanneer de inspecteur derhalve overtuigd is, dat er voor den Raad alle aanleiding zou bestaan om de verhooging niet toepasselijk te verklaren, moet hij toch beginnen die op te leggen — een voorschrift zoo irrationeel, dat men het in de praktijk ter zijde schuift — terwijl het voorts duidelijk is, dat de te lage aanslag het gevolg kan zijn van eene aangifte die volkomen te goeder trouw was, ja misschien zelfs juist (5), doch die niet lijdt aan het euvel van een te lage schatting (6).

De wetgever die hier dorst in te grijpen en breken met onredelijke fictiën zou een goed werk verrichten.

Het pleit voor den schrijver, dat hij, ofschoon de navordering, speciaal de viervoudige verhooging, bij vele inspecteurs zeer in eere is, niet aarzelt zijne veroordeeling van het stelsel, zooals dit thans in de wet is uitgewerkt, duidelijk te laten uitkomen. Men zal hem dit in zekere kringen stellig euvel duiden, want het gaat met onbillijke en onrechtvaardige wetsvoorschriften als met de dwangmaatregelen die onze welwillende zuiderburen misschien straks ten onzent maar voorloopig reeds in het Rijnland toepassen. Zij bederven den geest zoowel van hen, die ze toepassen als van hen op wie ze toegepast worden . . . . en al spoedig duldt men geen kritiek meer en toch is dwang, wanneer men staat tegenover onwil soms stellig noodzakelijk. De op zich zelf gerechtvaardigde navordering is door den heer BERTLING volkomen noode-

---

(5) Bijv., wat in de laatste jaren wel voorgekomen is, doordat tractement en pensioenen zijn verhoogd met terugwerkende kracht over meerdere jaren. De ontwerper der wet van 1818 zal vermoedelijk, en met recht, opmerken, dat hij aan zulke dwaasheden niet kon denken.

(6) Zie een merkwaardig geval in het arrest van den Hoogen Raad van 10 Maart 1920, B. 2441. Onjuiste, maar volkomen te goeder trouw gedane aangiften komen herhaaldelijk voor.

loos tot een odiosum gemaakt, zij is wat ADAM SMITH noemde a law, contrary to all the ordinary principles of justice. Geldt hier niet odiosa sunt restringenda? (7)

Het kan hier natuurlijk niet de plaats zijn de tallooze quaestiën, die de schrijver behandelt, ook slechts aan te

---

(7) Men kan dit doen zonder ook maar in het minst de wet te saboteeren, wat onvoorwaardelijk afkeuring verdient, door niet te gemakkelijk het bestaan van het „novum", dat art. 82 vordert, aan te nemen. Volgens het arrest van den H. R. van 31 Januari 1923, B. B. 3119, zal navordering wel steeds het gevolg zijn van verandering van inzicht bij den Inspecteur. Die verandering maakt dus den navorderingsaanslag geenszins onwettig. Edoch, zij zal het gevolg moeten zijn van een feit, dat hem te voren onbekend was en dat hij ook niet had behooren te kennen. Nu moet men hier niet te gemakkelijk zijn. Natuurlijk mag men den inspecteur geen overdreven eischen stellen. Zoo had een Raad van Beroep, die een aanslag vernietigde omdat het nieuwe feit, dat grond opleverde voor het vermoeden, dat de oorspronkelijke aanslag te laag was, bij een boekenonderzoek door den rijksaccountant was gebleken en dus de inspecteur ook vóór den aanslag vast te stellen dien accountant had kunnen opdragen de boeken te onderzoeken, m. i. zeker ongelijk.. De Hooge Raad besliste dan ook bij arrest van 3 Januari 1923, dat deze beslissing „die algemeen toe-„gepast zoowel voor den inspecteur als voor de belastingplichtigen „tot onoverkomelijke moeilijkheden zou leiden, geen steun vindt „in den tekst van art. 82, ook niet in verband met de geschiedenis", doch daaruit volgt niet, dat een inspecteur gelijk heeft, wanneer hij bij twijfel omtrent de juistheid eener aangifte nalaat den aangever inlichtingen te vragen om liever te beginnen met een te lagen aanslag op te leggen, waarop dan een onderzoek wordt ingesteld ten einde bij gunstig resultaat daardoor tot de mogelijkheid te komen om een aanslag tot navordering met de zoo zeer begeerde viervoudige verhooging te kunnen opleggen. Vooral thans, nu voorloopige aanslagen mogelijk zijn, is het argument, dat het inwinnen van inlichtingen bij den belastingplichtige tot stagnatie aanleiding zou geven, waardeloos. Een vijftiental jaren geleden zou men trouwens dergelijke weinig sympathieke praktijken door de inspecteurs zelf het eerst hebben zien veroordeeld. Maar tempora et inspectores mutantur. Volgens art. 84 der wet mag geen navordering geschieden dan na machtiging van een door de Koningin aan te wijzen hoofdambtenaar. Bij K. B. van 30 Januari 1915 (*Stbl.* n°. 64) zijn als zoodanig aangewezen de directeuren der directe belastingen, invoerrechten en accijnzen, ieder in zijne directie. Er ontstond voor deze hoofdambtenaren een ongezochte gelegenheid om, zonder zich in het werk der onder hen ressorteerende inspecteurs te mengen, toch daarop contrôle te kunnen uitoefenen. De wijze waarop zij zich van hun taak hebben gekweten en kwijten is niet gelukkig. Geheel onvoldoend gemotiveerde en onrechtmatige navorderingen worden zonder een enkele opmerking goedgekeurd.

Hoe weinig waarde men trouwens aan het Departement van

stippen. Slechts omtrent een enkele zij iets in het midden gebracht. Men kent het stelsel der wet omtrent de berekening der inkomsten, zooals dit is neergelegd in de artt. 12, 13 en 14 der wet.

Als regel wordt de opbrengst van een som van inkomsten gesteld op het bedrag, dat zij den belastingplichtige in het laatsverloopen kalender- of boekjaar zuiver heeft opgeleverd. Is echter de becijfering van dit bedrag niet mogelijk, omdat

---

Financiën aan den waarborg die deze machtiging den belastingplichtigen bedoelde te geven hecht bewijst de wet van 27 Juli 1918 (*Stbl.* n°. 504), waarbij de vermogensbelasting is gewijzigd. De machtiging is als eene nuttelooze formaliteit afgeschaft en art. 40, vierde lid, bepaalt thans, dat de omstandigheid dat de voorschriften van dit artikel niet zijn nageleefd den aanslag tot navordering niet ongeldig maakt. Legt dus de inspecteur een navordering op zonder den belastingplichtige om inlichtingen te vragen en erkent hij dit ten volle, dit doet niet ter zake. Het „confiteor" van den inspecteur zal, zoo merkt de heer D. blz. 317 op, dan den aangeslagene niet baten. Het is *niet* de minister BERTLING die ons deze „verbetering" heeft gebracht. Trouwens ik geloof niet, dat in zijn tijd veel aanslagen geschiedden als men thans ziet opleggen. Karakteristiek is bijv. de aanslag van iemand voor het volle bedrag der niet betaalde rente eener hypothecaire vordering, ook waar vaststond, dat deze niet betaald zou worden, daar de debiteur geheel onvermogend was en de waarde van het bezwaarde onroerend goed verre werd overtroffen door de eerste hypothecaire schuld. Volgens den inspecteur was de niet ontvangen rente inkomen, immers de schuldeischer kreeg ten vervaldage een pretentie op den debiteur. Die was nu wel insolvent, doch dit was een kapitaalverlies waarmede bij de vaststelling van het inkomen geen rekening is te houden. Toen de Raad van Beroep den inspecteur in het ongelijk stelde, kwam de minister DE GEER in cassatie! Of die minister den inspecteur op het onbehoorlijke van eene dergelijke fiscaliteit heeft gewezen is mij niet bekend, maar wanneer men het antwoord van dezen bewindsman aan het lid der Tweede Kamer VISSCHER leest op vragen gedaan naar aanleiding van het bekende opstel van den heer ADRIANI „De psychologie van den belastingbetaler", Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie no. 2775 twijfel ik of hij niet veeleer loffelijke ijver aanwezig achtte. Zie hetzelfde Weekblad no. 2788.

Dergelijke praktijken lokken niet alleen tot fraude uit, zij vormen bij de bevolking langzamerhand een zelfden geest als die de bewoners van het Romeinsche rijk op het einde der vierde eeuw beving, de gedachte, dat de staatstaak bestaat in het verschaffen van panem et circenses, waartegenover dan staat het uitknijpen van citroenen. Alle neiging zich voor zulk een vaderland opoffering te getroosten verdwijnt. Zelfs mannen als VALENTINIANUS en THEODOSIUS hebben dien geest niet kunnen verdrijven en na hen zag men de resultaten.

Niet dat dergelijke aanslagen voorkomen, dat hij ze toelaat, mag men een minister euvel duiden.

de belastingplichtige nog niet gedurende een vol kalender- of boekjaar van die bronnen het genot heeft gehad of wat daarmede op één lijn was gesteld, nog niet een vol kalender- of boekjaar was verstreken sedert door de wijziging van een gemeenschap verandering was gekomen in de verhouding naar welke de belastingplichtige tot de voordeelen eener zaak was gerechtigd — bijv. veranderde zijn aandeel van ⅓ tot ½ — dan werd, zoo vorderde art. 14, de opbrengst van die bron in rekening gebracht „tot haar bekend of te begrooten zuiver jaarlijksch bedrag" (8).

Daarmede gaf de wetgever te kennen — aldus de heer DAMSTÉ op blz. 118 van den eersten druk van dit werk — dat beslissend is het bedrag, dat op grond van de op 1 Mei ter beschikking staande gegevens hetzij als bekende, hetzij als geschatte opbrengst mag worden aangenomen. Op het voetspoor van de memorie van toelichting — zoo leest men thans op blz. 173 van den tweeden druk beschouwde de Minister in een aantal resoluties met welker strekking de schrijver geheel accoord gaat, als bekend jaarlijksch bedrag een opbrengst die een periodiek vast bedrag beloopt, bijv. de rente van soliede effecten. Is er zulk een soort opbrengst niet (bijvoorbeeld bij een aandeel bij een bedrijf), dan moet begroot worden en wel een jaarlijksch bedrag, waarbij „jaarlijksch" in min of meer abstracten zin moet worden opgevat.

Stel, zoo gaat de schrijver voort, dat 1 Maart 1923 een naamlooze vennootschap is opgericht waarin is ingebracht een bedrijf, dat reeds jaren, en dus ook gedurende het geheele kalenderjaar 1922, heeft bestaan en toen goede resultaten opgeleverd. Moet men nu begrooten, welke inkomsten het bezit van aandeelen gedurende dat belastingjaar 1923/24 hem zullen opleveren, die 1 Mei 1923 aandeelen in die onderneming bezit, voor wien die aandeelen dus dan een bron van inkomsten opleveren waarvan hij echter uit den aard der zaak nog niet een vol jaar het genot heeft gehad, dan zal men als punt van uitgang moeten nemen, de opbrengst van het bedrijf vóór den inbreng, behoudens correcties, die òf uit den aard der zaak voortvloeien of door bijzondere omstandigheden noodig mochten zijn, zooals aftrek van een bedrag voor

---

(8) Art. 14 luidde: Is de opbrengst van eenige bron van inkomen nog niet over een vol kalender- of boekjaar door den belastingplichtige genoten, dan wordt zij in rekening gebracht tot haar bekend of te begrooten jaarlijksch zuiver bedrag.

Op dezelfde wijze wordt gehandeld, indien door het ontstaan, vervallen of wijzigen eener gemeenschap, verandering is gekomen in de verhouding naar welke de belastingplichtige gerechtigd is tot het genot der voordeelen van eenige zaak, en sedert die verandering nog geen vol kalender- of boekjaar is verstreken.

salarissen en tantièmes van bestuurders en een redelijke verhooging of verlaging ter zake van vooruitgang of achteruitgang van het bedrijf (beoordeeld naar de op 1 Mei 1923 bestaande feiten en vooruitzichten, welke ook feiten zijn. Maar wanneer bepaald was, dat in het belastingjaar 1 Mei 1923—30 April 1924 geen dividend betaalbaar zou worden gesteld, dan moet daarmede geen rekening worden gehouden. Dit feit toch heeft met de abstracte jaarlijksche opbrengst der aandeelen niets te maken.

Nu trekt het de aandacht, dat deze leer — die alras bij ettelijke inspecteurs tegenstand vond — een tegenstand die de Minister echter spoedig wist te breken, bij den administratieven rechter, speciaal bij den Hoogen Raad, een niet te overwinnen weerstand heeft gevonden. Telkens kwam de Minister van een met zijne zienswijze strijdige uitspraak van een Raad van Beroep in cassatie en telkens gaf de Hooge Raad hem ongelijk.

Bij de begrooting van de inkomsten, zoo was de leer van dit college, mag, ja moet rekening gehouden worden met alle gegevens die hem, die het inkomen vaststelt, ten dienste staan op het oogenblik, dat hij die handeling verricht; de wet behelst geen beperking tot gegevens, die reeds bekend waren bij den aanvang van het belastingjaar of tot gegevens, die hem bij den aanvang van dat jaar ten dienste stonden. Het is waar, art. 14 spreekt naast een „te begrooten" bedrag van een „bekend" bedrag, maar daarmede wordt alleen gedoeld op de tegenstelling die bestaat tusschen het geval, dat de hoegrootheid van het in het belastingjaar te genieten inkomen ten tijde van de aanslagsregeling nog onzeker is, en dat, waarin zij op dat oogenblik geheel vaststaat. Slechts zal men bij de schatting zich steeds moeten houden aan de onderstelling, dat een bron van inkomen het geheele jaar zal blijven bestaan — is dat niet het geval dan zijn er wellicht termen tot ontheffing op grond van art. 75 — maar overigens houde men rekening met alle bekende gegevens.

Derhalve niet geene abstracte doch eene zoo concreet mogelijke begrooting of schatting (9).

De zaak was practisch van groot gewicht, daar bij den achterstand dien de uitvoering der wet op de Oorlogswinstbelasting ten gevolge had gehad tallooze aanslagen, waar begrooting te pas kwam, eerst tot stand kwamen lang nadat het belastingjaar reeds was afgeloopen. Men kende derhalve zoo niet reeds op het oogenblik der aangifte althans op dat der vaststelling van den aanslag, of op dat van de behandeling van de zaak voor den Raad van Beroep, het resultaat, het

(9) Cf. de arresten van den Hoogen Raad van 24 November 1920, B. 2698; 12 Februari 1919, B. 2159; 30 Juni 1921, B. 2852.

preciese bedrag, dat de bron in het belastingjaar had opgeleverd. Wat lag nu meer voor de hand dan op dat bedrag de opbrengst te begrooten? Over het algemeen konden èn inspecteurs èn belastingplichtingen zich in deze praktijk wel vinden. Vooral de laatsten, daar men toch redelijkerwijze moeilijk bezwaar kan maken, wanneer een inkomen op het juiste bedrag dat genoten is wordt „begroot". Edoch, sluwe adviseurs in belastingzaken ontdekten hier al ras mazen waardoor men uit het net kon sluipen.

Had bijv. een vennootschap onder firma een zeer voordeelig resultaat in het afgeloopen kalender- of boekjaar gehad, doch stond te verwachten, dat het nieuwe jaar minder voordeelig zou zijn, zoo veranderde men de verhouding waarin de vennooten gerechtigd waren tot het genot der zaak. Waar A. en B. ieder vroeger de helft genoten werd nu bepaald, dat A. 24/50 en B. 26/50 zou genieten. Art. 14 werd nu toepasselijk, art. 13, volgens hetwelk de belasting zou geheven moeten worden over de genoten inkomsten uit het bedrijf in het afgeloopen jaar,was van de baan. Men begrootte de inkomsten in het nieuwe belastingjaar en leed alleen schade, wanneer dit tegen de verwachting nog voordeeliger bleek dan het vorige, iets wat ten gevolge der onzekere toestanden vóór de algemeene malaise intrad meer voorkwam dan men wel dacht.

Toen echter de vette jaren voor goed ten einde waren heeft men vanwege het Departement van Financiën ingegrepen. De wet van 19 Mei 1922 (*Stbl.* n°. 328) heeft het laatste lid van art. 14 laten vervallen, of juister, vervangen door eene alinea thans niet van belang, terwijl aan het eerste lid is toegevoegd: „Voor de vaststelling van dit bedrag wordt uitsluitend op „bij den aanvang van het belastingjaar bestaande feiten „gelet".

De zooeven gesignaleerde slimmigheid zal in de toekomst dus door het vervallen van het tweede lid geen baat meer brengen, doch de vraag is bij mij gerezen of overigens, hetgeen de heer Sinninghe Damsté juist acht, de abstracte begrooting thans geboden is.

Zonder twijfel zal men nu, al begroot men het inkomen uit een loon op een tijdstip, dat men het juiste bedrag reeds door de ervaring kent, alleen rekening mogen houden met gegevens bekend bij het begin van het betrokken belastingjaar. De proef op de som zal niet meer mogen worden gemaakt.

Maar wat zal men den belastingplichtige toevoegen, die de opbrengst zijner aandeelen in de nieuw opgerichte naamlooze vennootschap in het belastingjaar op nihil schat, zich beroepende op het hem bij den aanvang van dit jaar reeds bekende feit, dat in den loop van dat jaar geen dividend betaalbaar zal worden gesteld, wijl men dit om de belasting te ontgaan heeft afgesproken? Men behoeft zelfs deze afspraak niet te

maken, hoevele naamlooze vennootschappen stellen hun dividend eerst in Mei betaalbaar, terwijl het op zich zelf zoo vreemd niet is, dat men, wanneer de vennootschap nog geen vol boekjaar in werking is geweest, geen dividend uitkeert. Zal dan des heeren DAMSTÉ's abstracte begrooting moeten worden gevolgd en wat is den aangever tegen te werpen, dat het op zich zelf rationeele systeem der concreete begrooting de voorkeur moet hebben, natuurlijk voorzooverre de wet dit niet verbiedt? Dit is, zoo zal die aangever zeggen, hier niet het geval, immers ik werk alleen met op 1 Mei bij het begin van het belastingjaar reeds mij bekende gegevens.

Ik wensch den schrijver van harte toe, dat zijn leer het veld zal winnen, een wetswijziging waardoor het doel slechts ten halve wordt bereikt is steeds ongelukkig, maar toch — wat te zeggen tegen de objectie legis non opinionis cuiusquam ministri servi sumus ut liberi esse possimus?

Mocht de belastingplichtige den strijd winnen, dan is niet veel anders bereikt dan dat een op zich zelf niet irrationeele wetstoepassing nu in verschillende gevallen niet meer mogelijk zal zijn.

De schrapping van het tweede lid van art. 14 laat zich billijken.. Een op zich zelf juiste wetsbepaling kan aanleiding geven tot misbruiken, zoodat men haar noodgedrongen wel moet afschaffen. Maar wanneer de wijziging van het eerste lid niet brengt wat men zich heeft voorgesteld is zij een failure.

Ik heb dit punt ter sprake gebracht juist omdat ik, waar het de interpretatie van de vroegere wetsartikelen betreft, een andere meening ben toegedaan als de schrijver.

Intusschen, aan de waardeering van zijn werk doet dit niet af.

November 1923 C. S.

Politie-Organisatie. Het politie-vraagstuk kort en scherp belicht door gepens. generaal-majoor G. A. VAN HAEFTEN, oud-inspecteur der Koninklijke Marechaussée. — *Alphen a/d Rijn*, N. SAMSOM, 1923.

Inderdaad is deze brochure, oorspronkelijk een voor een beperkten kring gehouden lezing, kort en scherp. Maar tevens glashelder en zeer verstandig. Ik vermoed, dat de auteur over de voordeelen der historische rechtschool wel niet veel zal hebben nagedacht, maar practisch is hij een discipel en zoo men ooit iets wil verbeteren, dan slaat hij m. i. den juisten weg in. Een goed overzicht van de wijze waarop het thans bestaande is ontstaan, een objectief oordeel van de voordeelen en bezwaren daarvan, een onpartijdig onderzoek der plannen tot wijziging en ten slotte zelf een plan ontwerpende, dat zich aansluit bij het bestaande en waarop, wanneer de ervaring leert, dat het niet meevalt, omdat het geen tabula rasa gemaakt heeft, zonder groote bezwaren kan worden teruggenomen. Ni fallor de juiste weg om te hervormen.

Dit is te verdienstelijker, omdat hetgeen ten onzent omtrent de wenschelijkheid eener reorganisatie der politie is geschreven, lang niet altijd getuigde van een practischen blik. En nu mag men aan een oud-Inspecteur der marechaussée zeker grooter eischen stellen dan aan een jengdig jurist of aan een burgemeester ten platten lande, de verdienste blijft.

Men moet de brochure door SAMSOM op de hem eigene keurige wijze uitgegeven zelf lezen, ik zal mij dus onthouden om ook slechts een overzicht te geven van den inhoud. Slechts een enkele opmerking.

De gewenschte nieuwe voorzieningen bepalen zich in de eerste plaats tot:

a. wijziging van de bevelvoering over de rijksveldwacht;

b. plaatsing van rijks-rechercheurs bij de gemeentelijke recherche (c. q. uitbreiding van den gemeentelijken dienst der recherche buiten hare grenzen);

c. instelling van eene recherche-centrale;

d. instelling van eene generale directie over de rijkspolitie.

Het eerst noodige is het laatste. De nieuw te benoemen

directeur-generaal, die geen departements-ambtenaar zou mogen zijn — een, vrees ik, onbereikbaar ideaal —, zal toch niet de uitvoerder moeten zijn van de door anderen ontworpen organisatie of reorganisatie der politie, doch als de bij uitstek deskundige, een en ander moeten ontwerpen, Schijnt dit juist gezien, bezwaar zou ik maken tegen de voorgestelde ontheffing der Procureurs-Generaal bij de gerechtshoven van hun ambt als waarnemend directeur van politie.

Immers, zoo leert de schrijver, de Procureur-Generaal zal nooit in dier voege ambulant kunnen zijn als dit een directeur van Politie behoort te zijn. En nu kan men hun een deskundig ambtenaar voor de dagelijksche leiding toevoegen, edoch: „Bij groote activiteit van dezen zoude diens invloed „stuitend kunnen zijn voor de met kennis van zaken en „toewijding werkzaam zijnde chefs; in het tegenovergesteld „geval heeft zijn arbeid geen waarde".

Trouwens, de hooge positie der Procureurs-Generaal zou verhinderen, dat zij werkzaam zijn als ondergeschikten van den op te treden Directeur-Generaal. Begrijpende, dat onze leege schatkist de aanstelling van directeuren van politie voorloopig niet toelaat, wil de schrijver een tijdelijke aanwijzing daartoe van commissarissen van politie of divisie-commandanten der marechaussée, die daarvoor bizonder geschikt zijn. Zij komen dan wel in deze nevenfunctie boven ranggenooten, maar dit is zoo erg niet. De Procureurs-Generaal zouden dan een aan hunne hooge positie passenden werkkring kunnen vinden in het uitoefenen van toezicht dat de politie zich bij haar optreden gedraagt naar wet en recht.

In alle bescheidenheid betwijfel ik of zulk een toezicht practisch veel zou beteekenen. Het doet denken aan het recht van den Procureur-Generaal bij den Hoogen Raad om cassatie in te stellen in het belang der wet. Een recht, dat deze niet mag missen, dat goed kan werken speciaal omdat de Hooge Raad verplicht is, hij moge het met den Procureur-Generaal eens zijn of niet, eene gemotiveerde beschikking te nemen, doch dat in realiteit toch niet veel beteekent. Ik vrees maar al te zeer, dat van de bedoelde controle niet veel zal komen en dat de Procureur-Generaal bij het gerechtshof, ook al acht hij het optreden van een politieambtenaar in strijd met „recht en wet", wanneer er geen aanleiding is tot strafvervolging, de zaak maar liever blauw blauw zal laten dan een misschien allesbehalve verkwikkelijken strijd te beginnen met den Directeur-Generaal of wel van den Minister te vernemen, dat deze, door dien hoofdambtenaar ingelicht, „geen termen aanwezig acht om in te grijpen".

Er is echter meer, ik geloof, dat de omstandigheid dat de politie, hoe onsystematisch hare organisatie ook zij, zoo goed

fungeert, voor een goed deel het gevolg is van de omstandigheid, dat de Procureurs-Generaal tevens fungeerend directeur van politie zijn. Generaal VAN HAEFTEN citeert de inderdaad gulden woorden van prof. DE LOUTER: „Justitie „en politie komen mij voor zóó nauw, zóó onafscheidelijk te „zijn verbonden, dat men ze zonder de minste overdrijving „kan noemen de twee zijden van eene zelfde medaille; beide „samen vormen de kostbare munt van de rechtsorde en de „eene zonder de andere zou volkomen buiten staat zijn die „rechtsorde te handhaven"; maar het is zaak die woorden ook om te zetten in daden. Dit is ten onzent, dank zij de omstandigheid, dat men in de vijftiger jaren uit geldnood den Procureur-Generaal een hoog politieambt heeft moeten opdragen, het geval, maar als men hierin wijziging brengt zal spoedig de „missing link" worden opgemerkt.

Het is van groot belang, dat wanneer een ambtenaar van het Openbaar Ministerie zich meent te moeten beklagen over een politie-ambtenaar, hij zich kan wenden tot zijn chef en dat deze, ook al is het dan in een andere functie, tevens chef is van dien politieman. En het omgekeerde is niet minder het geval. De fungeerende directeur van politie komt op voor zijn ondergeschikte ook, wanneer de tegenstander een officier van justitie eener groote rechtbank is en hij kan dat zeer gemakkelijk, immers is hij tevens de superieur van dien officier. En zelfs, wanneer het geldt een optreden van een lid der magistrature assise, kan hij, dank zij zijn relaties met den President van het Gerechtshof, gemakkelijk de zaak in gang brengen.

De preventieve kracht van wat thans is moet men niet onderschatten.

Maar, zoo zal men zeggen, de directeur van politie moet zich gemakkelijk kunnen verplaatsen, de Procureur-Generaal is meestal op zijn parket. Zeker, maar de hem toegevoegde adlatus behoeft dit niet te zijn en de Directeur-Generaal al evenmin. Er zullen zaken zijn die deze wel niet met voorbijgaan van den fd. directeur, maar toch persoonlijk met diens aide zal kunnen behandelen, natuurlijk zal er veel tact noodig zijn, maar ontbreekt die soms thans?

Wanneer men maar zorgt, dat de Directeur-Generaal geen hooger tractement heeft dan de Procureur-Generaal en hem, wanneer men hem, wat, daar onze marechaussée toch het beste politiecorps is daaruit trekt gemakkelijk gaat, slechts een hoogen militairen rang laat bekleeden, bijv. generaal-majoor, zij het ook in reserve, dan zal zich deze verhouding wel vinden.

De ondergeschikte, die in eene andere functie rechtstreeks onder den Minister staat, zal het met het hoofd der politie wel kunnen vinden en dat hoofd zal door den voortdurenden

ambtelijken omgang met den ondergeschikte den geest van de magistratuur leeren begrijpen. Zoo krijgt men van zelf het nauwe contact, wat onvermijdelijk er moet zijn en zonder hetwelk iedere verandering, vrees ik, een achteruitgang zou zijn. In elk geval, men kan beginnen met, waar gelijk de schrijver zelf erkent, dat over het algemeen goede wil tot onderlinge samenwerking in ruime mate aanwezig is, eerst te trachten of niet op dit punt men zich kan aansluiten bij het bestaande.

December 1923 C. S.

Warenwet, bezuiniging en industrieele vrijheid, door Dr. A. VERWEIJ, directeur van den Warenkeuringsdienst voor het gebied Breda, en Mr. M. OPPENHEIMER, advocaat en procureur te 's-Gravenhage. — N. V. Boekh. vh. W. P. v. Stockum & Zoon, 's-Gravenhage, 1923.

Wie met de praktijk der Warenwet, zij 't ook enkel uit strafrechtelijk oogpunt, eenigszins bekend is geworden, zal zich voor een taak gesteld zien, die niet van bezwaren ontbloot is. Het begint reeds met het in art. 24 der wet voorgeschreven meervoudige onderzoek (men vergelijke laatstelijk Kantongerecht Ter Neuzen Ned. Jur. 1923, blz. 1243), doch, wanneer men deze klip is ontzeild, staat men voor de uitlegging en toepassing van het in den regel telastegelegde begrip: „ondeugdelijk van samenstelling". Hierover nu bevat de brochure een belangwekkende beschouwing, waarvan de lezing kan worden aanbevolen aan een ieder, die geroepen mooht worden zich daarover een oordeel te vormen.

Evenwel is de lezing der brochure ook aanbevelenswaardig voor hen, die zich met wetgevingsvraagstukken bezig houden. Immers met cijfers wordt aangetoond, hoe hoog de uitgaven gestegen zijn van dezen tak voor overheidsbemoeiing: een jaarlijksche exploitatierekening van ruim $1^3/_4$ millioen gulden voor niet minder dan 21 laboratoria met een volledigen staf van personeel zegt reeds genoeg. Of intusschen het nemen van monsters wel aan gewone politiebeambten, zelfs na voorafgaande scholing, opgedragen kan worden, schijnt vooralsnog niet vrij van bedenking, ook al moge de eerste auteur daarmede bevredigende resultaten verkregen hebben. Met volle instemming lazen wij daarentegen het pleidooi der schrijvers tegen de voorgestelde wetswijziging, waarbij niet slechts „belanghebbenden" belast worden met een vergoeding, ter bestrijding van de kosten van deze arbeidstaak, doch waarbij tevens aan de keuringsdienstdirecteuren de bevoegdheid toegekend wordt in hoogste instantie „vergoeding" te vorderen van hen, ten

aanzien van wie, naar het oordeel van dien directeur, „blijkt", dat er aanleiding bestond tot het maken van bezwaar! Het is te hopen, dat de Minister van Justitie aan zijn ambtgenoot van Arbeid duidelijk maakt, dat een dergelijke verkapte boete-oplegging enkel aan een onpartijdig rechter zou mogen worden toevertrouwd (1).

G. J. VAN BRAKEL

Groningen, December 1923

---

(1) Ofschoon in de volgende aflevering van Themis eene meer uitvoerige aankondiging der hierbedoelde brochure zal verschijnen, meenden wij bovenstaande opmerkingen van onzen medewerker VAN BRAKEL aan onze lezers niet te mogen onthouden. RED.

THEMIS

LXXXVste DEEL — TWEEDE STUK

De eed der Ministers

DOOR

Dr. C. BAKE

Oud-Secretaris Raad van State te 's-Gravenhage

Art. 77 der Grondwet bepaalt, in het vierde en het vijfde lid, ten aanzien van de hoofden der ministerieele departementen:

„Bij het aanvaarden van hunne betrekking leggen zij „in handen van den Koning den volgenden eed of „belofte af:

„Ik zweer (beloof) getrouwheid aan den Koning en „aan de Grondwet; ik zweer (beloof) al de plichten, „welke het ministerambt mij oplegt, getrouw te zullen „vervullen".

„Zoo waarlijk helpe mij God almachtig!" („Dat beloof ik!")

„Alvorens tot dien eed of die belofte te worden toege„laten, leggen zij den volgenden eed (verklaring en „belofte) van zuivering af:

„Ik zweer (verklaar), dat ik, om tot Minister te „worden benoemd, directelijk of indirectelijk, aan geen „persoon, onder wat naam of voorwendsel ook, eenige „giften of gaven beloofd of gegeven heb.

„Ik zweer (beloof), dat ik om iets hoegenaamd in „deze betrekking te doen of te laten, van niemand hoe„genaamd eenige beloften of geschenken aannemen zal, „directelijk of indirectelijk.

„Zoo waarlijk helpe mij God almachtig!"

(„Dat verklaar en beloof ik!")

Eerst bij de jongste Grondwetsherziening is de eed (1) der Ministers in de Grondwet zelve opgenomen.

De Grondwet van 1815 bevatte slechts deze bepaling (art. 76): „Onverminderd den verderen inhoud van den „eed, welken de Koning goedvindt aan de Hoofden „van ministeriële Departementen en gewone of buiten„gewone Staatsraden voor te schrijven, wordt hun daarbij „opgelegd getrouwheid aan de grondwet te zweren".

In 1840 is die bepaling, als art. 78, in de Grondwet blijven staan (2). Bij de herziening van 1848 is zij echter geschrapt.

---

(1) Ik gebruik dit woord hier als verzamelwoord. In werkelijkheid zijn het twee eeden: de *ambtseed* en de *zuiveringseed*; het tweede lid van den *zuiveringseed* behoort m. i. meer thuis in den *ambtseed*, daar het betrekking heeft op de wijze waarop de Minister zijn ambt bekleeden zal.

(2) Mr. J. VAN LENNEP stelde, in 1844, in zijne *Proeve eener verduitsching der Grondwet van het Koningrijk der Nederlanden* voor, dat artikel aldus te lezen: «Wat ook verder de eed moge inhouden, welken de Koning goedvindt aan de hoofden der ministeriële departementen en gewone of buitengewone Staatsraden voor te schrijven, zoo wordt hun daarbij opgelegd, getrouwheid aan de Grondwet te zweren». Hij teekent daarbij aan: «*Onverminderd* als

Had zij dan geen reden van bestaan?

In de tweede uitgave van de *Aanteekening op de Grondwet* (I, 203) schreef THORBECKE tot toelichting van dit voorschrift: „De constitutionele voorwaarde ambts-„betrachting en gehoorzaamheid, door Hogendorp en de „Grondwet v. 1814 ondersteld, althans met stilzwijgen „voorbijgegaan, heeft die v. 1815 aan de, in het artikel „genoemde, hooge ambtenaren uitdrukkelijk willen op-„leggen".

Vermeldend wat in 1815 geschied is (1), haalt THORBECKE

---

voorzetsel gebezigd, is eene dier smaaklooze, onduitsche uitdrukkingen, welke zich heden ten dage tot walgens toe, vooral in staatsstukken, voordoen, en dikwijls aanleiding geven tot het voortbrengen der zonderlingste wartaal. Zoo lees ik b.v. in eene der accijnswetten: «Onverminderd de vermeerdering met den enkelen accijns!» — Mr. C. J. VAN ASSEN (*de Taal der Grondwet*, blz. 142) schrijft: «De aanmerkingen in de verduitsching zijn juist, maar het bijwoord «zoo» is onjuist».

(1) De officieele notulen der vergadering van de Commissie van 17 Mei 1815 vermelden het volgende (COLENBRANDER, *Ontstaan der Grondwet* II, 1815, blz. 155): «De President vervolgens hebbende in «overweging gebragt, dat de hoofden van Ministerieele departementen «zoowel als de leden van den Raad van State, bij de grondwet wel «aan een eed zouden kunnen worden verbonden, doch dat het onmo-«gelijk is te voorzien, en ook alleen tot 's Konings gezag behoort, «welke derzelver instructiën zouden behooren te zijn, wordt op «deszelfs voorstel algemeen goedgevonden vast te stellen, dat de «Grondwet ten hunnen opzichte zal inhouden de bepaling, dat de-«zelven, alvorens in functie te treden, eenen eed van trouw aan de «Grondwet zullen afleggen, onverminderd hetgeen hun door den «Koning naar gelang der omstandigheden en hunne onderscheidene «betrekking ter beëediging zal worden voorgeschreven».

Hieruit valt af te leiden, dat het *niet* van 's Konings goedvinden afhing, òf de Ministers een eed zouden moeten afleggen. Dit strookt met hetgeen VAN HOGENDORP schrijft in zijne *Bijdragen tot de huishouding van Staat* (2e verb. uitgave, VII, 333): «Eene andere ver-

uit het *Journal* van RAEPSAET de volgende woorden aan: „On est d'accord, qu'il n'est pas nécessaire d'en „prescrire une (formule de serment) pour les ministres, „secrétaires et conseillers d'état, puisqu'ils doivent se „conduire suivant leurs instructions; mais pas moins il „est entendu, qu'ils doivent comprendre dans leur ser„ment, ainsi que tous les hauts fonctionnaires, l'obser„vance inviolable de la constitution".

Wat de Grondwetsherziening van 1848 betreft, in het ontwerp der Commissie van 17 Maart was de bepaling van art. 78 niet opgenomen (1). Eén artikel (art. 69) vatte alles samen wat betrekking had op de ministerieele departementen, en tot toelichting van dat artikel schreef de Commissie: „Art. 69 bevat, gelooven wij, de „grondbeginselen eener allezins voldoende regeling van „de verantwoordelijkheid der ministers door de wet".

---

pligting wordt opgelegd; niet aan den Koning, maar aan de ministers en staatsraden, bij art. 76, om getrouwheid aan de Grondwet te zweren». Echter niet met de redactie van het artikel, in den Hollandschen tekst, wel met den Franschen tekst: «Le serment que prêtent les Chefs des Départements Ministériels, et les Conseillers d'Etat, ordinaires et extra-ordinaires, contient, indépendamment de ce que le Roi trouve à propos d'y insérer, l'obligation d'être fidèle à la Loi fondamentale».

(1) Vier jaar vroeger ook niet in het voorstel der negen mannen. Tot toelichting schreven zij: «Art. 78 wordt méér dan overtollig «geacht. Zoo de pligt der ministers tot belofte van getrouwheid aan «de Grondwet aldus moet worden verzekerd, waarom niet die van «zoo vele andere, in de Grondwet vermelde, ambtenaren». Volgens het Voorloopig Verslag werd de weglating slechts door enkele leden van de Tweede Kamer goedgekeurd. De Beantwoording zweeg over dit punt. (Zie Handelingen omtrent het voorstel van negen leden der Staten-Generaal tot herziening der Grondwet in 1845. 's-Gravenhage, Gebr. Belinfante, 1846, blz. 69, 127, 186.)

De eed der Ministers werd hier dus zelfs niet genoemd (1).

De Regeeringsontwerpen van 19 Juni bevatten evenmin eenige bepaling betreffende dien eed (2). In de M. v. T. deelde de Regeering mede, dat zij meende „door de zamenvatting, bij art. 53 van het wetsontwerp, „der artt. 74, 75 en 76 der Grondwet in één artikel, „meer duidelijkheid met kortheid te hebben gepaard, en „tevens de grondbeginselen eener allezins voldoende „regeling van de verantwoordelijkheid der ministers door „de wet te hebben daargesteld."

„Daar de Regeering" — vervolgde zij — „er zich op „toegelegd heeft, om uit de Grondwet alle bepalingen „te verwijderen, welke òf dáár nutteloos zijn, òf de regel„matige werking der wet zouden kunnen belemmeren, „zoo heeft zij het noodzakelijk geacht de artt. 77 en 78, „aan het slot dezer afdeeling, te moeten doen ver„vallen" (3).

Niet algemeen kon men in de Tweede Kamer zich hiermede vereenigen.

„Sommige leden" — zoo leest men in het Voorloopig Verslag — „achten het wenschelijk, dat art. 78 der be„staande Grondwet behouden blijve. Nu eenmaal de „grondwetgever gemeend heeft, uitdrukkelijk te moeten „voorschrijven, dat voor de aanvaarding van zulk eene „gewigtige betrekking als die van hoofd van een „ministerieel departement of ook van lid van den Raad „van State, het affeggen van den eed van trouw aan de „Grondwet gevorderd wordt, schijnt het noch raadzaam,

(1) Handelingen van de Regering en de Staten-Generaal over de herziening der Grondwet 1847—1848. 's-Gravenhage, Gebr. Belinfante, 1848—1849, I, 175, 211.

(2) Ald. I, 318.

(3) Ald. I, 331.

„noch noodzakelijk, om die voorzorg te doen ver-
„vallen" (1).

Het antwoord van de Regeering was kort en klonk vrij barsch: „Art. 54. Aan dit verlangen van sommige „leden kan niet worden voldaan, daar die bijvoeging „overbodig wordt geacht" (2).

Hiermede schijnt aan „sommige leden" de moed te zijn ontzonken. Het Algemeen Verslag bevat niets dat betrekking heeft op den eed der Ministers, en bij de mondelinge behandeling werd dit onderwerp niet aangeroerd.

Ook de Eerste Kamer liet het rusten.

Bij de tweede behandeling heeft het, zooals te verwachten was, in geen der beide Kamers tot eenige gedachtenwisseling aanleiding gegeven.

Had de Regeering in 1848 geheel ongelijk, toen zij hetgeen de Grondwet ten aanzien van den eed der Ministers bevatte, liever wilde geschrapt zien? Eenigszins zonderling was de bepaling inderdaad wel.

Het ging eigenlijk niet aan, dat — zooals toch in het artikel te lezen stond — aan 's Konings goeddunken werd overgelaten, te beslissen of de Ministers al of niet een eed zouden moeten afleggen, en dat de Grondwet eene bepaling bevatte alleen voor het geval, dat de Koning mocht goedvinden van de Ministers de aflegging van een eed te vorderen. Was het dan maar niet beter, van den eed der Ministers in het geheel geen melding te maken?

Den inhoud van den eed in de Grondwet op te nemen, daaraan heeft in het jaar 1848 kennelijk niemand gedacht.

Wat in 1848 geschied is, heeft in later jaren geen onverdeelde instemming gevonden.

(1) Ald. I, 460.
(2) Ald. I, 543.

„De ministerieele ambtseed" — aldus schreef mr. J. Heemskerk ten jare 1881 in *de Praktijk onzer Grondwet* (I, 104) — „door de vorige Grondwet (art. 78) vermeld, „schijnt verkeerdelijk in die van 1848 weggelaten; er „is iets ongerijmds in, dat een der Ministers beëedigd „zou kunnen werkzaam zijn, een ander zonder eed; of „dat de ambtseed van tijd tot tijd naar willekeur zou „worden veranderd". Geruststellend, wat het eerste gevaar betreft, voegt hij er bij: „Tot heden hebben alle Ministers „den ambtseed en den eed van zuivering in 's Konings „handen afgelegd".

Hoe de ambtseed vroeger luidde, deelt mr. L. Ed. Lenting in zijn *Korte Aanteekeningen op de Grondwet* (Rotterdam, Nijgh en Van Ditmar, 1880, blz. 91) mede. Hij was van dezen inhoud: „Ik zweer getrouwheid en „gehoorzaamheid aan den Koning en getrouwheid aan „de Grondwet van den Staat. — Ik zweer, dat ik het mij „opgedragen ambt van Minister zal waarnemen met „naarstigheid en ijver, overeenkomstig de instructiën, „bereids voor hetzelve bepaald of nog te bepalen, en „dat ik mij van mijne trouwe plichtsbetrachting nimmer „zal laten afbrengen door lief noch leed, door gunst noch „ongunst, noch om eenige reden hoe ook genaamd".

Wanneer deze formule is vastgesteld, heb ik niet kunnen ontdekken. Mr. Lenting schrijft t. a. p.: „De „ambtseed komt mij voor van oude dagteekening te „zijn". Hij zal — dit is, dunkt mij, aan den vorm te zien — wel niet lang na 1815 zijn vastgesteld. Die vorm heeft veel overeenkomst met de plechtige belofte, die volgens de Staatsregeling van 1801 de leden van het Staatsbewind, en met de eeden, die volgens de Staatsregeling van 1805 de leden van het Wetgevend Lichaam en de Raadpensionaris moesten afleggen.

De eersten moesten onder meer „plechtiglijk" beloven

„dat zij (zich) oprechtelyk en naarstiglyk (zouden) „kwijten van alle de plichten, (hun) in (hunne) betrek- „king opgelegd, zonder (zich) daarvan immer te laten „wederhouden, om lief of leed, gunst of ongunst, be- „loften of geschenken, noch door eenige andere zaken"; en het zijn nagenoeg dezelfde woorden die wij ook aantreffen, zoowel in den eed van de Leden van het Wetgevend Lichaam als in dien van den Raadpensionaris.

Tot toelichting van dit formulier schrijft mr. LENTING: „De getrouwheid aan de Grondwet sluit in zich de ge- „trouwheid aan den Koning. Doch de trouw aan de „Grondwet belet niet, dat als de Ministers het noodig „achten de Grondwet te herzien (1), zij daartoe voor- „stellen kunnen en mogen doen. Bovendien reeds het „2de lid van artikel 73 belast hen met de uitvoering „der Grondwet, en art. 1 der wet op de ministerieele „verantwoordelijkheid van 22 April 1855 (*Stbl.* no. 33) „zegt, dat zij wegens het niet naleven van deze ver- „plichting in rechten vervolgbaar zijn. En wat de „gehoorzaamheid aan den Koning betreft, zij mag niet „in dien geest worden opgevat, dat zij de werktuigen „zouden moeten zijn van 's Konings willekeur. Hier- „mede zou de ministerieele verantwoordelijkheid in „vollen strijd zijn. Wat bedoeld wordt met instructiën, „bereids bepaald of nog te bepalen, begrijp ik niet. „Bestaat er voor den Minister nog een bijzondere in- „structie?" (2)

(1) Dit is min juist uitgedrukt. Ministers herzien een Grondwet niet, men leze: «dat de Grondwet worde herzien».

(2) Misschien heeft men hierbij te denken o. a. aan het besluit van 19 September 1823 «houdende instelling van den Raad van Ministers en vaststelling van deszelfs attributen», waarin onder meer bepaald was, dat de door eene ministerieele dispositie krachtens eene wet of Koninklijk besluit genomen reglementen of instructiën, door den Minister dien zulks aangaat, aan de deliberatie van den

Wat voorts den zuiveringseed betreft, dien de Ministers bovendien moesten afleggen, deze was volgens mr. LENTING, geheel gelijkluidend met dien welke door de leden der Staten-Generaal volgens art. 83 der Grondwet (van 1848) werd afgelegd. Toen bij de Grondwetsherziening van 1887 uit de eerste alinea van den eed van zuivering der leden van de Staten-Generaal de woorden „noch beloven of geven zal" geschrapt werden — en te recht, want, zooals reeds de Staatscommissie in de toelichting schreef (ARNTZENIUS I, 23), en de Regeering herhaalde dit later (ald. II, 50), „wie benoemd *is*, kan moeilijk verklaren dat hij om benoemd *te worden* niets beloven of geven *zal*" — heeft de zuiveringseed der Ministers dezelfde verandering ondergaan.

Het formulier van den zuiveringseed is — behoudens enkele wijzigingen — van oude dagteekening. Volgens het besluit der Staten van Holland van 24 Februari 1656 toch (Groot Placaet-Boeck III, 102) luidde de „Eedt van suyveringe te doen, by die gene die eenige Ampten bekomen" als volgt: „Dat sweere ick, dat ick omme te „bekomen, &c niet belooft, ofte gegeven hebbe, nochte „beloven ofte geven sal, eenige Giften, Gaven ofte Ge„schencken, aen eenige Persoonen, 't zy buyten, ofte

---

raad kunnen voorgelegd worden, wanneer zij in verband zijn met de generale administratie, en dat indien er ten aanzien van dergelijke dispositiën in den raad verschil van gevoelens bestaat, de Minister gehouden zal zijn Z. M. hiervan verslag te doen. — Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, *Handleiding tot de kennis van het Nederlandsche Staatsregt en Staatsbestuur*, uitg. van 1865, blz. 374, acht het «niet twijfelachtig, dat het eedsformulier voor eenen minister door den Koning voorgeschreven wordt, en dat deze bevoegd is hem eene instructie ter beëediging te geven». — Volgens art. 93 der Staatsregeling van 1798 werden de «Agenten» aangesteld door het Uitvoerend Bewind, op instructies vast te stellen door het Vertegenwoordigend Lichaam.

„binnen de Regeringe, directelijck ofte indirectelijck, in „eeniger manieren" (1).

Bij de jongste Grondwetsherziening is het voorstel tot het opnemen van de eeden der Ministers in de Grondwet, niet van de Regeering uitgegaan.

„Gevraagd werd" — leest men in het Voorloopig Verslag der Tweede Kamer (2) — „welke eed of belofte de Ministers bij hun optreden moeten afleggen en waarop het Koninklijk besluit berust, dat het formulier voor die

(1) Op 26 Maart 1675 werd nader bepaald «dat by eene permanente Resolutie sal werden vastghestelt, soo als vastghestelt werdt by desen, dat alle die gene, de welcke sullen worden ge-eligeert ofte verkoren tot eenighe Bedieningen van Burgermeesteren, Schepenen, Raden of Vroetschappen, ofte eenige andere Politijcke Ampten in de respective Steden, alvooren in de Bedieninge of Ampten te mogen werden geinstalleert; met Eede solemneel aan Burgermeesteren van de selve Steden sullen moeten verklaren ende sweren; dat sy, om te bekomen electie, nominatie of recommandatie, van, ofte tot de voorsz. Bedieningen of Ampten, noch door haer selven, noch door anderen, niet belooft of gegeven hebben, beloven of geven sullen; eenige Giften, Gaven of Geschencken, aen eenige Persoonen, 't zy binnen of buyten de Regeringe, directelijck of indirectelijck in eeniger manieren; Ende dat sy met Eede als voren mede sullen moeten beloven ende sweren, dat in ghevalle t' eenigen tyde tot haer kennisse soude mogen komen, dat yemandt buyten haer weten yets belooft of gegeven hadde, beloven ofte geven soude; sy 't selve aen Burgermeesteren voornoemt aenstondts sullen openbaren, met bekentmaeckinge van de naem van den Persoon of Persoonen, by, ofte aen de welcke yets belooft of gegeven soude mogen zijn, belooft ofte gegeven soude mogen werden, ende dat sy oock t' allen tyden, ter vermaninge van Burgermeesteren ende Raden van de voorsz. Stadt, in de welcke sy tot de voorsz. Bedieningen ofte Ampten gekoren zijn, ofte oock wel van de Regeringe, haer sullen moeten expurgeren onder gelijcken Eedt; van dat sy niets belooft ofte ghegeven hebben, beloven ofte geven souden, ende oock niet weten, dat yemandt anders yets belooft of gegeven heeft, beloven of geven soude.»

(2) Handelingen der Tweede Kamer, bijlagen 1920—1921, 451, 15.

eedsaflegging vaststelt. Men vroeg, of het geen aanbeveling zou verdienen, dat formulier in de Grondwet op te nemen".

De Regeering antwoordde met de mededeeling van het formulier (dit luidde zooals LENTING het vermeldt, behoudens de inlassching van *alle* vóór *naarstigheid en ijver*, de verandering van *Koning* in *Koningin* en de keus tusschen eed en belofte) en deelde voorts mede dat de zuiveringseed mutatis mutandis gelijkluidend was aan dien voor leden der Tweede Kamer in art. 87 der Grondwet voorgeschreven. Zij voegde er bij: „Het formulier is, gelijk gebruikelijk is, vastgesteld bij Koninklijk besluit. Vastlegging in de Grondwet schijnt niet door het belang der zaak geboden" (1).

Hierop stelden de heer RINK en tien andere leden voor, eene bepaling in de Grondwet op te nemen van denzelfden inhoud als het derde en het vierde lid van het tegenwoordig art. 77 (2).

In de vergadering der Tweede Kamer van 18 November 1921 lichtte de tweede der voorstellers, de heer LELY, het amendement toe (3). Het kwam hem voor, dat onder de eedsformulieren in de Grondwet vastgesteld, dat van de Ministers niet mocht ontbreken. Hij achtte het „voor een juiste toepassing van de grondgedachte „onzer Grondwet van groot belang, dat het formulier „van den eed der Ministers zoodanig wordt vastgesteld, „dat de Koning eenerzijds en de Volksvertegenwoor„diging anderzijds er van verzekerd zijn, dat de Ministers „ook in tijden van spanning en van crisis zullen doen „wat uit constitutioneel oogpunt vereischt is, dat zij zullen „doen". Na te hebben stilgestaan bij hetgeen vóór en in

(1) Handelingen der Tweede Kamer, bijlagen 1920—1921, 451, 16.
(2) Handelingen der Tweede Kamer, bijlagen 1921—1922, 90, 9.
(3) Handelingen der Tweede Kamer 1921—1922, blz. 566.

1848 ten aanzien van dit onderwerp was voorgevallen en bij den inhoud van het bestaande formulier, betoogde de spreker, dat tegen den eed, zooals hij toen werd afgelegd, twee bezwaren bestaan. „In de eerste plaats wordt „afgelegd de belofte of eed van gehoorzaamheid aan den „Koning, in de tweede plaats de belofte om het ambt „waar te nemen overeenkomstig de instructiën bereids „bepaald of nog te bepalen. Tegen dit laatste bestaat „geen bezwaar, voor zoover het betreft bepalingen, die „voortvloeien uit wettelijke regelen. Maar de redactie laat „ruimte voor de opvatting, dat daarin begrepen kunnen „worden instructies, die door den Koning zelf aan de „Ministers worden gegeven. Dan" — zeide de spreker — „staat deze belofte in nauw verband met de vorige, de ge„hoorzaamheid aan den Koning". Zoodanige belofte nu mag men van den Minister niet vergen. Het geval kan voorkomen, dat de regeerende Vorst tracht zijn persoonlijken wil door te zetten tegenover dien van zijn verantwoordelijke Ministers. Heeft de Minister een eed van gehoorzaamheid aan den Koning afgelegd, dan zou hij in zulk een geval kunnen komen in een strijd tusschen den ambtseed van getrouwheid aan de Grondwet, die hem verantwoordelijk stelt, en dien van gehoorzaamheid aan den Koning.

Wat de „getrouwheid aan den Koning" betreft, merkte de spreker op, dat deze weliswaar ligt opgesloten in de „getrouwheid aan de Grondwet", maar, nu ook in andere wetten en elders in de Grondwet, de woorden „getrouwheid aan den Koning" voorkomen, kwam het hem voor, dat zij ook in den eed der Ministers niet misplaatst waren. De Minister toch is in de eerste plaats aangewezen om de rechten van den Koning te eerbiedigen en te handhaven.

De heer SCHAPER miste in het eedsformulier ongaarne

de woorden: „dat ik mij van mijne trouwe pligtsbetrach-„ting nimmer zal laten afbrengen door lief noch leed, door „gunst noch ongunst, noch om eenige reden hoe ook „genaamd". „Het is" — zeide hij — „een beetje poëtisch „gezegd, maar" — liet hij er op volgen — „het is niet „onaardig voor den Minister, om dat te beloven, want „daarop komt het eigenlijk aan." Het zweren van „getrouwheid aan den Koning" naast „getrouwheid aan de Grondwet" vond hij een pleonasme. En bovendien — vroeg de spreker — wat moet de arme Minister doen als er een conflict ontstaat tusschen den persoon van den monarch en de eischen der constitutie? „Als men „hier iets wil doen" — aldus deze afgevaardigde — „dan „één van beide. Of wel men moet niets in de Grond-„wet zetten, zoodat de zaak vrij blijft en men alles „gemakkelijk kan wijzigen, òf wel men zet het er in, „maar dan zóó, dat er geen tegenstrijdigheid in zit."

De Minister van Binnenlandsche Zaken had tegen het amendement geen bezwaar, en sloot zich aan bij hetgeen de heer Lely aangaande den inhoud van den eed had gezegd.

Nadat deze afgevaardigde nog had opgemerkt, dat in de belofte van getrouwheid niet tevens die van gehoorzaamheid gelegen is (immers de eed van trouw aan den Koning wordt ook afgelegd door den Voogd en den Regent, en het spreekt vanzelf, dat voor een Voogd of Regent geen sprake kan zijn van gehoorzaamheid aan den minderjarigen Koning), werd het amendement zonder hoofdelijke stemming aangenomen.

Volgens het Voorloopig Verslag der Eerste Kamer (1), verklaarden „eenige leden, die in het algemeen uit-„breiding van het aantal eeden niet gewenscht achtten,

(1) Handelingen der Eerste Kamer 1921—1922, blz. 497.

„weinig te gevoelen voor het opnemen in de Grondwet „van den door de Ministers bij de aanvaarding van „hunne betrekking af te leggen zuiveringseed en eed „van trouw. Is de eed van trouw bedoeld als een waar„borg tegen daden van niet-monarchaal gezinde „Ministers bij een conflict tusschen hun ambtsplicht en „wat zij als hoogere plichten zouden beschouwen, dan „waren zij overtuigd, dat deze eed daartoe niet zou „baten."

De Regeering antwoordde hierop (1): „In overeen„stemming met hetgeen elders door de Grondwet wordt „voorgeschreven, zal ook aan den eed, door de Ministers „af te leggen, een plaats in de Grondwet worden gegund. „Daaraan werd mede behoefte gevoelt omdat het thans „geldende, bij Koninklijk besluit vastgestelde, formulier „enkele woorden bevat, welke niet meer van dezen tijd „worden geacht. In hoeverre toekomstige Ministers zich „aan hun eed meer of minder gebonden zullen achten, „zullen zij zelf hebben uit te maken, maar zoolang voor „het lidmaatschap van de Staten-Generaal en andere „vertegenwoordigende lichamen, alsmede voor de aan„vaarding van betrekkingen in een eed of belofte een „zekere waarborg voor behoorlijke vervulling van het „ambt wordt gezocht, zal stellig voor het Ministerambt „geen uitzondering op den regel gedoogd kunnen „worden".

Bij de mondelinge behandeling der herzieningsontwerpen in de Eerste Kamer werd dit onderwerp niet meer aangeroerd.

Ten slotte nog een paar opmerkingen.

Zoolang eene Koningin regeert, zal de eed wel worden

---

(1) Ald. blz. 524.

afgelegd met vervanging van „den Koning" door „de Koningin"; en dit op grond van den feitelijken toestand, en op dien grond alléén; immers de wet van 22 Juni 1891 (Staatsblad no. 125), waarvan ik in jaargang 1922 van *Themis* de geschiedenis heb verhaald, heeft niet op de formulieren in de Grondwet voorkomende betrekking.

Mijn tweede opmerking betreft het zweren van trouw *aan den Koning en aan de Grondwet.* De heer LELY wees er in de bovenvermelde vergadering van de Tweede Kamer te recht op, dat in tal van wetten een *eed van trouw aan den Koning* voorkomt. Vaak, maar niet altijd, worden *Koning* en *Grondwet* daarbij in één adem genoemd. Ik vermeld hier de wet op de Regterlijke Organisatie, die in art. 29 bepaalt, dat de leden van de rechterlijke macht, alvorens in bediening te treden, den eed of de belofte zullen afleggen: „dat zij *getrouw zullen zijn aan den Koning*, en de grondwet zullen onderhouden en nakomen"; de wet houdende regeling der samenstelling en de bevoegdheid van den Raad van State, die in art. 9 voor den vice-president, de leden van den Raad en de Staatsraden in buitengewonen dienst een eed of belofte voorschrijft, waarin de woorden voorkomen: „Ik „zweer (beloof) *trouw aan den Koning*, dat ik de Grond„wet steeds zal helpen onderhouden"; de wet houdende instructie voor de Algemeene Rekenkamer, in art. 6 bepalende, dat de leden en de secretaris den eed of belofte zullen afleggen, dat zij zullen zijn *getrouw aan den Koning*, de Grondwet zullen onderhouden en handhaven (enz.); de wet op het Notaris-ambt, die in art. 18 den notaris „*getrouwheid aan den Koning*, gehoorzaamheid aan de grondwet, eerbied voor de regterlijke autoriteiten" laat zweren of beloven. De Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië zweert (belooft) dat hij *den Koning gehoorzaam en getrouw* zal zijn (Regeeringsreglement van Neder-

landsch-Indië, art. 5), de Luitenant-Gouverneur-Generaal, dat hij den *Koning* en den Gouverneur-Generaal, als des Konings, vertegenwoordiger *gehoorzaam en getrouw* zal zijn (art. 6); de vice-president en de leden van den Raad van Indië, zweren (beloven) *getrouwheid aan den Koning*, eerbied voor en gehoorzaamheid aan den Gouverneur-Generaal, als des Konings vertegenwoordiger (art. 11). De Residenten op Java en Madura zweren of beloven *„getrouwheid aan den Koning*, en dat (zij) den Gouverneur-Generaal, als 's Konings vertegenwoordiger, (zullen) eerbiedigen en gehoorzamen (Ordonnantie van 30 Aug. 1867, Ind. Staatsblad no. 114, Art. 1 A art. 5); in ietwat plechtiger woorden doen de Regenten hetzelfde (ald. Art. 1 B art. 2). De Gouverneur van Suriname (Reglement op het beleid der regeering in de kolonie Suriname, art. 13) zweert of belooft *„trouw aan den Koning* en de Grondwet"; de onder-voorzitter en de leden van den Raad van Bestuur (art. 60) en de leden van de Koloniale Staten (art. 76) *„trouw aan den Koning* en dat (zij) het Reglement op het beleid der regeering in de Kolonie Suriname steeds (zullen) helpen onderhouden", (enz.). De Gouverneur van Curaçao legt denzelfden eed (of belofte) af als die van Suriname (Reglement op het beleid der regeering in de Kolonie Curaçao, art. 13), natuurlijk met verandering van Suriname in Curaçao; gelijke overeenstemming bestaat tusschen den eed (of belofte) van den onder-voorzitter en de leden van den Raad van Bestuur en de leden van den Kolonialen Raad in Curaçao en dien van den onder-voorzitter en de leden van den Raad van Bestuur en van leden van de Koloniale Staten in Suriname (Regeeringsreglement voor Curaçao, artt. 59, 74).

Daarentegen zweren (beloven) de leden van de beide Kamers der Staten-Generaal alleen *getrouwheid aan de*

Grondwet (Gw. art. 88); de leden der Provinciale Staten *trouw aan de Grondwet en aan de wetten des Rijks* (Gw. art. 129).

Wat den verderen inhoud van den ambtseed betreft, wil ik — om niet te veel van 's lezers geduld te vergen — hier nog alleen er op wijzen, dat, terwijl de leden van de Algemeene Rekenkamer moeten zweren of beloven, dat zij hunnen post *ter goeder trouw, met alle naarstigheid, eerlijkheid en onzijdigheid* zullen waarnemen, en de Vice-President en de leden van den Raad van State, dat zij hunne plichten *eerlijk* en *vlijtig* zullen vervullen (1), van den Minister alleen gevorderd wordt de eed of belofte dat hij de plichten, welke zijn ambt hem oplegt, *getrouw* vervullen zal.

---

(1) Ook de Staatsraden in buitengewonen dienst moeten dezen eed of belofte afleggen. Bij de tegenwoordige opvatting van dit ambt als weinig meer dan een blooten titel, klinkt het woord *vlijtig* ietwat zonderling.

Tolunies en het Belgisch—Luxemburgsch tolverbond

DOOR

Dr. J. B. BREUKELMAN

referendaris bij den Raad van State, te 's-Gravenhage

Het kan voor de lezers van dit tijdschrift wel van belang zijn met een enkel woord de aandacht te vestigen op de tusschen België en Luxemburg op 21 Juli 1921 gesloten tolunie, die bij de wet van 22 Mei 1922 door de Belgische vertegenwoordiging is goedgekeurd. Juist door de nauwe verhouding, waarin Luxemburg jarenlang tot ons land heeft gestaan, is de nieuwe richting, die de Luxemburgsche politiek heeft ingeslagen, der vermelding waard en het is begrijpelijk, dat ze ook in onze Tweede Kamer de aandacht getrokken heeft (1).

Men zal zich herinneren, dat het grootste gedeelte van het oude hertogdom Luxemburg bij het Weener verdrag van 8 Juni 1815 afgestaan werd aan Koning Willem I als compensatie voor zijn Nassausche bezittingen (2). Het werd toen door den Koning-Groothertog als groothertogdom gevoegd bij het pas tot stand gekomen Koninkrijk der Nederlanden (3), waardoor een hoogst zonderlinge toestand geschapen werd, omdat Luxemburg ook lid van het Duitsch verbond

---

(1) Vgl. o. a. Voorloopig Verslag Tweede Kamer blz. 8, Memorie van Antwoord. blz. 6 van de begrooting voor Buitenlandsche Zaken voor 1922.

(2) Art. 67.

(3) Vgl. o. a. art. 1 Grondwet van 1815.

was (1). Bij de tractaten van 19 April 1839 werd weer een deel van het land bij België gevoegd; het toen overgebleven groothertogdom, hetwelk bij den Duitschen Bond bleef aangesloten, kreeg in 1842 een grondwet. Als bondsvesting had Luxemburg een bondscontingent, dat in de latere jaren dikwijls uit een Pruisisch corps bestond; terwijl ook de sinds 1841 aangelegde spoorweg door Pruisen werd beheerd.

De vraag die in de 17e eeuw zoo dikwijls tot strijd aanleiding had gegeven, namelijk of Luxemburg tot Duitschland of tot Frankrijk zoude behooren, rees opnieuw, toen in en na 1866 de Duitsche overwinningen Napoleon III tot de, zooals Von Bismarck het noemde, *pourboire politiek* leidde, een staatkunde, die er op uit was voor Duitschlands machtsaanwas, ook Frankrijk met nieuw gebied te vergrooten. Zulk een compensatieobject was nu Luxemburg in 1867 en het is bekend, dat onderhandelingen tusschen Koning Willem III en Napoleon III aanvankelijk leidden tot een overeenkomst, waarbij Luxemburg voor een zekere som aan Frankrijk verkocht werd, maar dat de houding van Pruisen — ik treed hier niet in bijzonderheden — dezen koop ongedaan maakte. De overeenkomst van 11 Mei 1867 regelde toen de positie van het Groothertogdom; het werd neutraal verklaard onder collectieve garantie der groote mogendheden (2). Sinds kan men wel zeggen, is Luxemburg het eenige land, hetwelk van zijn neutraliteit genoegen beleefd heeft. Het hield er alleen een politiecorps op na. Men begrijpt echter, dat het in 1914 open lag voor de Duitsche troepen, die het ook vier jaar bezet hielden. Bij art. 40 van het tractaat van Versailles werd

(1) Art. 53 der Weener Akte en art. 1 der Duitsche Bondsakte.
(2) Verdrag opgenomen in het Staatsblad no. 54 van 1867.

het volkomen onafhankelijk en trad dan ook uit het Duitsch tolverbond.

Uit den loop dezer gebeurtenissen kon men wel de conclusie trekken, dat het land zich economisch bij de Entente zou aansluiten; de vraag was echter: bij Frankrijk of bij België? Ofschoon velen waren voor een aansluiting bij eerstgenoemd land, is het toch tot eene bij België gekomen. Ook hier heeft dan het toenemend Fransch imperialisme — n'en déplaise Poincaré, Viviani, Clémenceau — zijn invloed doen gevoelen en het zijne tot de economische aansluiting bij België bijgedragen.

Het zij mij vergund, na eerst eenige algemeene beschouwingen over *tolunies*, de aandacht te vestigen op den hoofdinhoud der overeenkomst tusschen België en Luxemburg, daarbij eenige opmerkingen te maken, welke voor onze verhouding tot België van belang zijn, en ten slotte een enkel woord over de verhouding tusschen Polen en Dantzig daaraan toe te voegen.

In algemeenen zin is een tolunie een vereeniging van politiek zelfstandige staten tot een naar buiten gesloten tolgebied. Ze onderscheidt zich van een zoogenaamde tolaansluiting of tariefaansluiting, omdat daarbij een der staten zijn zelfstandig tarief prijs geeft en tarief- en belastingwetgeving van den anderen staat aanneemt. De inwendige organisatie van een tolunie is in verschillende vormen denkbaar. De Duitschers, die veel van onderscheidingen houden, spreken bijv. van *Zollverband*, *Zollbündniss* en *Zollunion*, naar gelang de tariefverbinding al of niet innig is. Zoo kan men nog — en daarmede houdt ook deze onderscheiding verband — in een tolverbond spreken van tweeërlei tarief: een betrekkelijk laag tusschen de staten die het verbond vormen en een hooger naar buiten; het eerste wordt gemeenlijk een *Zwischentarif*, het tweede een *Aussentarif* genoemd.

Natuurlijk moeten de posten in laatstgenoemd tarief zoo gesteld zijn, dat het de verschillende takken van handel, industrie en landbouw van al de verbonden landen gelijke bescherming verleent. De moeilijkheid is daarbij, dat het niet in het belang der produktie kan zijn om voor elk artikel de hoogste tarifeering uit de bestaande landstarieven over te nemen en in het buitentarief over te brengen, omdat mogelijk de eene industrie een halffabrikaat billijk uit het buitenland wil betrekken, terwijl een industrie van een anderen staat daarvoor beschermd wil zijn, omdat in dezen staat het halffabrikaat zelf wordt gemaakt. Zelfs bij financieele tarieven zal bij groot verschil der in aanmerking komende tarieven een compromis moeten gevonden worden, omdat een verhooging van het tarief op koloniale waren een cultureel hooger staand land, erger treft, dan een weinig ontwikkeld land, terwijl bovendien de consumptie in de betreffende artikelen tengevolge van gewoonte, klimaat enz., zeer ongelijk kan zijn.

Groote moeilijkheid biedt dikwijls de verdeeling der inkomsten van een tolverbond. Immers, wanneer iedere staat de inkomsten behouden wil, die hij op zijn buitentollinie heft, dan strekt dit tot nadeel van elk land, hetwelk een lange grens heeft, zoodat dus een verdeeling van het handelsverkeer op de enkele verdragstaten ongelijkmatig werkt. Het in aanmerking nemen van den vlakteinhoud heeft ook bij de zoo dikwijls wisselende bevolkingsdichtheid slechts geringe waarde. Het meest rationeele is om de verdeeling der inkomsten te laten afhangen van de bevolking, ofschoon ook dit cijfer dikwijls onbetrouwbaar voorkomt.

Het Duitsche Zollverein, de type van een tolverbond, heeft dit laatste stelsel in 1833 aangenomen, maar toch is daarbij aan sommige staten wegens de vermoedelijk

meerdere consumptie een percentsgewijze bijslag tot het feitelijk bevolkingscijfer verleend; zoo is bijvoorbeeld het bevolkingscijfer van Hannover met 75 pCt. verhoogd.

Verder valt nog op te merken, dat, wanneer de tot een tolunie vereenigde staten in muntaangelegenheden niet denzelfden grondslag hebben, ook in dit opzicht een regeling getroffen moet worden, zooals o. a. bepaald is in het straks te noemen verdrag tusschen Polen en Dantzig.

Een andere vraag is die over de verhouding van de tolunie tot de meestbegunstiging. Meestal wordt nu in de verdragen aangenomen, dat een tolunie deze meestbegunstiging niet treft, omdat zij geen gunsten aan een vreemden staat toekent, maar veeleer een verandering van het verdragsobject op het oog heeft. Daarom is in de nieuwe handelstractaten de tolunie uitdrukkelijk beschouwd als een uitzondering op de meestbegunstiging. Dit is ook in een aantal van door ons land met andere staten gesloten overeenkomsten het geval; ik herinner aan de bestaande handelsovereenkomsten met Zweden en Noorwegen (1).

In het algemeen springen de groote voordeelen eener tolunie in het oog. Zij opent een ruim afzetgebied, dat aan enkele takken van voortbrenging een grooter zelfstandigheid verschaft en tevens den handel op het buitenland tot grooter ontwikkeling brengt. Een aantal industrieën, die in een bepaald land geen voldoend bestaansmiddel opleveren, kunnen in een tolunie tot bloei geraken. Terwijl in een tolunie de consumptieve kracht van de bevolking toeneemt, kan zij ook naar buiten van beteekenis zijn, doordat zij als economische eenheid tegenover het buitenland meer eerbied kan afdwingen en aan de instandhouding des vredes bevorderlijk zijn.

(1) Zie respectievelijk de verdragen van 15 December 1908 (Stbl. 1910, no. 78) en 20 Mei 1912 (Stbl. 1913, no. 362).

De belangrijkste tolunie in den tegenwoordigen tijd is het *Duitsche Zollverein* van 1833, sinds herhaaldelijk, meestal voor acht jaar, verlengd, daarna opgegaan in het Duitsche Rijk van 1871, toen het *Zollparlement* zich oploste in den Rijksdag. Sinds de z.g. *Colonial conferences* te Londen en andere steden (1886—nu) spreekt men ook van *Britsche tolunie,* maar deze naam is daarom minder juist, omdat het hier niet alleen zelfstandige staten, doch ook koloniën en *protectoraten* betreft. Sinds men in 1890 te Washington een z.g. *panamerikaansche* conferentie bijeen zag, tracht de Unie ook een algemeene tolconventie tusschen de drie Amerika's tot stand te brengen, doch de groote Zuid-Amerikaansche Staten (de A. B. C.) zijn steeds huiverig om daardoor onder de hegemonie der groote republiek te geraken.

Thans een enkel woord over de Belgisch—Luxemburgsche tolunie. Hare voornaamste bepalingen komen hierop neer:

Vooreerst bepaalt art. 2 den duur der overeenkomst op vijftig jaren. Art. 3 schrijft voor, dat in het algemeen de onderdanen der beide staten, welke tijdelijk in het andere verblijven, volkomen met nationalen zullen gelijkgesteld zijn. In dit opzicht bestonden veel bezwaren van economischen aard. Voor België was het de vraag of Luxemburg met zijn rijke ertsen niet een groote concurrent zou zijn. Daartegenover staat, dat België steenkolen heeft. Ten einde deze belangen met elkander in overeenstemming te brengen, is bepaald, dat een commissie, uit vertegenwoordigers der twee landen bestaande, de juiste verhouding zal regelen tusschen de beide staten, wat de voorwaarden betreft omtrent de bevoorrading met grondstoffen. Bij verschil van meening beslist de in art. 28 genoemde arbitrale rechtbank.

In art. 13 is een bepaling opgenomen naar aanleiding

van de klachten van de Luxemburgsche boeren over de zware concurrentie van de Belgische landbouwers; zijn, zoo is nu hier bepaald, gedurende een of meer tijdvakken in het jaar, de gemiddelde verkoopprijzen der granen, waaruit brood bereid wordt, lager gebleven dan die in Lotharingen, dan zal op de gemeenschappelijke inkomsten een som worden vooruit genoten, die tusschen de beide landen zal verdeeld worden naar evenredigheid van het aantal hectaren hetwelk in elk land met broodkoren bezaaid wordt.

Eene belangrijke bepaling is ook art. 5, krachtens welke van af de inwerkingtreding der overeenkomst alle handelsverdragen door België gesloten, ook op Luxemburg toepasselijk worden en dat voortaan België uit naam der tolunie deze overeenkomsten sluit. Er staat echter bij, dat over elke overeenkomst Luxemburg gehoord zal worden. België heeft hier dus dezelfde positie als Pruisen in het *Zollverein* van 1833.

Ingevolge deze bepaling zal dus onze overeenkomst met België van 12 Mei 1863, gewijzigd op 13 Januari 1873 (1), automatisch voor Luxemburg gelden.

Volgende artikelen behelzen bepalingen over assimilatie der accijnswetgeving, verbod van uitvoerpremies, zoowel direkte als indirekte, voorbehoud voor beide landen om met het oog op publieke veiligheid en gezondheid den handel te verbieden — bijvoorbeeld met het oog op besmettelijke ziekten —, ook wat den invoer van planten betreft tot wering van schadelijke insecten.

Terwijl art. 11 bepaalt wat als gemeenschappelijke inkomsten zal worden beschouwd, o. a. de opbrengst van in-, uit- en doorvoerrechten, accijnzen op vreemde wijnen, bier, azijn, enz., buitengewone douane-inkomsten,

(1) Zie Stbl. no. 106 van 1873 (LAGEMANS, Recueil des traités etc. no. 551).

noemt art. 12 op, welke onkosten als gemeenschappelijke zullen worden aangemerkt (administratiekosten, traktementen van den Hoogen raad der Unie) enz.

Het 2e lid stelt een belangrijk beginsel, dat ook bij andere tolunies, o. a. het Duitsche Zollverein van 1833, geldt, namelijk dat de inkomsten tusschen de partijen verdeeld worden naar evenredigheid van de bevolking; verder zal er elk tiental jaren een volkstelling zijn en elke drie maanden de gemengde administratieve raad de rekening, van wat aan elk land toekomt, opmaken. Deze raad — die in art. 19 nader wordt geregeld — bestaat uit drie leden, waaronder twee Belgen, door de Belgische regeering benoemd, terwijl het derde lid, Luxemburger, door zijn regeering zal benoemd worden. De bevoegdheden komen in hoofdzaak neer op advies geven en een onderzoek instellen (art. 20). Ook hier blijkt dus weer de overwegende beteekenis van België in deze Unie.

De artt. 15—17 handelen over het personeel; de bestaande autoriteiten zullen behouden blijven; de Belgische organisatie overweegt ook hier weder (art. 16).

Om moeilijkheden in de uitvoering der overeenkomst te voorkomen, is opgericht een „*Conseil supérieur de l'Union*", ook weer een college met consultatief karakter uit vijf leden bestaande, twee Belgen en twee Luxemburgers, terwijl de president, ook een Belg, door de Belgische regeering wordt benoemd. Deze raad zal vooral een belangrijke taak hebben wat de uitvoering van art. 13 bovengenoemd betreft.

Bij art. 25 worden nog eenige faciliteiten genoemd: o. a. vrijstelling van sommige diploma's, ten einde de intellectueele banden tusschen de twee landen te versterken.

Ook in monetair opzicht sluit Luxemburg zich bij België aan: de Duitsche mark zal verdwijnen en de franc

daarvoor in de plaats komen. België zal Luxemburg daarbij helpen; zie art. 22 (1).

Twee bepalingen, die omtrent de diplomatieke en consulaire vertegenwoordiging van Luxemburg bij andere staten, en die voor de spoorwegen, behooren, in het bijzonder wat de verhouding tot ons land aangaat, eenigszins nader te worden in oogenschouw genomen.

Vooreerst dan de quaestie der Vertegenwoordiging. Deze houdt nauw verband met de schuldvraag, waarover zoo lang tusschen Nederland en Luxemburg is onderhandeld.

Boven is reeds herinnerd aan de cessie van een deel van Luxemburg aan België bij het verdrag van 1839; deze maakte noodig een schikking met de agnaten van het Huis van Nassau, trouwens bij art. 5 voorgeschreven, met het gevolg, dat de Koning-Groothertog zich verbond aan den Hertog van Nassau uit te betalen als schadeloosstelling een som van 750.000 gulden.

Daarmee was de quaestie echter niet uit. Van Nederlandsche zijde werd namelijk beweerd, dat Luxemburg een deel der Nederlandsche staatsschuld van vóór 1830 had moeten overnemen en dat Nederland tusschen 1830 en 1839 aan Luxemburg gelden had voorgeschoten, terwijl Luxemburg beweerde niet te hebben behoord tot de landen, door Willem I in het protocol van 21 Juni 1814 genoemd en waarover hij bij akte van 21 Juli d.a.v.

---

(1) Dit artikel luidt: «En vue de permettre au Gouvernement luxembourgeois l'échange des billets provisoires actuellement en circulation et provenant de l'échange des marks contra des billets de banque belges, le Gouvernement luxembourgeois créera un emprunt de 175 million francs, émis en Belgique par les soins de la Banque Nationale au taux nécessaire pour le placement.» Luxemburg betaalt daarvoor jaarlijks twee percent en deze leening zal, evenals het verdrag, vijftig jaar duren.

de souvereiniteit aanvaard had en dat, al ware dit niet zoo, België bij de scheiding het deel van Luxemburg in de staatsschuld had overgenomen. Ten onrechte had Nederland den koopprijs van in Luxemburg gelegen en sinds lang verkochte domeinen ontvangen, welke koopprijs het van Nederland terugvorderde.

Toen in 1870 deze quaestie in de Tweede Kamer ter sprake kwam bij de behandeling van de begrooting van 1871, bestreden de heeren DUMBAR, JONCKBLOET en VAN GOLTSTEIN het Luxemburgsche standpunt; het Grootthertogdom had, volgens hen, sinds eeuwen deel van de Zuidelijke Nederlanden uitgemaakt en België had geenszins Luxemburg's schuld betaald. Bij het protocol van het Londensch congres van 27 Juni 1831 waren de grenzen van Nederland en België bepaald (art. 12) en bij het voorafgaand artikel was de schuld tusschen de aldus omschreven deelen van het rijk gesplitst in $^{16}/_{31}$ voor België en $^{15}/_{31}$ aan Nederland.

In de volgende jaren grepen nu onderhandelingen tusschen de twee landen plaats en in 1878 werd men het eindelijk eens om de beslissing aan scheidsrechters op te dragen en, ten einde te doen uitkomen dat het bij deze regeling aan geen van beide zijden te doen was om geldelijk voordeel, maar alleen om een eind te maken aan het geschil, was in de ontworpen overeenkomst de bepaling opgenomen, dat, welke ook de beslissing der arbiters zou zijn, de eene partij aan de ander niet meer dan *f* 100.000 (inbegrepen de kosten der procedure) zou behoeven te betalen; de wederzijdsche vorderingen bedroegen respectievelijk omstreeks $1^1/_2$ en 2 millioen gulden. Deze regeling greep plaats onder het Ministerschap van den in het Ministerie-KAPPEYNE VAN DE COPPELLO zetelenden Baron VAN HEECKEREN VAN KELL, die als de arbiters aanwees de hoogleeraren LAURENT te Gent,

ARNTZ en RIVIER te Brussel; kort daarna trad het Kabinet af en werd vervangen door een onder presidium van Baron VAN LIJNDEN VAN SANDENBURG, die de portefeuille van Buitenlandsche Zaken van Baron VAN HEECKEREN overnam. Die staatsman achtte een schikking met gesloten beurzen verkieselijk boven een scheidsrechterlijke beslissing en sloot op 7 Januari 1880 een verdrag met Luxemburg, waarbij partijen wederkeerig en zonder voorbehoud afzagen van alle geldvorderingen en andere aanspraken (1).

Deze regeling was vastgekoppeld aan een door Nederland gedane toezegging, dat aan Nederlandsche diplomaten de behartiging van Luxemburgsche belangen kan worden opgedragen, wat vóór het tractaat van 11 Mei 1867 (waarover boven) ook het geval geweest was.

Deze bepaling heeft nu bij de behandeling van het verdrag in de Tweede Kamer tot lange beraadslagingen aanleiding gegeven (2). Bezwaar werd vooral gemaakt, dat de regeering het bovenbedoeld verband gelegd had tusschen het verleenen der toezegging en het sluiten der conventie, te meer omdat de Memorie van Antwoord tamelijk onbepaald was. „Het toegezegde aanbod", zoo lezen we daar, „omvat zooveel niet; alleen zaken van consulairen aard, de bescherming van particuliere belangen der Luxemburgsche onderdanen zal aan de Nederlandsche diplomaten worden opgedragen". Het sterkst liet de heer CREMERS zich uit, die bevreesd was, dat de regeering zich zou mengen in de Luxemburgsche aangelegenheden. Een en ander motiveerde de spreker nader door een herinnering aan wat in 1867 gebeurd was.

---

(1) Zie het verdrag in Stbl. 114 van 1880.

(2) Vgl. VAN WELDEREN RENGERS, Schets eener parlementaire geschiedenis van Nederland (1e editie) II, blz. 313.

Sinds is wel, zoo voegde hij er bij, Luxemburg neutraal, maar ons land heeft deze neutraliteit mede gegarandeerd: „Wanneer beweerd zal worden, dat Luxemburg zijn neutraliteit geschonden heeft, zullen onze gezanten het moeten terechtwijzen en verdedigen tevens."

Andere sprekers, o. a. de heer VAN HOUTEN, vroegen den Minister waarin hier het belang voor ons land was gelegen. De Minister verdedigde het verdrag en verklaarde, dat het verband tusschen het sluiten der conventie en het waarnemen der vertegenwoordiging alleen hierin bestaat, dat, ware de conventie niet gesloten, er geen aanleiding voor hem, Minister, zou hebben bestaan, een bewijs van welwillendheid te geven en het toegezegde in 's Ministers brief is zulk een bewijs. De Minister ging daarop uitvoerig na, waarin de vertegenwoordiging van Luxemburg door Nederland had bestaan en kon buiten de behartiging van particuliere belangen slechts één geval vinden van dat, waarin aan Graaf VAN LIEDEKERKE, gezant bij den Paus, een speciale vergunning verleend was om een concordaat met den Heiligen Stoel te sluiten (1850). Trouwens, in 't vervolg zou die vertegenwoordiging zich tot de particuliere belangen der Luxemburgers bepalen, zooals ook in het schrijven van den Luxemburgschen Regeerings-President wordt aangetroffen.

Het slot van het debat was, dat de Minister zich vereenigde met een door den heer CREMERS voorgestelde gewijzigde motie, welke dan ook met 51 tegen 23 stemmen werd aangenomen en als volgt luidde:

„De Kamer, acte nemende van de verklaringen des Ministers:

1. dat de toezegging *onverplicht* en *steeds herroepelijk* is;

2. dat alleen bijzondere belangen beschermd zullen worden;

3. dat de gezantschappen te Brussel, Parijs en Berlijn van de regeling uitgesloten zijn;

gaat over tot de orde van den dag."

De Minister had duidelijk te kennen gegeven, dat de regeering bleef vasthouden aan het schrijven van 7 Januari 1880, maar geheel in overeenstemming met de in de motie neergelegde denkbeelden.

Daaruit volgt nu, dat de regeering volkomen het recht had om de opdracht aan onze vertegenwoordigers — diplomatieke agenten en consuls — in te trekken, maar of het verstandig ware, indien geen reden van staatsbelang het daartoe dwong, is iets anders.

Dit klemt te meer, omdat ook bij de behandeling van het verdrag van 1880 in de Luxemburgsche Kamer, deze als haar meening in een motie uitsprak: „la ferme résolution, que la loyauté et le soin de sa propre dignité empêchera toujours le Gouvernement du Roi de retirer sans motif grave ni indéfiniment la concession accordée".

Bij de behandeling van het IIIe Hoofdstuk der Staatsbegrooting voor 1892 in de Tweede Kamer kwam deze Luxemburgsche aangelegenheid zoowel schriftelijk als mondeling ter sprake (1). Herinnerd werd aan de boven besproken motie van 1880 en aan een uiting van den Minister HARTSEN bij de begrooting voor 1891 gebezigd, als zou het ophouden van de personeele Unie tusschen Nederland en Luxemburg ook den toestand, die uit de aanneming van de motie voortvloeide, doen ophouden, waarvan het gevolg zou zijn dat onze vertegenwoordigers zich niet meer met de Luxemburgsche belangen zouden hebben te bemoeien. Verschillende sprekers lieten zich in

---

(1) Handelingen 1891—'92, blz. 287, 297 en 303. Zie ook Voorloopig Verslag en Memorie van Antwoord over Hoofdstuk III.

dien geest uit, dat het wenschelijk was van de gelegenheid, die zich eventueel mocht voordoen, gebruik te maken om alle banden met Luxemburg te verbreken.

Uitdrukkelijk werd er voorts de aandacht op gevestigd — wat trouwens ook, zooals gebleken is, in de motie van 1880 uitgedrukt is — dat het hier alleen gold de bijzondere belangen der Luxemburgsche onderdanen.

De Minister van Buitenlandsche Zaken VAN TIENHOVEN was het met deze opvatting eens. Bij hem bestond er geen bezwaar de belangen van Luxemburg „op de wijze waarop dit thans geschiedt, te blijven behartigen". Mochten er werkelijk bezwaren bestaan, dan zou de Minister niet aarzelen tot intrekking der gegeven opdracht over te gaan.

Bij de behandeling van de begrooting van Hoofdstuk III voor 1922 kwam men op deze Luxemburgsche aangelegenheid terug en wel naar aanleiding van het tusschen België en Luxemburg gesloten tractaat.

In het Voorloopig Verslag werd o. m. aan de regeering gevraagd of de loopende geruchten waarheid bevatten, dat hetzij in dit tractaat, hetzij in daarbij behoorende bijzondere afspraken, is overeengekomen dat de diplomatieke en de consulaire vertegenwoordiging van Luxemburg in den vervolge door België zullen worden waargenomen. De regeering antwoordde daarop met mededeeling van art. 26 van het tractaat, luidende: „Op de plaatsen waar het Groothertogdom Luxemburg geene consulaire agenten bezit, zal de behartiging der Luxemburgsche belangen aan de Belgische consulaire agenten zijn toevertrouwd". Zij voegde er bij, dat de Luxemburgsche regeering eenige maanden geleden aan de Nederlandsche regeering mededeeling had gedaan van haar besluit om met België een overeenkomst te sluiten, waarin deze bepaling voorkomt en daarbij bij voorbaat

haar dank betuigd voor de door de Nederlandsche consulaire ambtenaren bewezen diensten.

Opmerkelijk is, dat hierbij niet van de *diplomatieke* ambtenaren gewaagd wordt, waar toch ook in de vraag sprake van was. Waarschijnlijk moet worden aangenomen, dat daarvan hetzelfde geldt (1). Maar bij de openbare beraadslagingen is over deze vraag niet verder van gedachten gewisseld.

Een tweede quaestie, die ons niet zoo lang zal ophouden, maar van niet minder, zoo niet grooter gewicht is, is die der spoorwegen. De conventie van 1921 bepaalt daaromtrent, dat de exploitatie der Luxemburgsche spoorwegen in gemeen overleg met de Belgische zal geschieden, een bepaling, die ook uit een politiek en strategisch oogpunt van beteekenis is. Ze komt toch vrijwel hierop neer, dat het beheer der Luxemburgsche spoorwegen in handen zal komen van de Belgische regeering. Geen wonder dat deze bepaling hier de aandacht trok en bij de behandeling van de begrooting van Hoofdstuk III voor 1922 op 9 Februari 1922 deze zaak ter sprake is gekomen. De heer GERRETSON liet zich daaromtrent tamelijk kras uit (2).

Na in het algemeen er op gewezen te hebben, dat België een eenzijdig tractaat met Frankrijk heeft gesloten, waarvan de militaire clausules geheim zijn gebleven, een verbond, dat voor de positie van ons land gevaarlijk is, kwam hij op het Belgisch—Luxemburgsch verdrag, dat z. i. blijkbaar onder zware pressie is tot stand gekomen en dat voor de Nederlandsche belangen zoo beteekenisvol is. „Want", zoo ging genoemde heer voort, „door dit schijnbaar economisch verdrag, waarbij de

(1) M. v. A. blz. 8.

(2) Handelingen Tweede Kamer 1922—'23, blz. 1469.

spoorwegen van Luxemburg onder Belgisch beheer komen, wordt ook de neutraliteit van Luxemburg vernietigd, en Luxemburg wordt strategisch opmarschgebied van de Fransch—Belgische militaire combinaties". In verband daarmede vroeg hij of de regeering zich van dit gevaar bewust is en of zij heeft gedaan wat zij kon om dit gevaar af te wenden. In verband daarmede waarschijnlijk deed genoemde heer nog de vraag of er geen tractaat gesloten was tusschen België en Nederland, „waarbij België zich tegenover Nederland verplicht tot „blijvende neutraliteit. Zoo ja", zoo vervolgt de spreker, „is dat geheel onafhankelijk tractaat door den oorlog „te niet gedaan? Is dit tractaat nog geldig? Heeft België „dan, door zijn verbond met Frankrijk, zijn verplich„tingen tegenover Nederland niet verwaarloosd?" Na nog een enkel woord te hebben gewijd aan het verband tusschen de binnen- en buitenlandsche politiek van België, stapte hij van dit onderwerp af.

Men zal begrijpen, dat een voorzichtig man als de Minister van Buitenlandsche Zaken, omtrent deze vragen zeer gereserveerd zou antwoorden. Dit was dan ook het geval. In zijn antwoord verklaarde hij den heer GERRETSON niet te willen volgen in zijn kritiek op de Belgische politiek ten aanzien van andere landen, en het verband tusschen België's buitenlandsche politiek en zijn binnenlandsche politiek (1). Misschien had de Minister beter gedaan om positief te verklaren, dat er geen politiek verdrag met België bestaat; dat trouwens een geheim verdrag in strijd ware met het statuut van den Volkenbond (art. 18).

Met het oog op het tot standkomen van het Belgisch—Luxemburgsch verdrag was het wel van belang met een

(1) Handelingen Tweede Kamer 1922—23 blz. 1486.

enkel woord aan deze beraadslaging te herinneren. Dit alles klemt te meer, wanneer de berichten juist zijn, dat in den loop van 1921 een militair verbond tusschen België en Frankrijk is tot stand gekomen, waarvan het samengaan van beide staten bij de bezetting van het Ruhrgebied wellicht een gevolg is.

Om tot het Belgisch—Luxemburgsch verdrag terug te keeren, zij nog de aandacht gevestigd op de arbitrageclausule, die zich merkwaardigerwijs in dit verdrag bevindt, bij verschil van meening tusschen de staten over de interpretatie, of toepassing der overeenkomst (art. 28). Merkwaardigerwijs omdat, met een enkele uitzondering, in de door België gesloten verdragen, o. a. met ons land, een dergelijke clausule gemist wordt (1).

De arbitrage-commissie bestaat hier uit vijf leden, twee Belgen, twee Luxemburgers, terwijl het vijfde lid door de beide regeeringen zal worden aangewezen, en, zoo deze daarin niet tot overeenstemming komen, door het Bureau van den Volkenbond. Het trekt de aandacht, dat hier een afzonderlijke arbitrage wordt voorgeschreven en niet de desbetrekkelijke artikelen van het arbitrageverdrag van 1907 worden toepasselijk verklaard.

De vraag kan hier rijzen in hoever niet een botsing kan ontstaan tusschen de bevoegdheid dezer commissie en die der bovengenoemde *Conseil supérieur;* immers „uitvoering" en „toepassing" loopen dikwijls ineen.

Het zal geen betoog behoeven, dat de vraag kan gedaan worden, of niet ook bij deze tolunie, evenals bij zooveel andere, de politiek een groote rol heeft gespeeld, een vraag die, zooals uit het bovenstaande blijkt, ook in onze vertegen-

---

(1) Van het groot aantal verdragen, door ons land met België gesloten, bevat er slechts één een arbitrageclausule, namelijk dat van 31 October 1892 over de kostelooze procedure en de *cautio judicatum solvi* (zie Stbl. 1892 no. 244, LAGEMANS, Recueil etc. no. 784).

woordiging is ter sprake gekomen. Wat deze aangelegenheid betreft, zij mij een enkele historische herinnering geoorloofd.

Tegen het einde der dertiger jaren — in 1837 — en het begin van het vierde decennium der 19e eeuw — in 1840 en 1841 — zijn verschillende ontwerpen in het leven geroepen, eensdeels voor een tolunie tusschen België en Frankrijk, anderdeels voor een tusschen België en Nederland. Gedurende den loop der jaren 1840 en 1841 grepen verschillende bijeenkomsten plaats te Parijs tusschen gedelegeerden van België en Frankrijk, met het doel een volledig douanenverbond tusschen beide landen te sluiten; de Fransche douanen zouden echter niet op Belgisch territoir werkzaam zijn. Toch wekte dit plan groote ongerustheid te Londen; GUIZOT had trouwens zelf verklaard, dat een Belgisch—Fransch tolverbond voor Frankrijk zou zijn *„un avantage politique"* en *„un accroissement de poids et d'influence en Europe"* (1). En opmerkelijk, terwijl ook toen tusschen Engeland en Frankrijk een *„Entente cordiale"* bestond, had lord ABERDEEN, Engelands *Foreign Secretary*, reeds in 1840 verklaard, dat een dergelijke unie in strijd was met de tractaten van 1831 en 1839 en dus met België's neutraliteit. En toen in 1842 de onderhandelingen toch voortgingen, aarzelde ABERDEEN niet in een dépêche van 28 October 1842, bestemd om medegedeeld te worden aan de kabinetten van Petersburg, Weenen en Berlijn, te kennen te geven dat Engeland zijn vorig protest handhaafde en dat ook de andere kabinetten het recht hadden zich te verzetten tegen een *„combinaison qui présenterait un danger réel pour l'équilibre européen"* (2).

(1) *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps* VI, blz. 282.

(2) Vgl. t. a. p. en ook THUREAU—DANGIN, *Histoire de la Monarchie de Juillet* V, blz. 125 en vlg.

Tegen de oppositie der groote mogendheden gaf GUIZOT dit plan op, al wijst hij er ook in zijn *Mémoires* op, niet te begrijpen, waarom niet aan Frankrijk werd toegestaan, wat Pruisen had ondernomen in 1833. DUPUIS herinnert, dat — deze algemeene oppositie daargelaten — ook de groote Fransche industrieelen, die de Belgische concurrentie duchtten, tegen een dergelijke tolunie waren (1). SEIGNOBOS beweert, dat GUIZOT plan had ook Zwitserland in een Belgisch—Fransch tolverbond op te nemen (2).

In 1869 was er een oogenblik sprake van, dat Frankrijk de Belgische spoorwegen zou overnemen; het Ministerie — FRÈRE-ORBAN was toen Minister — diende toen een wetsontwerp in, waarbij naasting van spoorwegen buiten den wil van den staat verboden zou zijn, waardoor Napoleon III zijn plan moest opgeven. Van Duitsche zijde was daartegen ook bezwaar gemaakt (3).

Tegen het einde der zestiger jaren en in het begin der tachtiger zijn vanwege België besprekingen ingeleid voor een tolunie tusschen Nederland en België, maar, daargelaten of hier te lande daartoe eenige neiging bestond, was het een groot bezwaar, dat, mocht Nederland in een oorlog betrokken worden, de tolunie zou geëindigd zijn, omdat ze anders de neutraliteit van België in gevaar gebracht had.

Later, tegen het einde der negentiger jaren, is van verschillende zijden de aandacht gevestigd op een Duitsch—Nederlandsch tolverbond of aansluiting van Nederland aan het Duitsche Zollverein, doch deze plannen zijn

---

(1) *Le droit des gens et les rapports des grandes puissances* blz. 292.

(2) *Histoire politique de l'Europe contemporaine* blz. 737.

(3) Zie SEIGNOBOS t. a. p. blz. 765.

afgestuit deels op den tegenstand van invloedrijke kringen hier te lande, deels op de omstandigheid, daarmede in verband staande, dat de politieke onafhankelijkheid van ons land daarbij gevaar zou loopen.

Voor zoover ik heb kunnen nagaan, is tegen de Belgisch—Luxemburgsche tolunie niet geprotesteerd. Trouwens, de toestand van Europa is nu een geheel andere als toen, zooals herinnerd is, Frankrijk een dergelijke unie met België trachtte te sluiten. Thans heeft Engeland zich niet tegen de totstandkoming der Belgisch—Luxemburgsche unie verzet, waarschijnlijk om Frankrijk, met welken staat België een militair (*n'en déplaise*, den Volkenbond *geheim*) tractaat heeft, niet te ontstemmen. Duitschland is daartoe niet in staat, en ook kleinere landen hebben geen bedenkingen geopperd. Toch was 't wellicht van belang met een enkel woord op deze economische conventie de aandacht te vestigen.

Een ander bewijs bijv., dat de hooge politiek dikwijls een groote rol speelt bij de vorming van *tolunies*, levert het verdrag van Versailles waar het bepalingen over Dantzig bevat.

Men weet, dat de positie van Dantzig bij de vooronderhandelingen te Versailles groote moeilijkheden heeft gebaard. Deze stad toch, die vóór 1792 tot Polen heeft behoord, is sinds geheel verduitscht, zoodat zelfs de redacteurs van het vredestractaat het niet bij Polen durfden voegen. Maar door een kunstmiddeltje trachtten zij hetzelfde te bereiken. Dantzig werd van het Duitsche Rijk afgenomen (art. 100 van genoemd verdrag) en het zou voortaan een vrije stad zijn onder protectoraat van den Volkenbond; economisch zou het bij Polen gevoegd worden. Ten einde nu echter Polen en daardoor Frankrijk genoegen te doen, is daarbij de bepaling gevoegd, dat de uitoefening van dat protectoraat

aan Polen zou toekomen. Vandaar dat meergenoemd verdrag, o. a. de gestie der buitenlandsche betrekkingen, aan Polen delegeert (1).

Voorts is bepaald, dat Dantzig zou vallen binnen de tolgrenzen van Polen en dat er in de haven een vrije zône zou worden in het leven geroepen. Polen zou voorts de vrije beschikking hebben over de waterwegen, dokken, kaden en andere werken op het territoir der vrije stad, noodig voor den in- en uitvoer van genoemd land. Onderscheid tusschen de nationalen van Dantzig en Poolsche onderdanen zou niet mogen gemaakt worden.

De verhouding tusschen Polen en Dantzig werd nu na veel moeite eindelijk vastgesteld bij conventie van 9 November 1920, eenigszins gewijzigd bij die van 24 October 1921 (2). Wat de buitenlandsche aangelegenheden betreft, werd daarin het stelsel aangenomen, dat geen tractaat, waarbij Dantzig betrokken is, door Polen zou gesloten worden zonder overleg met de vrije stad; het resultaat van dat overleg zou ter kennis gebracht worden van den Hoogen Commissaris van den Volkenbond — bedoeld in art. 103 van het vredestractaat — zijn partijen het niet eens, dan zal deze een beslissing nemen, die vatbaar is voor appèl bij den Volkenbond; zijn partijen het eens, dan kan toch de Hooge Commissaris zijn *veto* uitspreken wanneer hij meent, dat de gesloten conventie in strijd is met het belang van Dantzig.

De economische clausules nemen wel de voornaamste plaats in bij het verdrag van November 1920; vooral

---

(1) Art. 102, juncto art. 104 tractaat van 1919. Vgl. CH. DE LANNOY, *Le Règlement de la question de Dantzig* in de *Revue de droit international et de législation comparée* 1921, blz. 140 vlg.

(2) Uit het Bulletin van het *Institut Intermédiaire International*, dl. VI, blz. 56, blijkt, dat het verdrag uit 344 artikelen bestaat. Wat den inhoud betreft, verwijst het Bulletin naar den Poolschen tekst.

omdat zij ten doel hebben de regeling der handels- en douane-betrekkingen. Nu geldt als hoofdregel, dat beide staten slechts één tolterritoir uitmaken onder het Poolsche tarief (art. 13), een tamelijk draconische bepaling die verband houdt met de reeds boven gememoreerde omstandigheid, dat de Dantziger haven slechts Polen als achterland heeft. Het verschillend muntstelsel — in Dantzig de Duitsche mark en in Polen de Poolsche mark — heeft tot veel ongerief aanleiding gegeven en kan het in de toekomst nog doen, vandaar dan ook, dat art. 36 der conventie voorschrijft, dat Dantzig en Polen zich verbinden om te trachten één muntstelsel in het leven te roepen, zooals het heet; „d'unifier leurs systèmes monétaires". Of dit spoedig zal geschieden, is te betwijfelen.

Ten einde de belangen van Polen en Dantzig in de haven te behartigen, bepaalt art. 19, dat een „*Conseil de port et des voies d'eau de Dantzig*", samengesteld uit drie Poolsche en drie Dantziger commissarissen, gevormd zal worden; de voorzitter zal in gemeen overleg worden gekozen of anders door den Volkenbond aangewezen.

Uit het bovenstaande blijkt, dat Dantzig en Polen een soort van tolunie vormen, maar dat ook hier de moeilijkheden niet zijn uitgebleven, bewijst wat in het voorjaar van 1923 geschied is. Toen gaf de Poolsche regeering aan den Senaat der vrije stad te kennen, dat van 20 April af goederen, waarvan de invoer in- en de uitvoer uit Polen verboden is, slechts dan over de grenzen van het Poolsch gebied worden gelaten, wanneer zij gedekt zijn door uitvoerconsenten van de betrokken Poolsche overheid; zendingen in goederen, waarvan in- en uitvoer verboden zijn, worden onvoorwaardelijk aangehouden en geven onder bepaalde omstandigheden aanleiding tot vervolging. Van de zijde van Dantzig was

men nu van oordeel, dat deze maatregel een inbreuk vormt op de overeenkomst van 24 October 1921 bovengenoemd, volgens welke Dantzig en niet Polen in- en uitvoervergunningen mag verstrekken, en van die zijde wordt uitdrukkelijk volgehouden, dat de houding der Poolsche regeering in strijd is met de internationale regelingen in dit opzicht. Tenzij Polen en Dantzig tot overeenstemming komen zal de Volkenbond moeten ingrijpen (1). Doch dit daargelaten, is een en ander weer een bewijs tot welke politieke moeilijkheden een tolunie kan aanleiding geven.

NASCHRIFT

Sinds bovenstaand artikel geschreven is, is ook een tolverbond gesloten tusschen Frankrijk en België, hetwelk na hevige oppositie in de Belgische Kamer op 27 Februari met 95 tegen 79 stemmen is verworpen. Zoowel politieke als economische motieven hebben hier den doorslag gegeven.

---

(1) Latere berichten melden, dat de zaak inderdaad in handen van den Volkenbond is, waarvan een subcommissie voor deze aangelegenheid een oplossing voorbereidt. Zie overigens nog over de verhouding tusschen Polen en Dantzig een artikel in de *Revue générale de droit international public* (1923), nos. 3 en 4 blz. 169—223.

Eenige opmerkingen naar aanleiding van de rechtspraak omtrent buitenlandsche vonnissen

DOOR

Dr. F. M. COHEN

Advocaat te Amsterdam

Het loont de moeite na te gaan welke waarde onze rechtspraak aan buitenlandsche vonnissen toekent; vergelijkt men de beslissingen, die hieromtrent in de laatste twintig jaren gegeven zijn, dan ziet men dat de opvattingen daaromtrent weliswaar sterk zijn gewijzigd, doch ook hier geldt: zooveel hoofden, zooveel zinnen; een scherpe lijn ziet men zich niet afteekenen, doch wel bespeurt men zeer duidelijk vrees om openlijk in de daarvoor in aanmerking komende gevallen rechtskracht aan vreemde vonnissen toe te kennen. Geschiedt het wel, dan is het, omdat juist in het onderhavige geval de wet er zich niet tegen verzet. Overigens beschouwt de rechter nog vaak het buitenlandsche vonnis als een Trojaansch paard, dat zorgvuldig buiten de grenzen moet worden gehouden, terwille van de vrijheid en onafhankelijkheid, de souvereiniteit van het lieve Vaderland (1).

Zulks is des te merkwaardiger, omdat al sinds onheugelijke jaren aan sommige vreemde vonnissen rechtskracht is toegekend, omdat geen enkele wetsbepaling zich tegen elke erkenning van de buitenslands uitgesproken beslissing verzet, omdat integendeel een logische

(1) Bij het schrijven van dit opstel was het zoo belangrijke arrest van het Hof te 's-Gravenhage, van 14 Januari 1924 (W. 11150), nog niet gewezen.

gedachtengang moest leiden tot zoo ruim mogelijke erkenning van buitenlandsche vonnissen. Doch er is helaas een art. 431 Rv. dat executie van buitenlandsche vonnissen verbiedt en dat te pas en te onpas wordt gebruikt, wanneer het geldt den buitenlandschen vijand buiten de poorten te houden, en zulks te vaak met succes.

In het kort zou ik de verhouding van den Nederlandschen rechter tot het buitenlandsche recht aldus willen schetsen:

Aangenomen dat recht is, hetgeen als zoodanig op een bepaald oogenblik op een bepaalde plaats wordt geaccepteerd, dan volgt daaruit dat wij als recht, geldend op die plaats, vinden de gebruiken en/of wetten (lex generalis) en de daarop gegronde uitspraken (lex specialis). Voor een ieder, die het recht tracht te vinden, dus in de eerste plaats voor den rechter, gelde in het algemeen, bij het beoordeelen van handelingen, buitenslands verricht door partijen die niet gewild hebben, dat hun handelingen beheerscht werden door andere regels, dan de daar ter plaatse geldende, of van een toestand, waarop een der partijen in den rechtsstrijd zich beroept en die buitenslands is ontstaan of geschapen volgens de daar geldende regels, als recht, hetgeen daar buitenslands recht was, m. a. w. hij passe het buitenlandsche recht toe; om dezelfde reden erkenne hij dus ook de buitenlandsche uitspraak. In welke speciale gevallen de rechter buitenlandsch recht moet toepassen, en zoo ja welk, blijve hier buiten beschouwing. Hij erkenne in het algemeen buitenlandsche vonnissen, echter niet onbeperkt; aan het slot hoop ik aan die beperkingen een enkel woord te wijden.

Zooals reeds aangeduid, is het m. i. voornamelijk art. 431 Rv., dat de door mij voorgestane ruime erkenning van buitenlandsche vonnissen belet; daarom dient dit artikel nader beschouwd. Het verbiedt tenuitvoerlegging

van buitenlandsche vonnissen, tenzij een wet dit uitdrukkelijk toestaat, regelt de tenuitvoerlegging voor dit laatste geval en erkent de mogelijkheid om, wanneer een zaak buitenslands is beslist, deze opnieuw den Nederlandschen rechter ter beslissing voor te leggen.

Het verbod van tenuitvoerlegging is duidelijk; uit de bepaling over de nieuwe behandeling, ware af te leiden, dat daarmede elk buitenlandsch vonnis van nul en geener waarde werd verklaard. Hiertegen kan onmiddellijk worden aangevoerd, dat reeds 6½ jaar na de inwerkingtreding van art. 431 Rv. door het Hof van Noord-Holland (arrest van 3 April 1845, Rechtsgel. Bijbl. VIII, p. 256) een buitenlandsche uitspraak is erkend. In de tweede plaats staat art. 431 Rv. onder de voorschriften betreffende tenuitvoerlegging van vonnissen en authentieke acten; zoodat, waar talrijke buitenlandsche vonnissen niet voor tenuitvoerlegging vatbaar zijn, het belangrijke beginsel, dat geen buitenlandsch vonnis waarde heeft, alleen zou gelden voor uitvoerbare vonnissen, hetgeen wetenschappelijk niet te verdedigen is. De historische interpretatie der wet moge hare waarde hebben teneinde de bedoeling van den wetgever te leeren begrijpen, het geldende recht leert zij ons slechts in zooverre als op het tijdstip der interpretatie de communis opinio met die bedoeling overeenstemt (vergelijk Hooggerechtshof van Ned.-Ind. 28. 9. 21, W. 10818). Het heeft dus geen nut om na te gaan of de wetgever het negeeren van alle buitenlandsche vonnissen bedoeld heeft; reeds in 1845 heeft een Hof tegen deze bedoeling in recht gesproken, en dit is geene op zich zelf staande uitspraak, immers in 1905 heeft de Hooge Raad uitdrukkelijk de rechtskracht van een buitenlandsch vonnis erkend, en is dit beginsel sindsdien blijven voorstaan. Uit een en ander blijkt, dat art. 431 Rv. voor de toekenning van rechts-

kracht aan buitenlandsche vonnissen geen hinderpaal behoort te zijn.

Bij het nagaan der rechtspraak omtrent de buitenlandsche vonnissen, wensch ik de condemnatoire van de constitutieve vonnissen te onderscheiden. De beslissingen omtrent de laatste zijn veel talrijker, daarom zal ik de condemnatoire het eerst bespreken.

Ten einde den lezer niet te zeer in spanning te houden, wil ik beginnen met de mededeeling, dat mij niet bekend is eene uitspraak waarbij zonder meer de rechtskracht van een condemnatoir buitenlandsch rechterlijk vonnis wordt erkend. Daar onze wet tenuitvoerlegging van zulk een vonnis verbiedt, betreffen bijna al deze beslissingen een beroep door den gedaagde gedaan op een buitenlandsch gewijsde, ten einde het gevaar voor hem geboren uit de opnieuw, doch voor het eerst in Nederland, aanhangig gemaakte actie in de wieg te smoren.

Nimmer heeft tot dusver zulk een beroep gebaat, de Rechtbank te Middelburg wees het af bij haar vonnis van 28 Maart 1900 (W. 7527), waarmede de Hooge Raad zich vereenigde (31 Januari 1902, W. 7717); hetzelfde standpunt nam de Rechtbank te Amsterdam in (22 Januari 1909, W. 8936).

De gedachtengang bij deze beslissing is ongeveer dezelfde, doch het bezwaar tegen de erkenning van het buitenlandsch gewijsde wordt het duidelijkst geformuleerd in het Amsterdamsche vonnis. Dit besliste dat, nam men eenmaal de rechtskracht aan van een buitenlandsch vonnis, het malligheid zou zijn daarover, om tot executie te geraken, nog eens opnieuw te gaan procedeeren, zooals art. 431 Rv. voorschrijft, dus behoort — a contrario — de rechtskracht niet aangenomen te worden.

De fout in de redeneering schuilt in het laatste; de conclusie had moeten zijn, dat art. 431 Rv. zoo spoedig

mogelijk gewijzigd moet worden. Het is nu eenmaal niet 's rechters taak den wetgever voorschriften te geven, zoodat het geen verbazing wekt, dat men zulk een vromen wensch in het Amsterdamsche vonnis mist. Natuurlijk zag de Rechtbank volkomen juist in, dat een tegenovergestelde beslissing deze inconsequentie meegebracht zou hebben, dat eene partij zou kunnen profiteeren van een buitenlandsch vonnis, door er zich als gedaagde op te beroepen, doch machteloos zou zijn als eischer zonder nieuw proces zelfstandig het daarin nedergelegde recht geldend te maken.

Hiertegen zou ik willen aanvoeren, dat onze wet soortgelijke inconsequenties reeds kent; de acties in art. 1490 B. W. genoemd kunnen na 5 jaren niet meer ingesteld worden, doch wel kan haar grondslag als exceptief verweer blijven gelden. Een ander soortgelijk voorbeeld geeft het vonnis der Rechtbank te Rotterdam van 12 Mei 1920, W. 10608; N. J. 1921, p. 1247. Dergelijke inconsequenties zullen echter steeds voorkomen wanneer recht en wet elkaar niet meer dekken, de rechter door vrije wetshanteering zooveel mogelijk het recht doet zegevieren, doch op een enkel punt zich door een gebods- of verbodsbepaling den weg versperd ziet.

Tegenover de besproken beslissingen zou ik dus voorstaan het beroep op een condemnatoir buitenlandsch vonnis als gewijsde toe te laten, telkens wanneer dezelfde zaak opnieuw in Nederland aanhangig wordt gemaakt. Dit beroep geldt natuurlijk niet voor den gedaagde, tegen wien de eischer opnieuw, conform art. 431 Rv. dezelfde vordering instelt; hiertegen pleit de uitdrukkelijke bepaling van art. 431 Rv. en de logica. Immers waar de grond van het toelaten van het beroep op het buitenlandsch gewijsde is, de rechtskracht daarvan erkend te zien, dan kan de rechter die niet met meer nadruk

erkennen, dan door denzelfden eisch toe te wijzen en den eischer in staat te stellen zijn rechten te doen gelden door hem een uitvoerbaar vonnis te geven. Het beroep zal dus gelden voor den oorspronkelijken eischer, die zich in een geheel ander proces in Nederland op compensatie beroept. Wanneer men echter overgaat van de theorie naar de praktijk, dan doen zich nieuwe moeilijkheden voor. De gedaagde kan zich beroepen op compensatie door een reconventioneele vordering in te stellen. Vraagt hij in reconventie niet anders dan executie van het buitenlandsch vonnis, dan zal de gedaagde terecht niet-ontvankelijk worden verklaard met een beroep op art. 431[1] Rv.; daarentegen kan gedaagde wel in reconventie een nieuw geding aanhangig maken volgens art. 431[2] Rv. Van een beroep op een condemnatoir buitenlandsch vonnis als gewijsde kan men dan echter niet meer spreken; het eenige voordeel dat de gedaagde van zijn vonnis kan hebben is dat de Rechtbank wellicht de conventie aanhoudt tot de reconventie is beslist, en uit het buitenlandsch vonnis een vermoeden put in het voordeel van dengeen, die daarbij in het gelijk is gesteld. Daarnaast rijst de vraag of, als de gedaagde zich op het buitenlandsch vonnis beroept bij wijze van schuldvergelijking, deze geclausuleerde bekentenis als eene onsplitsbare bekentenis kan worden aangemerkt. Het is hier de plaats niet het ingewikkelde probleem van het onsplitsbare aveu in den breede te behandelen. Alleen als men het beroep op de vordering krachtens het buitenlandsch vonnis als eene onsplitsbare bekentenis beschouwt, moet de vraag, die ons thans bezig houdt, in al haar scherpte worden beantwoord, moet de rechter uitdrukkelijk kiezen tusschen al- dan niet-erkenning van het buitenlandsch vonnis. Er voor is te zeggen, dat de vordering ongetwijfeld opeischbaar en voor dadelijke vereffening vatbaar is; er tegen,

dat zij geen verband houdt met de vordering, waartegen het beroep op schuldvergelijking wordt ingesteld en dat, hoewel de Hooge Raad zich nog niet uitdrukkelijk in dezen zin heeft uitgesproken, toch op een rechtspraak in deze richting wordt gepraeludeerd door het arrest van 21 Januari 1915 (W. 9824; N. J. 1915, p. 440), waarheen de proc.-gen. Noyon dan ook bereids heeft verwezen in zijn conclusie bij het arrest van 20 Mei 1921 (W. 10769; N. J. 1921, p. 791).

Zooals bij het begin der bespreking der condemnatoire vonnissen reeds is verraden, zonder meer is hun rechtskracht tot op heden niet erkend. Met een achterdeurtje is dit echter wel geschied ten aanzien van scheidsrechterlijke vonnissen, ja zelfs ten aanzien van eenige rechterlijke vonnissen.

Het laatste geval is beslist door den Hoogen Raad op 31 Jan. 1919 (W. 10388; N. J. 1919, p. 257), waarin de rechtskracht van een vonnis van het Landgericht te Hamburg werd erkend, op grond, dat partijen bij overeenkomst de beslissing van eventueele geschillen aan dat Landgericht hadden opgedragen. Reeds eerder had het Hof te Amsterdam een gelijke uitspraak gegeven (13 Maart 1911, W. 9227). Een der partijen vraagt dus niets anders, dan om toewijzing van een recht haar bij overeenkomst gegeven, en daar verzet zich niets tegen. Dezelfde constructie wordt gebruikt, wanneer betaling wordt gevraagd van hetgeen, waartoe eene partij bij buitenlandsche arbitrage is veroordeeld (H. R. 8 Dec. 1916, W. 10054; N. J. 1917, p. 29; Rechtbank Amsterdam 9 Nov. 1917, N. J. 1918, p. 108; H. R. 6 Dec. 1918, W. 10373; N. J. 1919, p. 129). Vooral bij lezing van het laatste arrest bemerkt men duidelijk de vreugde van den H. R., dat het beruchte art. 431 hier („lekker") niet toepasselijk is, omdat dit artikel niet van buitenlandsche scheidsrechterlijke uitspraken rept.

De rechtskracht wordt dus algemeen erkend, omdat de uitspraken deel uitmaken, sequeel zijn van de overeenkomst. Het wil mij echter voorkomen, dat dit beroep op art. 1374 B. W. volkomen overbodig is; het vonnis heeft rechtskracht omdat het volgens de regels geldend ter plaatse van de uitspraak is tot stand gekomen. De individueele wil der partijen is alleen van belang, in zooverre het mogelijk is, dat daardoor de bevoegdheid der rechters is komen vast te staan. Bij de straks te bespreken constitutieve vonnissen, oordeelt de Nederlandsche rechter het niet noodig — en terecht — om aan te geven, waarom hij een buitenlandschen rechter bevoegd acht; om dezelfde reden is het overbodig in deze gevallen te vermelden dat die bevoegdheid op den wil der partijen steunt.

Bij de bespreking der constitutieve vonnissen onderscheid ik deze al naar zij wel of niet op het faillissement betrekking hebben, en behandel de laatste het eerst.

Het in 1845 door het Hof van Noord-Holland gewezen arrest, waarin een buitenslands benoemde voogd als zoodanig werd erkend is reeds genoemd. Het werd op 20 Dec. 1859 gevolgd door een arrest van het Hof van Zeeland (Regtsg. Bijbl. XI 1860, p. 40), dat op 23 Nov. 1860 door den Hoogen Raad werd bevestigd (W. 2226). Hierbij werden te Gent benoemde executeurs-testamentair als zoodanig erkend. De H. R., die natuurlijk uitsluitend over schending van een bepaald wetsartikel (art. 431 Rv.) had te beslissen, verklaarde dat dit laatste niet geschonden kon zijn, omdat in casu van tenuitvoerlegging van een vonnis geen sprake was. Hieruit blijkt, dat ook toen niet de gedachte voorzat, dat art. 431 Rv., al werd het niet met zooveel woorden gezegd, erkenning van alle buitenlandsche vonnissen verbood.

Om dezelfde redenen kon een buitenslands benoemde curator over een krankzinnige of conseil judiciaire hier

als zoodanig optreden (H. R. 2 Juni 1876, W. 3997; Hof Amsterdam 24 April 1914, N. J. 1915, p. 789). Ten slotte erkende de H. R. op 24 Nov. 1916 (W. 10098; N. J. 1917, p. 5) een tusschen Nederlanders buitenslands uitgesproken echtscheiding, hoewel behalve op art. 431 Rv. ook nog op art. 6 A. B. een beroep was gedaan om die erkenning te voorkomen.

Men ziet dus, dat eigenlijk nimmer bij den Nederlandschen rechter bezwaar bestaan heeft om een in het buitenland in het leven geroepen hoedanigheid te erkennen, omdat dit niet als tenuitvoerlegging der buitenlandsche beslissing werd aangemerkt. Zooals eerder opgemerkt, een tenuitvoerlegging van zulke vonnissen is trouwens niet goed denkbaar. Een uitzondering hierop echter maakt de faillissementscurator, wien het lang niet is gelukt zijn hoedanigheid hier erkend te zien, en die nog steeds niet vrij is in alle opzichten zich te doen gelden. Eerst werd de erkenning geweigerd, daar hierdoor een buitenlandsch vonnis zou worden tenuitvoergelegd (Rechtbank Haarlem 6 Nov. 1877, W. 4174), de H. R. grondde echter zijne beslissing op een ander beginsel.

Op 5 April 1888 (W. 5338) sprak de H. R. zich uit ten gunste van de territoriale werking van het faillissement en bevestigde een vonnis, waarbij iemand, die in Warschau failliet verklaard was en zich sindsdien in Amsterdam had gevestigd, daar opnieuw in staat van faillissement was verklaard. Dezelfde geest spreekt ook nog in het arrest van 20 Febr. 1903 (W. 7886), hoewel hij daar niet zoo duidelijk tot uiting komt.

Deze territoriale werking wordt, sinds de invoering der Faillissementswet, afgeleid uit het feit, dat de Staatscommissie erkenning van het buitenlandsch faillissement had voorgesteld, doch de Regeering hierin niet met haar was medegegaan, dat het faillissement een beslag en

executiemaatregel is en uit de bepalingen der artt. 203—205 Faillissementswet. Ook hier dus eene interpretatie en niet een uitdrukkelijk verbod, evenmin als in art. 431 Rv. De wetgever heeft inderdaad de voorkeur gegeven aan de territoriale boven de universeele werking; nu hij echter geen verbodsbepaling omtrent de erkenning van het buitenlandsch faillissement gemaakt heeft, is die bedoeling geen beletsel om thans een andere richting in te slaan. Ernstiger is het tweede bezwaar, gegrond op de stelling, dat waar art. 431 Rv. uitdrukkelijk executie van een buitenlandsch vonnis op een bepaald goed verbiedt, executie op alle goederen in Nederland krachtens buitenlandsch vonnis verboden is.

Wat verbiedt art. 431 Rv., dat, zooals gezegd, zoo eng mogelijk behoort te worden uitgelegd? Dat de Nederlandsche rechter boven een vonnis, waarbij een buitenlandsche rechter iemand veroordeelde tot betaling van zeker bedrag, zonder meer „In naam der Koningin" schrijft, en dus de mogelijkheid schept, dat het uitvoerbaar in Nederland wordt. Doch men verlangt niet, dat deze sacramenteele woorden boven het buitenlandsche faillissementsvonnis worden gesteld. Men wenscht slechts, dat de Nederlandsche rechter zekere goederen onder het beslag *brengt*, om zoodoende de mogelijkheid van een executie te scheppen, en dit is nergens verboden. De wetgever ging uit van de gedachte, dat de Nederlandsche curator zijn macht niet zou kunnen uitstrekken op zich in het buitenland bevindende activa, en gaf eenige bepalingen om schuldeischers, die zich hiermede hadden bevoordeeld boven andere, tot teruggave van dit voordeel aan den boedel te verplichten. In de eerste plaats zij opgemerkt, dat zoo een staat eene bepaling maakt die buitenlandsche curators wèl macht geeft, deze bepalingen der Faillissementswet in de meeste gevallen toepassing zullen missen,

daar de Nederlandsche curator dan verplicht is op goederen, zich in dien staat bevindende, onmiddellijk de hand te leggen. Zelfs een uitdrukkelijke bepaling is niet noodig, een ommekeer in de jurisprudentie is voldoende, zooals uit de arresten van onzen eigen Hoogen Raad blijken zal, een stoute veronderstelling is zulk eene buitenlandsche erkenning dus niet. Doch gesteld, dat een Nederlandsche curator *niet* in het buitenland wordt erkend, dan is toepassing van hetzelfde beginsel voor den buitenlandschen curator in Nederland, toepassing van het „leer om leer", een beginsel dat wellicht (?) deugt voor practische staatkunde en dan ook in de diplomatie „beginsel van reciprociteit" wordt geheeten, doch allerminst voor rechtspraak. De tegenstrijdigheid, dat tot voor kort een buitenlandsche curator over een krankzinnige wel als zoodanig kon optreden, een curator in een faillissement niet, vindt natuurlijk haar oorzaak in het feit, dat de eerste administreert ten bate van den curandus, de tweede voornamelijk ten bate van derden ter vereffening van het geadministreerde vermogen.

Doch om op het arrest van 1888 terug te komen; het geval dat zich voordeed was het volgende: iemand, die in het buitenland failliet was verklaard, had een deel van zijn vermogen hier in veiligheid gebracht en werd hier opnieuw door een crediteur aangesproken. De beslissing, dat een nieuw faillissement wordt uitgesproken, komt mij juist voor; immers anders zou de rechter bevorderd hebben, dat de failliet zijn crediteuren dwong tot een kostbaar proces of goederen aan zijn crediteuren onttrok; met den grond, de niet-erkenning van het buitenlandsche faillissement, kan ik mij niet vereenigen.

Ook al erkent men het buitenlandsche vonnis, dan belet dit niet tot dezelfde conclusie te komen. Het faillissement toch is een beslag *ten bate* van alle crediteuren;

het zou ongerijmd zijn op dien grond toe te laten een onttrekking van goederen ten nadeele van alle crediteuren, door hun een goedkoop executiemiddel te onthouden. Zooals ik later hoop uiteen te zetten, meen ik, dat in zulk een geval niets den buitenlandschen curator mag beletten over de activa in Nederland ten bate van den boedel te beschikken en daardoor zal een geval als in 1888 niet meer behoeven voor te komen. Doch indien een curator uit nonchalance of onwetendheid de activa in Nederland verwaarloost, dan kan hier opnieuw het faillissement worden uitgesproken, waardoor de activa in Nederland onder beheer van den Nederlandschen curator zouden komen; het verweer van den failliet, alleen gegrond op het buitenlandsche faillissement, zou hem niet mogen baten; wel zou een tegenspraak van den curator, inhoudend dat hij de activa reeds onder zijn beheer had genomen, een faillissement in Nederland behooren te voorkomen. Wanneer de buitenlandsche curator optreedt, behoort het buitenlandsche faillissement dus erkend te worden, behoort den curator beschikking over de activa te worden toegekend, doch de logica gebiedt dat die erkenning den failliet niet mag helpen in zijn pogingen om juist aan de gevolgen van het buitenlandsche faillissement te ontkomen; dan behoort, ten bate der crediteuren, een Nederlandsch faillissement te worden uitgesproken.

Reeds is opgemerkt dat de Hooge Raad dezelfde inzichten, ook nog in zijn arrest van 20 Febr. 1903 (W. 7886), heeft doen kennen. Niettemin is in dit arrest reeds eene kentering te bespeuren, omdat ten slotte den curator toch zekere goederen ter beschikking worden gesteld, omdat hij, behalve den failliet, ook diens crediteuren vertegenwoordigt. Het Hof te 's-Gravenhage (9 Oct. 1914, W. 9749; N. J. 1914, p. 1351) ging in dezelfde rich-

ting, toen het curatoren bevoegd verklaarde op te treden omdat de wederpartij zelf hen als zoodanig had erkend. Dergelijke uitspraken zijn te appreciëeren als begin van een wijziging van inzicht; echter na het bekende arrest van den Hoogen Raad van 1915 zijn nog dergelijke beslissingen gegeven door het Hof te Amsterdam (10 Jan. 1916, W. 9928; N. J. 1916, p. 994) en het Hof te 's-Gravenhage (25 Juni 1920, W. 10759; N. J. 1920, p. 1000); dit zijn aarzelende uitspraken, als waarop ik in den aanvang van het opstel heb geduid.

In 1907 gaat de Hooge Raad nog een stapje verder (31 Mei, W. 8553); onderzocht wordt of een Venezolaansch faillissement den staat van den failliet verandert; het Venezolaansche vonnis wordt buiten het gebied van Venezuela dus niet meer geheel genegeerd.

Door de lagere colleges is deze rechtspraak niet gevolgd, men ontzegde nog ieder rechtsgevolg aan het buitenlandsche faillissement (Rechtbank Arnhem 27 Maart 1913, N. J. 1913, p. 1160; Hof Amsterdam 30 Maart 1914, N. J. 1915, p. 800). De Rechtbank te Rotterdam hield deze houding het langst vol (19 Febr. 1918), doch dit vonnis werd door het reeds besproken arrest van het Haagsche Hof van 25 Juni 1920 vernietigd.

Het mag wel merkwaardig heeten, dat het juist diezelfde Rechtbank te Rotterdam is geweest, die het buitenlandsche faillissement het eerst volmondig heeft erkend. In den aanvang schreef ik dat bij het onderzoeken der jurisprudentie men niet een scherpe lijn vindt, die duidelijk aanwijst in welke richting zich de heerschende meening beweegt; dit verschil van opvatting bij hetzelfde college (doch andere rechters) in zeven jaar tijds wijst eerder een zig-zag uit, die verbijsterend werkt.

In haar vonnis van 9 Nov. 1911 (W. 9345) werd uitdrukkelijk gesteld, dat buitenlandsche curatoren, die

aangesteld waren om het vermogen eener in Brugge failliet verklaarde vennootschap te beheeren, gerechtigd waren dat beheersrecht ook in Nederland uit te oefenen over zich daar bevindende goederen. Plotseling bleek dus, dat noch art. 431 Rv., noch de bedoeling des wetgevers, noch de zgn. „territoriale werking" langer een beletsel waren, om den faillissements-curator die rechten te geven, die andere curatoren, bij buitenlandsche uitspraak benoemd, sinds lang deelachtig waren.

Op 8 Jan. 1915 (N. J. 1915, p. 205) volgt een vonnis der Rechtbank te Amsterdam, waarin weliswaar de bevoegdheid van den curator om hier op te treden wordt erkend, doch toch nog aan het territorialiteitsbeginsel wordt vastgehouden, in zoover goederen, die zich in Nederland bevinden bij de uitspraak van het buitenlandsche faillissement, buiten het faillissement blijven; echter blijven goederen, die uit het buitenland door den curator naar hier worden vervoerd, aan het beheersrecht van den curator onderworpen. Nadat de Hooge Raad in zijn arrest van 5 Nov. 1915 (W. 9938, N. J. 1916, p. 12) ook het recht van den buitenlandschen curator om hier op te treden ondubbelzinnig had erkend (cassatie van het Rotterdamsche vonnis van 1911, Hof 's-Gravenhage 9 Oct. 1914, W. 9749), terwijl de Procureur-Generaal zich evenals het Hof nog had gehouden aan de erkenning door de wederpartij, gaf het Hof te Arnhem (2 Mei 1916, W. 9982; N. J. 1916, p. 993) een uitspraak als de Rechtbank te Amsterdam in 1915, die door den Hoogen Raad is bevestigd (23 Febr. 1917, W. 10094). In het laatste geval ging, anders dan in 1915, de Procureur-Generaal juist verder dan de Hooge Raad en erkende het beschikkingsrecht des curators niet alleen over uit het buitenland aangevoerde goederen, maar ook over die, welke vóór het buitenlandsche faillissement zich in Nederland bevonden.

Ten slotte zal de rechtspraak ook de meening van den Procureur-Generaal moeten huldigen; immers men mag aannemen, dat als onze rechtspraak eenmaal het buitenlandsche vonnis erkent, zij het in zijn vollen omvang zal erkennen, tenzij zeer uitdrukkelijke bepalingen dit beletten. Een uitdrukkelijke bepaling nu, die een buitenlandschen curator zou verbieden zich in het bezit te stellen van vorderingen of goederen van den boedel, die in Nederland te incasseeren zijn of aangetroffen worden, kent onze wet niet.

Mij rest nu nog eenige opmerkingen te maken betreffende de beperking die de rechter nochtans bij het erkennen der rechtskracht van buitenlandsche vonnissen zal hebben in acht te nemen; het opstellen van een regel is mij onmogelijk. Als staatsorgaan behoort de rechter de Nederlandsche wetten en de daarop gegronde vonnissen te helpen handhaven, en uit dien hoofde meen ik, dat rechtskracht aan een buitenlandsch vonnis behoort te worden ontzegd, zoo omtrent het in het buitenlandsche vonnis besliste geschil reeds een Nederlandsch gewijsde bestaat. Om dezelfde reden moet zulks geschieden wanneer de Nederlandsche rechter door de Nederlandsche wet bij uitsluiting bevoegd is verklaard.

Daarnaast is een vereischte, dat de rechter, van wiens vonnis hier erkenning gevraagd wordt, volgens de meening van den Nederlandschen rechter bevoegd was, dat vonnis te wijzen. Zulks zal o. a. niet het geval zijn als de buitenlandsche rechter zich volgens zijn eigen recht bevoegd heeft geacht, terwijl de Nederlandsche rechter meent dat de buitenlandsche rechter het recht van een derde land had moeten toepassen en daarom onbevoegd was. Het wil mij echter voorkomen, dat een der partijen zich op die onbevoegdheid moet beroepen hebben, wil de Nederlandsche rechter daarop de erkenning afwijzen, tenzij juist de onbe-

voegdheid op het Nederlandsche recht berust en dit niet is toegepast. De regel, dat de buitenlandsche rechter bevoegd moet zijn, is er een van internationale openbare orde, echter ook de nationale, Nederlandsche openbare orde kan een beletsel zijn om het buitenlandsche vonnis toe te passen. De theorie geeft hiervoor geen enkel richtsnoer; de rechter zal de erkenning moeten weigeren, wanneer zijn eigen wet het gebiedt en overigens wanneer volgens zijne persoonlijke meening de bij ons heerschende opvattingen van recht en zedelijkheid geene erkenning gedoogen.

Van het eerste is art. 11 A. B. een voorbeeld; de rechter moet volgens de wet rechtspreken; bij al zijne beslissingen moet hij dus volgens eigen inzicht de Nederlandsche wet juist toepassen. Is nu in een buitenlandsch vonnis Nederlandsch recht toepasselijk verklaard, doch z. i. verkeerd, dan moet hij ongetwijfeld aan de uitspraak, voor zoover op die foutieve toepassing gegrond, rechtskracht ontzeggen. Jurisprudentie betreffende niet-toepassing van buitenlandsch recht wegens strijd met de openbare orde is er genoeg; betreffende niet-erkenning van buitenlandsche vonnissen is mij geene Nederlandsche uitspraak bekend; tot dusver was immers art. 431 Rv. een voldoende slagboom, zoodat naar andere hindernissen niet behoefde te worden gezocht. In dit verband en tot slot nog een enkele opmerking omtrent het reeds genoemde arrest van den Hoogen Raad van 31 Jan. 1919. In zijn proefschrift „De kracht van buitenlandsche vonnissen in het internationaal privaatrecht" heeft Mr. Tiboel van den Ham de stelling verkondigd, dat de erkenning geweigerd moest worden als het buitenlandsche vonnis beoogde verwezenlijking eener rechtsverhouding, die zelve door de nationale wet is verboden, of betreft eene handeling, waartoe naar de nationale wet niet ge-

dwongen mag worden. Deze stelling heeft veel bijval gevonden, men vindt haar dan ook herhaaldelijk in de literatuur terug.

Vermelding verdient, dat in bovenstaand arrest de Hooge Raad eene beslissing heeft gegeven, afwijkend van de hierboven vermelde stelling, en van de conclusie van den Procureur-Generaal NOYON. De eischer in cassatie, wonend in Nederland, had met een commissiehuis te Hamburg termijnzaken in suiker gedaan, onder bepaling dat geschillen door het Landgericht te Hamburg zouden worden beslist. Er rees een geschil en het Landgericht veroordeelde den eischer in cassatie tot betaling van zeker bedrag. De verweerster in cassatie, het commissiehuis te Hamburg, vervolgde daarop den eischer in Nederland, en zag hare vordering door het Hof te 's-Gravenhage toegewezen. Wel had de eischer in cassatie een beroep op spel en weddenschap gedaan, doch het Hof besliste, dat dit beroep tegen de verweerster als commissionaire niet opging. In cassatie concludeerde Mr. NOYON tot vernietiging van het arrest, omdat, al had verweerster niet voor zich zelf gespeeld, dit feit een beroep op spel en dus op nietigheid niet afsneed. De Hooge Raad liet deze vraag geheel terzijde, besliste dat deze ter beoordeeling stond van het Landgericht, en bevestigde het arrest, zij het op andere gronden. Het wil mij voorkomen, dat art. 1829 B. W. het slagen der actie van het commissiehuis belet zou hebben, zoo er geen buitenlandsch vonnis was gewezen. De Hooge Raad volgde hier een zienswijze, overeenkomende met de in Engeland gehuldigde beginselen, waar een eisch tot betaling van hetgeen door spel gewonnen is, toelaatbaar is, ondanks de Gaming Act van 1835, wanneer de wet van het land, waar de overeenkomst is gesloten, zulk een actie toelaat.

Wordt dus in ruimere mate dan thans aan vreemde vonnissen rechtskracht toegekend, dan zal de rechter geval voor geval behooren te beslissen of zich geen uitzonderingsgeval voordoet, waar hij de erkenning moet weigeren. Het aangehaalde arrest van den Hoogen Raad bewijst hoe verdeeld de meeningen op dit stuk nog zijn, van Rechtbank, Hof, Procureur-Generaal en Hoogen Raad gaf elke eene andere beslissing. Er opent zich zoodoende een geheel nieuw terrein voor den rechter; deze zal zelf het recht hebben te maken. Het is te hopen, dat in die beslissingen niet slechts met een beroep op strijd met openbare orde of goede zeden de buitenlandsche uitspraak wordt terzijde gesteld, doch dat nauwkeurig wordt aangegeven welke positieve wetsbepalingen of welke algemeen in Nederland geldende begrippen van recht of moraal de erkenning daarvan beletten.

(*) Uit het zoo juist gepubliceerde vonnis der Rechtbank te Rotterdam van 16 Februari 1923 (W. 11012) blijkt wel hoe de hierboven gehuldigde opvatting veld wint en hoe de rechter op grond van ongeschreven regels de rechtskracht van het buitenlandsche vonnis erkent, daarbij art. 431 Rv. beschouwende alleen en uitsluitend als een verbod om een bevel der buitenlandsche overheid uit te voeren.

Bekentenis en strafmaat

DOOR

Dr. A. J. MARX

Rechter in de arrondissements-rechtbank te Almelo

Behoort de omstandigheid, dat een beklaagde het hem te laste gelegde bekent, verzachtenden invloed te hebben op de strafmaat?

Ziedaar eene vraag, die elkeen, wien het gegeven is, invloed te mogen doen gelden bij het vaststellen van straffen, wel eens door het hoofd is gegaan en die velen, met name hen, die gaarne een weinig stelselmatig te werk gaan, zelfs gekweld moet hebben. In de toekomst zal dit er voor die velen zeker niet beter op worden. Want wanneer eenmaal het nieuwe Wetboek van Strafvordering zijne intrede in de practijk zal hebben gedaan en de vonnissen rekening en verantwoording zullen moeten bevatten van de straf, zal, meer nog dan nu, telkens en telkens weer de strafmaat voorwerp van ernstige overwegingen moeten wezen en alsdan daarbij stelselmatigheid nog minder dan thans kunnen worden gemist. Zoo lijkt mij dan een onderzoek naar de beteekenis der bekentenis voor de strafmaat door de tijdsomstandigheden zeer geboden.

Vele buitenstaanders zullen geneigd zijn, aan de bekentenis op zich zelf steeds zedelijke waarde toe te kennen. Ze zien er dan zooiets in als eene groote overwinning op zich zelf, een zedelijke verheffing en ziels-

reiniging, die den beklaagde met een tooverslag tot een ander mensch maakt, een beter mensch natuurlijk, die reeds, omdat hij nu beter is, minder straf verdient.

Wie de practijk een weinig heeft leeren kennen, gelooft niet veel meer van dien zedelijken oorsprong der bekentenis in de groote meerderheid der gevallen. Zij, die hunne schuld toegeven, doen het gewoonlijk, omdat het ontkennen hun doelloos voorkomt. Ze begrijpen, dat de rechter het feit als bewezen zal aannemen en beseffen, dat ze een symphatieker indruk zullen maken, als ze hem dan ook nu maar niet langer dan noodig ophouden door zinneloos ontkennen. Ik meen, zoo nu en dan nog wel eens een edeler motief te hebben bemerkt, dat tot bekentenis dreef: een soort afschuw, dingen te beweren, die eenvoudigweg onzinnig zijn, een gevoel van zonde tegen den menschelijken geest, wanneer men een standpunt inneemt, dat hem negeert. Vrijwel uitsluitend bij mannen heb ik dien eerbied voor het intellect meenen op te merken, en wel speciaal bij de in opvoeding, verstand en moreel gehalte niet bepaald laag staande. Zeer domme en onontwikkelde en anderzijds zeer intelligente en daarbij wilskrachtige mannen en naast hen zij, met wier zedelijk niveau het bijzonder droevig gesteld is, komen niet tot dien eerbied of hebben hem overwonnen, en houden dus ook het meest onhoudbare vol. Bij vrouwen is dat het gewone verschijnsel: de opmerking, dat zekere door haar gedane opgave onzinnig is en dus onwaar moet zijn, maakt op de meesten harer geen indruk en verhindert haar niet, ze tot in den treure te herhalen.

Intusschen — ook die hoogere stimulans tot het spreken der waarheid, dien ik als eerbied voor den menschelijken geest betitelde, is geen zedelijke drijfveer, doch enkel een bewijs van intellectueele ontwikkeling, gepaard gaande met zelfgevoel.

Er zijn nog andere prikkels, die tot het toegeven van schuld leiden, zonder dat er sprake kan zijn van een zedelijke evolutie. Ik noem de vrees, er slechter af te zullen komen, wanneer de verdachte de *kans* in aanmerking neemt, dat ook zonder zijne medewerking zijne daad aan het licht komt. Een soort speculatie dus, waardoor men aan eene zeer zware straf hoopt te ontkomen, door de mogelijkheid van vrijspraak op te offeren.

Voorts — hier is al een zedelijk luchtje aan — de vrees, dat het onderzoek niet slechts tot bewijs tegen den onderhavigen verdachte zal leiden, maar ook tegen anderen, op wie nog geen verdenking rust. Dit gevoel van saamhoorigheid is niet zonder moreelen ondergrond, maar van een zedelijke verheffing in den zin van het tot uiting komen der hoogere sociale instincten kan men toch moeilijk spreken, en op dit laatste komt het immers eigenlijk aan.

Naast die weinigen, wien het intellectueel te machtig wordt, te blijven ontkennen en de groote massa, die uit doelmatigheidsgronden tot de waarheid komt, is er nog een klein groepje, bij wie men inderdaad van eene innerlijke aandrift mag spreken, die niet op verstandelijken grondslag rust en hen tot bekennen noopt. Hier moet men dus wel van eene zedelijke aandrift spreken, doch daarmee is nog niet gezegd, dat we in die gevallen werkelijke zedelijke *verheffing* vinden, indien we n.l. daaronder iets meer hebben te verstaan dan een bevlieging ten goede, die bij terugkeer tot meer normale stemming weer even spoedig verdwijnt als ze gekomen is. Zulke bevliegingen heb ik meermalen meegemaakt: ik herinner me er een, die onder tranen bekende. Onder het volgende dicteeren zijner bekentenis begon hij al, zijne bekentenis in haren omvang te beknibbelen en na verloop van enkele weken groeide er

ten slotte weer eene ontkentenis uit. Bij een ander bleef de berouwtoestand — echt of gekunsteld — heel de instructie door en ook op de zitting bestaan, maar er verliep geen half jaar na zijn ontslag uit de gevangenis, of ik had hem weer voor me. Ook die tweede maal bekende hij, toen denkelijk, omdat het niet anders kon. Nog drie maanden later . . . . en ik had hem weer voor me. Dezen keer ontkende hij . . . en met succes, omdat de hoofdgetuige een nabestaand familielid was.

Bij deze bekentenissen zijn aandoenlijke tranen gevloeid. Ik heb oprechtelijk aan de zedelijke wedergeboorte der heeren geloofd . . . en niettemin!

Waarlijk, bekentenissen die blijvende zedelijke beteekenis hebben, zijn uitermate zeldzaam. Waar ze ontstaan, werkelijk uit den diepsten grond der ziel geboren, daar komen ze gewoonlijk niet spontaan. Dan gaat vooraf een heftige strijd tusschen goed en kwaad. Men voelt, hoe de waarheid telkens op de lippen ligt en de vrees voor de straf, de afschuw voor de deemoediging maakt, dat het beslissende woord niet gesproken wordt. Komt het dan ten slotte toch, na lange zware barensweeën, dan mogen we gelooven, dat het een begin is van eene zedelijke loutering, die, mits ze gekoesterd worde door oprechte en warmgevoelde belangstelling van hen, die in de eerste plaats aangewezen zijn, om den verdachte of beklaagde tot steun te strekken, van dezen duurzaam een ander mensch kan maken.

Ongelukkig hierbij is, dat juist deze laatste, langzaam groeiende neiging tot bekentenis, die na veel moeite geboren wordt, veelal lang geen prettigen indruk maakt. 't Is een eindeloos trekken, dat zoo gemakkelijk verward kan worden met het ontstaan der bekentenis bij hem, die steeds weer voor een nieuw stukje geleverd getuigenbewijs wordt gesteld, wien telkens weer de onwaarheid

van vroeger door hem gedebiteerde leugens wordt aangetoond. Toch is het heel wat anders: het verschil is natuurlijk, dat zonder wezenlijke vermeerdering van het door derden bijgebracht bewijsmateriaal, de bekentenis loskomt, enkel als gevolg van een langzamen inwendigen ommekeer.

Het zijn dus ten slotte maar heel weinigen, van wie men met eenige overtuiging zeggen mag, dat hunne bekentenis zedelijke waarde heeft, immers de uiting is van eene inwendige ontwikkeling ten goede. Het is daarbij nog niet zoo gemakkelijk uit te maken, wanneer er zich inderdaad zoo'n geval voordoet. Niet slechts toch zal het voor den rechter, speciaal den rechter van instructie, niet altijd even duidelijk zijn, welke psychologische beteekenis hij heeft te hechten aan eene voor hem gedane bekentenis, maar bovendien zal hij vaak het beslissend moment niet meemaken, daar het zich gedurende het politieonderzoek al afspeelde. Voor den politieambtenaar zal dan de psychologische ondergrond dikwijls ook niet duidelijk geweest zijn en, zoo al, dan zal hij daaromtrent toch weinig of niets in zijne stukken vastgelegd hebben, zoodat de rechter op het onderhavige punt geheel in het duister blijft.

Mijne conclusie is dus, dat in den regel aan de bekentenis geen ethische waarde mag worden toegekend en dat de weinige gevallen, waarbij de verdachte of beklaagde met de bekentenis eene zedelijke evolutie ten goede doormaakt, zeer moeilijk te kennen zijn. Practisch gesproken zal dus in het algemeen de bekentenis niet daarom den beklaagde ten goede kunnen komen, omdat men zou mogen denken, dat hij een beter mensch geworden, dus zedelijk minder strafwaardig geworden is. En evenmin is er redelijke grond, iemand op grond van zoo'n bekentenis minder gevaarlijk te achten.

Laat ons dus zien, of er andere gronden zijn, die nochtans de bekentenis tot een strafverlichtenden factor maken.

Die gronden zijn er inderdaad.

Bekentenis toch schept de mogelijkheid, in te gaan op den persoon des beklaagden en de hem omringende omstandigheden. En wie weet nu niet, dat die nadere kennismaking bijna altijd toch nog wel iets sympathieks naar voren brengt en de daad leert begrijpen als uitvloeisel van niets dan- of toch in hoofdzaak het slechter deel der betrokken persoonlijkheid, wier betere zijden menigmaal enkel genoegzaam moeten worden versterkt, om dergelijke daden voor de toekomst onmogelijk te maken?

Bij den ontkenner geeft ons de daad bij gebrek aan beter het beeld van den dader; bij den bekenner daarentegen zien we hem ook buiten die daad om. Dit op zich zelf reeds moet in den regel matigend op de straf werken, daar men immers niet de daad, doch den bedrijver daarvan straft.

Maar er is meer: voor zoover we met de straf *speciale* preventie nastreven, valt hare noodwendigheid weg, zoodra er een andere, betere weg gevonden is tot bereiking van hetzelfde doel. Die betere weg is de zedelijke inwerking, die tot inkeer of althans uiterlijk sociaal gedrag voert. En die zedelijke inwerking, hoewel steeds moeilijk, is toch honderdvoudig bezwaarlijker ten opzichte van hem, die loochent dan ten aanzien van hem, die bekent. Welk aanknoopingspunt bezitten we tegenover hem, die zegt onschuldig te wezen? Hoe kunnen we met hem ingaan op de motieven, die hem tot de daad brachten, tot de zwakheden, die hem op de verkeerde baan leidden? Iedere medewerking tot het doorgronden zijner individualiteit — eerste voorwaarde tot reclasseering — ontbreekt. Dat alles wordt anders, zoodra het feit in confesso is. Van dat oogenblik

af wordt de reclasseering mogelijk naast en zelfs ter vervanging der eigenlijke — d. w. z. onvoorwaardelijk opgelegde — straf, en zal zij, *voor zoover niet overwegingen van algemeene preventie zich doen gelden*, het terrein gaan beheerschen. Van zelf zal zij daarbij de onvoorwaardelijk opgelegde straf binnen enger tijdsgrenzen of den milderen vorm (geldboete) terugdringen of zelfs door de voorwaardelijke vervangen.

We komen dus hiertoe: Bekentenis doet ons gewoonlijk nog wel iets goeds in de beklaagden ontdekken en legt bovendien den wortel van het kwade eenigszins bloot, zoodat we kans krijgen dien uit te roeien, althans in zijne ontwikkeling te belemmeren. Het eene en het andere moet quantitatief en qualitatief matigenden invloed op de straf uitoefenen. We voelen dit als eene uit ethische en sociale beweeggronden gesproten logische noodwendigheid.

Bovendien echter is er een grond van strafrechtelijke politiek, weshalve het m. i. in hooge mate gewenscht is, de bekentenis matigend te doen werken. Die grond is deze, dat de wetenschap bij het publiek, dat bekentenis matigenden invloed heeft, den verdachten en beklaagden de overtuiging bijbrengt, dat zij door ontkennen ook veel kunnen verspelen. Die overtuiging hebben ze nu meestal — en veelal met recht — niet en het gevolg is, dat ze — waar ze er kans toe zien — vaak liegen tot het uiterste toe. Waarom ook niet? Als ze bij het zeggen der waarheid enkel verliezen en niet winnen kunnen, hebben ze immers geen enkel belang, met die waarheid voor den dag te komen!

En wat ik daar zooeven van de verdachten zei, geldt ook — zij het in iets mindere mate — van de getuigen. Volstrekt niet enkel van getuigen, die op min of meer bedenkelijke wijze bij eene zaak betrokken zijn, maar

ook van andere. Er zijn er zeker heel wat, die het best vinden, als de dader van eenig feit de gevolgen daarvan eenigszins voelt; alleen — te erg voelen mag hij het niet en uit vrees voor dit laatste liegen ze, in plaats van door ware verklaringen den dader naar de bekentenis heen te drijven.

Gevolg: leugens aan alle kanten, en daardoor vaak onmogelijkheid, zelfs bij ernstige feiten, de waarheid er zoover uit te krijgen, dat veroordeeling mogelijk is. Verder gevolg: een gewennen der justitiabelen, zich niet met de door de Rechtbank vertegenwoordigde rechtsorde, maar met de beklaagden en verdachten één te voelen. Is men eenmaal zoover, dan komt men niet zoo gemakkelijk in betere banen terug. Onwaarheid toch, mits streng volgehouden, is zoo gemakkelijk! Volhardt men bij haar slechts stelselmatig in het vooronderzoek, dan wordt de betrokken zaak nooit rijp voor de zitting en ontgaat men de noodwendigheid, daar een meineed te doen. Het gevreesde conflict tusschen plicht tot behartiging van het algemeen belang in de rechtszaal en vrede met de omgeving, speciaal ook met de gevaarlijke individuen daarvan, die hun eventueele verraders natuurlijk met de ernstigste gevolgen bedreigen, wordt vermeden. Men waant zich daardoor veilig tegen die gevaarlijken, zij 't ook ten onrechte. Want natuurlijk zullen zij, die zoo'n beetje aan den zelfkant van het menschelijke staan, in eene omgeving, waar het liegen in rechte volkseigenschap geworden is, feitelijk een schrikbewind voeren en hun medemenschen niet meer met rust laten dan hun aangenaam is.

Uit de leugen, die zedelijke rechtvaardiging vindt in vrees voor te groote strengheid, ontwikkelt zich de leugen als volkseigenschap; uit deze laatste wederom onmacht der Rechtbank de orde te handhaven en een schrikbewind der meest laagstaande elementen.

Dat is geen theorie, maar treurige werkelijkheid. In mijne omgeving zou ik de gemeente Tubbergen kunnen noemen als voorbeeld eener omgeving, waarin de meest elementaire waarheidsliefde ten eenenmale ontbreekt. De smokkeltijd, waarin hard ingrijpen noodig was, heeft de menschen daar vermoedelijk tot virtuosen in het versluieren der waarheid gemaakt. Er zal veel moeten gebeuren, eer die kunstvaardigheid weer verdwenen zal wezen en men in gemelde gemeente weer eenigszins veilig kan leven.

Ik heb me wel eens verbeeld, dat er machten buiten de Rechtbanken zijn, die het maatschappelijk besef in de menschen zoover ontwikkelen, dat de rechtshandhaving als ordehandhaving en bescherming der beteren tegen de slechteren gevoeld wordt. Onwillekeurig denkt men dan aan de school en aan de voorgangers in de verschillende kerkgenootschappen, vooral aan de laatsten. Maar dit vertrouwen is bij mij geschokt. Dikwerf ontbreekt daar de kracht. Ik heb zelfs soms het gevoel gehad — niet zonder ernstige aanwijzingen dat dit gevoel juist was — dat zelfs de goede wil ontbrak, om het publiek op te voeden tot waarheidsliefde tegenover de Justitie en tot goed begrip harer zegenrijke taak. Het was mij dan, alsof de zucht het terrein van de handhaving der zeden alleen te beheerschen en vuile wasch in eigen huis te reinigen, wellicht ook het medelijden, sterker sprak dan het belang der gemeenschap. Misschien vergis ik me — en dan zal 't me aangenaam wezen. Voorshands echter lijkt 't me er naar, alsof de Rechtbanken — en zij alleen — de zware taak hebben, beklaagden en getuigen op te voeden tot het spreken der waarheid. Slagen ze daarin niet, dan gaat hare macht over in handen der minst waardigen en krijgen we in sommige streken eene overheersching der slechtsten. De Rechtszaal

zal de plaats worden, waar onder deftig vertoon een wedstrijd gehouden wordt in het verborgen houden van strafbare feiten en het nieuwe Wetboek van Strafvordering zal daarbij zeker als wettelijke grondslag goede diensten bewijzen.

Er is maar één weg, om hiertegen in te gaan: de Rechtbanken moeten vertrouwen winnen bij het publiek. De *zedelijke* waarde harer uitspraken moet zoo hoog worden geacht, dat de groote massa gaarne en vervuld van waarheidsliefde meewerkt aan hare totstandkoming. Tot dit doel moeten ze niet enkel streng zijn, maar ook mildheid kunnen beoefenen, zelfs dan als men in zedelijken zin niet zeggen kan, dat de dader die verdient. In dien gedachtengang zij met aandrang aanbevolen de bekentenis, hoe ook ontstaan, als strafmatigende omstandigheid te doen wegen.

Bijdrage tot de staatkundige geschiedenis der arbeidswetgeving in Nederland (1)

(Tien jaar sociale hervormingsarbeid onder leiding van een liberale regeering; 1891—1901)

DOOR

Mr. C. W. DE VRIES

privaat-docent voor het arbeidsrecht aan de rijksuniversiteit te Leiden

---

A. *Het ministerie Van Tienhoven—Tak van Poortvliet* (*Aug.* 1891—*Mei* '94)

„De nieuwe leer eischt dat ieders belang ondergeschikt zij aan de belangen van het geheel. Weest mannen, zeggen de individualisten, doch voor alles menschen, is het antwoord."

(Inaugurale rede van Prof. CORT VAN DER LINDEN, Amsterdam, Juni '91)

Een hervormingsgezinde liberale regeering aanvaardt, na de verkiezingen van 1891, de verantwoordelijkheid voor het regeeringsbeleid. De leiding was aan TAK VAN POORTVLIET, eerste minister van Waterstaat, Handel en Nijverheid uit de periode-KAPPEIJNE, sedert jaren door de publieke opinie aangewezen voor een nieuw ministerschap. Wel ontgaat hem in 1891 de officieele opdracht het kabinet samen te stellen, maar hij wordt de wezenlijke leider van het ministerie. Hij zag in den Staat „een waarborg, hefboom en steun der volkswelvaart" en de geheele regeering verklaarde dan ook in de Troonrede van 15 September 1891 dat de medewerking der Staten-Generaal zou worden

(1) Deze bijdrage is een vervolg van de staatkundige geschiedenis der arbeidswetgeving, geschreven in het Jaarboek 1922 van het Nederlandsch Economisch Historisch Archief en in het Sociaal Jaarboek 1922 (Inleiding).

ingeroepen tot verzekering der stoffelijke en zedelijke welvaart. Maar de bevordering van den *welstand* der lagere volksklassen zou thans niet weer — als van ouds — worden vergeten. De volvoering van dezen arbeid viel tien jaren lang aan een liberale regeering toe. Verschil van inzicht omtrent de vraag in welke mate de volksinvloeden op de staatsinstellingen zou worden vergroot verdeelde de 10-jarige periode van liberale regeering over drie ministeries. In de sociale politiek echter heerschte — praktisch gesproken — een opmerkelijke continuïteit. Het programma levert de Troonrede van 1891: „Wettelijke bepalingen omtrent den leerplicht zullen U worden voorgedragen" en verder „Maatregelen in het belang van de veiligheid en gezondheid in fabrieken en werkplaatsen en tot verzekering van het lot van oude of verminkte werklieden zullen, naarmate het door den wetgever bevolen onderzoek vordert, worden ontworpen". Onafhankelijk van de voorstellen welke de Staatscommissie van 1890 zoude voordragen, moest deze sociale hervorming voortgang hebben. Dit blijkt ook uit de brief, welke, opgesteld door TAK VAN POORTVLIET en mede onderteekend door zijn latere collega's in het ministerie, op 17 Juli 1891 (1) aan Mr. G. VAN TIENHOVEN was gericht en die „als grondslag der Kabinetsformatie" werd aangenomen. In dit schrijven verklaarde de feitelijke leider van het ministerie van 1891—1894 dat gedurende het tijdsverloop, noodzakelijk tot voorbereiding en afdoening der regeling van het kiesrecht, met alle kracht moest worden gearbeid „tot regeling van den leerplicht, tot verzekering der gezondheid en veiligheid van arbei-

(1) Regeering en Staten-Generaal 1888—1898, Feiten en cijfers met toelichtingen door J. BOUDEWIJNSE. Haag, Martinus Nijhoff, 1899. De eigenlijke opdracht een Kabinet te vormen werd aan Mr. VAN TIENHOVEN eerst op 26 Juli 1891 verstrekt.

ders in fabrieken en werkplaatsen, tot verbetering van het lot der oude en gebrekkige werklieden".

De Troonrede is op het gebied der sociale politiek duidelijker en zij gaat ook verder; zóóver als drie liberale ministeries het in 10 jaren tijds niet hebben kunnen brengen.

Voor een deel is dit hieraan toe te schrijven dat — om nog eens met de brief van 17 Juli 1891 te spreken — „de moeilijkheid der regeling belet (evenwel), dat van daartoe strekkende voorstellen Kabinetsquestiën worden gemaakt". In den aanvang van het hervormingsgezinde liberale regiem staat immers de sociale politiek nog op het tweede plan.

De uitbreiding van het kiesrecht zoover als de Grondwet het toelaat gaat aan regeering en kiezers het meest ter harte. Dan komt de scheiding. De behartiging van de directe belangen van den Staat zelven, als corporatie, door verbetering van het belastingstelsel en van het defensiewezen, de financieele verhouding tusschen het Rijk en de gemeenten, de regeling van de administratieve rechtspraak, de waterstaatswetgeving en ten slotte de eisch van de sluitende begrootingen trekken het meest de belangstelling der leiders van den Staat; de kiezers zelve kijken met verlangen uit naar de „sociale wetgeving", al heeft niemand zich daarvan nog een duidelijke voorstelling gevormd.

Door verdeeldheid onder de liberalen is haar gang vertraagd. De in naam nog niet gescheiden liberalen kunnen geen regeeringspartij meer vormen, die, naar den eisch van het parlementaire stelsel, voor de uitvoering van een volledig regeeringsprogramma de verantwoordelijkheid aanvaardt. Mogelijk is slechts dat tijdelijk een „vleugel" van de liberale partij overheerscht.

De sociale wetgeving wordt echter door elke liberale

regeering geleidelijk doorgezet in den zin en in den geest van de Troonrede van 1891.

TAK VAN POORTVLIET had al vijftien jaar geleden er op gewezen, dat bevordering van de welvaart door staatsbemoeienis op het gebied van den handel mogelijk en wenschelijk was gebleken, nadat eerst de noodige kennis van de daarbij betrokken groote volksbelangen was verkregen. Het onderzoek dat deze kennis moest verschaffen was ook hier door de Staten-Generaal geëischt en het „Verslag" (1) van de commissie uit de Tweede Kamer, benoemd tot het houden eener enquête omtrent den toestand der Nederlandsche koopvaardijvloot, wenscht dan ook niet alleen „de opheffing van elke bijzondere belastingplicht, welke op handel en verkeer drukt", maar eischt tevens „staatsbemoeienis tot opbeuring van handel en scheepvaart onder Nederlandsche vlag, door verbetering der vaarwegen zoo naar de zee als naar het binnenland, door betere inrichting van de groote zeehavens en door herziening der inrichting van den consulairen dienst".

In dit Verslag der parlementaire enquête-commissie werd ook een nieuw Departement van algemeen bestuur gewenscht „dat met alle werkzaamheden van het Rijksbestuur ten aanzien van handels- en scheepvaartbelangen zal worden belast". Zoo — scheef de commissie, wier rapporteur TAK VAN POORTVLIET spoedig zelf zou worden geroepen op te treden als eerste minister van Waterstaat, Handel en Nijverheid (1877) — kan de Staat ook in dit opzigt wezen hetgeen hij behoort te zijn: „waarborg, hefboom en steun der volkswelvaart".

Eindelijk in 1891 huldigt de regeering een gelijke

(1) Bijlagen, Tweede Kamer stukken 1874—1875, no. 7. Het verslag van 17 Maart 1875 is onderteekend door de leden der Tweede Kamer: MIRANDOLLE (voorzitter), TAK VAN POORTVLIET (rapporteur), INSINGER, 'S JACOB, MACKAY, VAN HOUTEN en FABIUS.

leer tot vermeerdering van de volks*welstand*. Eigen inspanning van de direct belanghebbenden bij landbouw en nijverheid, handel en zeevaart, maar ook ontheffing van drukkende lasten en dan meerdere staatsbemoeienis, waar zij in het maatschappelijk leven de gewenschte werking kon uitoefenen, waren ook nu de drie middelen van den opbouw. De wetgever kon al dadelijk de veiligheid en de zekerheid van het bedrijfsleven verhoogen door een nieuwe wettelijke regeling van de bepalingen op de fabrieks- en handelsmerken (1) en door een van de vorige regeering nog overgenomen nieuwe Faillissementswet (2). De wetgever kon ook de lasten, welke op het bedrijfsleven onevenredig en ongelijkmatig drukten, verminderen door opheffing van de Patentwet en door een zeer gewijzigd belastingplan; de staatsbegrooting kon de regeering al dadelijk in staat stellen landbouwbelangen en landbouwonderwijs te steunen (3), maar de wetgever vermocht niet leidend in te grijpen in het maatschappelijk leven om den *welstand* der lagere volksklassen te bevorderen. De wetgever kon niet de ordening der maatschappelijke krachten doorbreken en deze vervangen door de ordening van de wet.

Daartoe ontbraken aan den Staat zelven de passende middelen en de geschikte organen en daartoe stond de Staat van 1890, die zich nog als van ouds beperkte tot

(1) Wet van 30 September 1893, *Stbl.* 146.

(2) Wet van 30 September 1893, *Stbl.* 140. De regeering deed ook nog een vóór-ontwerp voor een nieuwe Octrooiwet samenstellen, waaromtrent de Kamers van Koophandel en andere organisatie's op het gebied van industrie en handel van advies dienden. Dit vóór-ontwerp ging uit van het Depart. van W., H. en N.

(3) De Troonrede van 1891 vermeldt dan ook dat het vakonderwijs ten behoeve van handel en zeevaart, nijverheid en landbouw zou kunnen rekenen op regeeringssteun en inderdaad begonnen subsidie's hiervoor «toe te stroomen».

„de noodzakelijke functiën" en tot de „historisch op den Staat rustende verplichtingen", te ver af van het maatschappelijk leven van geheel het volk. Dit was wat naar het inzicht van de regeering van 1891 het eerst hervorming behoefde (1). Het eerst was daartoe noodig: aan den Staat een breederen grondslag te geven in het maatschappelijk leven en daarbij kon de Regeering al dadelijk rekenen op de hulp van Dr. KUYPER, die „de kinderen des volks" bij de stembus niet wilde onderscheiden in waardigen en onwaardigen en op den bijval van Dr. SCHAEPMAN, die al mede langzaam aan de katholieke staatspartij in democratische richting dreef naar de beoefening der sociale politiek, niet alleen tot bescherming van zwakken, maar ook tot leiding van sterken. Met hen kon TAK in den welstand der arbeiders een waarborg zien voor de volkswelvaart, een hefboom voor de productie en een steun voor de groote bronnen van bestaan van ons volk. Daar in het bedrijfsleven had TAK geleerd te letten op de belangen van allen die actief aan het bedrijfsleven als werknemers en werkgevers deelnemen en dit moet hem hebben gebracht tot het inzicht dat ook in het staatkundige de leiding niet kan worden toevertrouwd aan het welwillend inzicht van een economisch bevoorrechte besturende volksgroep. Vandaar het plan van de Troonrede van 1891 een wetsontwerp voor te bereiden tot regeling van het kiesrecht als „noodzakelijke voorwaarde van blijvende verbetering"

---

(1) TAK VAN POORTVLIET wist dat aan den Staat de kennis van het maatschappelijk leven ontbrak. Vandaar o. a. de instelling bij K. B. van 6 October 1892, *Stbl.* 232, van de Centrale Commissie voor de Statistiek. Bij K.K. B.B. van 27 April 1891 en van 11 October 1892 werd de «Commissie voor de Handelspolitiek» ingesteld om te adviseeren bij het maken van regelingen «waarbij de belangen van handel, nijverheid en landbouw betrokken zijn».

in het staatsbestuur. Vandaar ook bij het ministerie van 1891 de bereidwilligheid de werkzaamheid van den Staat, na de groote uitbreiding van den volksinvloed op het staatsbestuur, zóóver uit te strekken als het belang van de maatschappelijke welvaart èn van den welstand der lagere volksklassen eischt. Na de uitbreiding van het kiesrecht zoude de wetgeving in den Staat gericht kunnen zijn op de bevordering der welvaart en binnen dat plan zou in het bijzonder de sociale wetgeving den welstand der lagere volksklassen bevorderen.

De officieele leider van dit kabinet, Mr. G. VAN TIENHOVEN, was evenzeer bereid den invloed en de macht van den Staat tot behartiging van dit groote algemeene belang aan te wenden. Ook hij had daarvoor zijn antecedenten, want reeds in 1875 had hij van den Amsterdamschen gemeenteraad gedaan weten te krijgen, dat bijna twee millioen gulden beschikbaar werden gesteld voor het bouwen van arbeiderswoningen en toen van de zijde van het raadslid Mr. VENING MEINESZ verzet rees met de vraag hoever de gemeentelijke bemoeienis zich wel uitstrekken kon en of dan ook niet van gemeentewege voor voedsel en voor drinkwater moest worden gezorgd, had VAN TIENHOVEN het antwoord klaar: „zeker ook voor voedsel en voor drinkwater, zoodra en zooals het algemeen belang zulks vordert" (1). Voortgekomen uit de kringen der ondernemers, weet VAN TIENHOVEN dat de productieve krachten van een volk toenemen met den welstand van een gezonde arbeidersbevolking, voor wier invloed hij niet bevreesd is. Wel moet hij, alweêr eenige jaren later, als burgemeester van Amsterdam ervaren dat de arbeidersbevolking in staat is de publieke orde te verstoren, maar uit zijn bestuursdaden blijkt, dat hij heeft

(1) Levensbericht van Mr. G. VAN TIENHOVEN door Mr. G. A. VAN HAMEL (M. d. Ned. Letterkunde), pag. 28.

begrepen of gevoeld dat in de zeer ongunstige levensomstandigheden der lagere volksklassen zoo al niet een rechtvaardiging dan toch een verklaring kan worden gevonden voor een gewelddadig optreden, dat door de „betere" standen, die tot verbetering niets ondernamen, zoo scherp werd veroordeeld (1). Niet in een tijdelijke en noodzakelijke bestrijding dier volksbeweging, maar in een versterking van den volkswelstand en van den volksinvloed mede door middel van de wetgeving, heeft ook Mr. VAN TIENHOVEN den weg tot verbetering gezien. TAK VAN POORTVLIET, VAN TIENHOVEN, maar ook Minister PIERSON, die op een meer billijke verdeeling van de publieke lasten was bedacht, en de ingenieur LELY, leider van het departement dat in het bijzonder aangewezen was de productieve krachten der natie te steunen, zijn dus in 1891 de dragers van de ééne gedachte dat het belang van de algemeene volkswelvaart óók eischt den welstand van de lagere volksklassen te bevorderen door gebruik te maken van de macht van den Staat.

De nieuwe richting behoefde het terrein voor haar eerste actie waarlijk niet meer te zoeken, want blijkens de openbare staatsstukken stond reeds vast, dat de volkswelvaart schade leed door de slechte levensvoorwaarden van de lagere volksklassen. De Staatscommissie van 1890, nog steeds bezig met den arbeid der enquête, kon slechts de feiten nogmaals vastleggen. Zij kon echter de sociale wetgeving niet op gang brengen. Gouvernement en parlement hebben dit — te elfder ure — toch nog begrepen.

(1) Als burgemeester van Amsterdam stelde hij zich in verbinding met de werkgevers (Werkgeversbond, 1889) en met de vertegenwoordigers der arbeiders, o. a. met de raadsleden P. NOLTING, voorzitter der Afd. Amsterdam van het Ned. Werkliedenverbond en J. WEELINK, voorzitter van den Amsterdamschen Werkmansbond (1890).

Nadat de Regeering had verklaard, dat zij aan het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid een nieuwe afdeeling wilde oprichten, aan welke de uitvoering der Hinderwet, der Arbeidswet en de voorbereiding der nieuwe sociale wetgeving kon worden opgedragen, verleende de Staten-Generaal hun medewerking bij de staatsbegrooting voor 1893 en kon in Januari 1893 de nieuwe afdeeling „Arbeid en Fabriekswezen" ingericht worden (1).

Nu is het mogelijk een wetgeving voor te bereiden, die, als altijd gebonden aan de beperktheid van de macht van den Staat en teruggedrongen tot het gebied waar eenparigheid van belangen een algemeene regeling door de wet toelaat, natuurlijk gegroeide maatschappelijke verhoudingen en economische machtsposities tot rechtsbetrekkingen samenbindt. Hoever die taak op den duur moest worden doorgezet was een vraag voor de toekomst. Het ministerie van 1891—1894 kon slechts een aanvang maken, op eigen gezag steunende (2). Daarbij is de regeering het eerst bedacht op de in de Troonrede aangekondigde maatregelen „tot verzekering van het lot van oude of verminkte werklieden" en reeds in Februari 1892 ontvangt Mr. A. F. van Leyden, oud-secretaris van den onder Van Tienhoven's invloed als burgemeester te Amsterdam — ten stadhuize — voorbereide Nederlandsche Werkgeversbond (1888), van de Ministers van Justitie en van Waterstaat, Handel en Nijverheid de regeerings-

(1) Vergelijk het K. B. van 29 November 1892, *Stbl.* 257, waarbij de uitvoering van de Arbeidswet van 1889 van het Departement van Justitie werd overgebracht naar het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid.

(2) De verslagen der afdeelingen van de groote Sociale Staatscommissie en het eindelijke eindverslag van 8 Jan. 1894 konden daarop geen invloed hebben.

opdracht de sociale wetgeving in het buitenland te bestudeeren (1). Zoo liep derhalve de voorbereiding der sociale wetgeving bij het begin van 1893 reeds over twee rails. Met de bewerking der buitenlandsche voorbeelden had de regeering niet veel succes. Deze rail liep spoedig dood. De nieuwe departementale afdeeling echter kwam tot praktisch werk en tot grooten bloei onder leiding van Mr. J. W. S. A. VERSTEEG. Zij zoude tevens de continuïteit in de wetgeving gepaard hebben aan een snellen gang, wanneer niet de politiek telkens en telkens tegenstond.

De Minister van Waterstaat, Handel en Nijverheid begreep dat, wanneer algemeene voorschriften door den wetgever, in het belang der arbeiders uit te vaardigen,

---

(1) De Afdeeling werkte echter ook in het belang van de industrie. Op de staatsbegrooting betreffende het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid komt voor onder de Afdeeling Arbeid en Fabriekswezen (nieuwe 4e afdeeling):

voor het dienstjaar 1896 een bedrag van f 126.050 (waaronder een subsidie voor het «Veiligheidsmuseum», geopend 1 Januari 1893)
voor het dienstjaar 1897 een bedrag van f 127.350
» » » 1898 » » » » 133.250
» » » 1899 » » » » 162.700
» » » 1900 » » » » 199.620
» » » 1901 » » » » 460.470, met inbegrip van de kosten voor de uitvoering der Ongevallenwet.

Mr. VAN LEYDEN heeft drie rapporten uitgebracht, die verder niet tot een praktisch resultaat hebben geleid. De opdracht om in het buitenland een onderzoek in te stellen naar de werking van de aldaar bestaande voorschriften ter verbetering van den maatschappelijken toestand van den arbeider was van 22/25 Febr. 1892. Het rapport over de Kamers van Arbeid was van 7 Mei 1892. In Juni 1892 zond Mr. VAN LEYDEN zijn rapport omtrent «Pensioenverzekering» in en reeds in Juli 1892 verscheen het laatste rapport omtrent de verzekering tegen ongelukken in Duitschland en Oostenrijk. Zie de «conclusiën» van het rapport in de «Sociale Voorzorg» van April 1923, pag. 202.

nog steeds in het zicht bleven, hij althans kon voortzetten wat op het gebied van zijn departement reeds was begonnen. Zijn voorganger Minister HAVELAAR had al heel wat moeite gehad zijn ambtgenoot van Binnenlandsche Zaken DE SAVORNIN LOHMAN te overtuigen — wellicht werd deze ook wel niet overtuigd — dat bij een herziening van de van ouds bestaande „Algemeene Voorschriften" voor de uitvoering en het onderhoud van rijkswerken, waarbij de arbeiders mede groot belang hadden, niet gepoogd moest worden eenheid en gelijkheid in de voorschriften te verkrijgen ten aanzien van de werken in beheer bij *alle* departementen van openbaar bestuur. Volgens Minister HAVELAAR had de ervaring met de in 1883 ingestelde commissie-FIJNJE, wier rapport op 15 Mei 1889 verscheen, geleerd dat voorloopig elk departement voor zich zelf moest handelen. Toen overeenstemming niet mogelijk bleek, had de minister op 9 October 1890 een eigen commissie ingesteld, onder leiding van den hoofdingenieur A. M. K. W. Baron VAN ITTERSUM, om de „Algemeene Voorschriften voor de uitvoering en het onderhoud van werken onder beheer van het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid" te redigeeren. De minister was niet ongevoelig voor het aandringen van zijn ambtgenoot DE SAVORNIN LOHMAN, die hem op 18 December 1890 nog eens aanschrijft er voor te waken, dat „voor alle aanbestedingen vanwege het Rijk dezelfde voorwaarden gelden", maar hij meent dat de andere departementen de door hem vast te stellen „Algemeene Voorschriften" kunnen overnemen of wijzigen naar eigen goeddunken. De zaak zelve mocht niet door het „overleg" worden opgehouden. Zelfstandig bepaalt hij daarom ook nog op 31 Maart 1891 welke voorschriften in bestekken zullen worden opgenomen „ingeval bij de uitvoering van eenig werk onder het beheer van zijn

departement, de verzekering van werklieden tegen ongelukken zal worden voorgeschreven" (1). In zoover loopt hij zelfs vooruit op het advies der herzieningscommissie, wier rapport eerst aan Minister LELY kan worden ingezonden. Zóó wacht ook de nieuwe minister op verslag omtrent den arbeid der commissie-VAN ITTERSUM, die op haar beurt weêr ambtelijke rapporten moest inwachten. Voor de arbeiders van bijzonder belang is daaronder het rapport door den ingenieur van den waterstaat A. A. BEKAAR, op 21 Dec. 1891 aan de herzieningscommissie uitgebracht. Met een verwijzing naar voorschriften in het belang van de gezondheid en de veiligheid der arbeiders, ontworpen door een commissie uit de „Vereeniging van Burgerlijke Ingenieurs", is hij de man die met goed gevolg er op aandringt in de „administratieve bepalingen" der „Algemeene Voorschriften" aan de werklieden niet meer alleenlijk als vroeger betaling in onze muntspeciën te waarborgen, maar tevens maatregelen ten behoeve van de gezondheid en verpleging der werklieden en ten behoeve van hun veiligheid op te nemen. Minister LELY is dadelijk bereid deze voorschriften, in het rapport der herzieningscommissie overgenomen, voor „de werken van zijn departement uitgaande" vast te stellen (2).

Later, onder het tweede ministerschap van LELY, zouden de bepalingen in het belang der arbeiders in de rijksbestekken vast te stellen, nog worden uitgebreid,

---

(1) Sociaal Weekblad 1891, no. 31. Zie Tweede Kamer-debatten van 22 December 1890 en Eerste Kamer 21 Februari 1891.

(2) De administratieve bepalingen werden op 3 Sept. 1892 vastgesteld. Het technisch gedeelte van de «Algemeene Voorschriften voor de uitvoering en het onderhoud van werken onder beheer van het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid» volgde in 1895 onder Minister VAN DER SLEIJDEN.

maar deze regeering kan alvast met het kleine beginnen (1).

Bescherming van „den minderen man" door ontlasting van den kleinen belastingbetaler lag ook in de bedoeling van Minister PIERSON, die reeds in de eerste maanden van 1892 twee wetsontwerpen indiende, waarbij werd voorgesteld den accijns op het zout te verminderen en den accijns op zeep af te schaffen, met gelijktijdige wijziging van het invoerrecht op zeep (2). De inkomsten van den Staat mogen toch niet verkregen worden door belastingheffing op de eerste levensbehoeften der „mingegoeden" en daarom kunnen deze voorstellen tevens beschouwd worden als verbeteringen van het belastingstelsel, waarop PIERSON blijkens zijn Memorie van Toelichting, behoorende bij het wetsontwerp tot heffing van een belasting op de inkomsten uit vermogen verkregen, gedurig koers hield. Het is hem, tegen de verwachting van velen, in zijn eerste ministerie inderdaad gelukt, met krachtige en dikwijls zeer deskundige medewerking van de Tweede Kamer der Staten-Generaal — het recht van amendement werkte ditmaal beslist opbouwend (3) — de

(1) Van de Ministers LELY, SMIDT en PIERSON ging ook nog het denkbeeld uit de vrijwillige ouderdomsverzekering te steunen door het treffen van een wettelijke maatregel tot oprichting van een Rijksverzekeringsbank. Bij haar aftreden was de Regeering nog niet tot een positief plan gekomen, hoewel een wetsontwerp door een commissie van ambtenaren ontworpen in Nov. 1893 gereed was. Zie Sociale Voorzorg Mei 1923, pag. 287.

(2) Wet van 27 September 1892, *Stbl.* 227, houdende bepalingen omtrent den accijns op het zout en wet van 27 Sept. 1892, *Stbl.* 225, tot afschaffing van den accijns en wijziging van het invoerrecht op zeep.

(3) In het bijzonder moet de arbeid worden geëerd van Mr. S. VAN HOUTEN, voorzitter van de commissie van rapporteurs zoowel voor het ontwerp-vermogensbelasting als voor het ontwerp bedrijfsbelasting. Vergelijk de wetsontwerpen I en II voor de bedrijfsbelasting.

productieve krachten van de natie te ontlasten van haar remmende fiscale bepalingen, den welstand der lagere volksklassen te bevorderen en tevens de inkomsten van den Staat op gelijk peil te houden. De oud-president van de Nederlandsche Bank handelde daarbij als minister naar een vast plan, waarin de herziening van het rijksbelastingstelsel voorafging aan een wijziging en uitbreiding van het gemeentelijk belastinggebied en aan een nieuwe regeling van de financieele verhouding tusschen het Rijk en de gemeenten. Hierdoor behoefde PIERSON niet te wachten op een wijziging van de Gemeentewet of van de Kieswet. „Billijker verdeeling van den druk der belastingen" kon dadelijk worden beproefd omdat naar PIERSON's meening „de minder vermogenden te zwaar gedrukt waren in verhouding tot hetgeen aan meer gegoeden was opgelegd". Hiertoe strekte ook het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de wet van 27 September 1892, *Stbl.* 224, tot vermindering van sommige evenredige registratie- en hypotheekrechten, waardoor de kleine grondbezitters bij de wisseling van hun grondbezit minder zwaar dan tot nu toe werden belast. De belastingheffing hield rekening met de draagkracht der belastingplichtigen, welk beginsel ook in de vermogensbelasting en de bedrijfsbelasting werd doorgevoerd (1). Door de splitsing van een belasting naar de

(1) Wet van 27 September 1892, *S.* 223 op de vermogensbelasting en de wet van 2 October 1893, *S.* 149 tot heffing eener belasting op bedrijfs- en andere inkomsten.

Op 1 Mei 1894 kwamen 77.672 aanslagen tot stand of 16 aanslagen over 1000 inwoners, waarvan het totaal bedrag van het vermogen in Nederland werd gesteld op 5408 millioen gulden. Op 11 Mei 1920 kwamen 159.499 aanslagen tot stand of 23 aanslagen over 1000 inwoners met een totaal vermogen van 13.589 millioen gulden (ontleend aan een opstel van Prof. Mr. BONGER in de *Socialistische Gids* van Januari 1923).

„inkomenswaarde van het kapitaal" en een belasting naar het inkomen uit arbeid verkregen, was het mogelijk het arbeidsinkomen minder zwaar te belasten dan het vermogensinkomen en bij beide belastingen een eigen, maar in beide gevallen matige progressie in te voeren. De progressie was echter voor PIERSON niet meer dan een toepassing van het beginsel dat belasting moest worden betaald in verhouding tot de draagkracht der ingezetenen en dus niet een middel om langs den weg van den belastingwetgever de ongelijkheid van inkomsten en vermogens te temperen. De minister verklaarde in de Tweede Kamer uitdrukkelijk, dat hij zich verzette tegen het stelsel van ADOLF WAGNER (1), om mede door de belastingwetgeving te pogen „de fortuinen een weinig te nivelleeren". Wel was hij bereid een onbelastbaar bedrag aan vermogen en inkomen vast te stellen en ook hierdoor den minderen man te beschermen.

Door zijn groote legislatieve kracht verwezenlijkte Minister PIERSON wat ook reeds was bedoeld met het parlementair initiatief van 2 Mei 1889, genomen door de leden der Tweede Kamer GOEMAN BORGESIUS, HARTOGH, KERDIJK, SCHEPEL en ZAAIJER, waarvan de strekking was „de minstgegoeden te ontlasten, financieele belemmering voor handel, landbouw en nijverheid weg te nemen en de meergegoeden, in verhouding tot hun draagkracht, een grooter deel der rijkslasten te doen dragen".

In dit systeem past het geheel, dat Minister PIERSON zich niet bepaalt tot het aanvaarden van een verlies voor

(1) Zie Mr. N. G. PIERSON, „Verspreide Economische Geschriften", deel V, pag. 259. Boekaankondiging (1888) van Mr. P. W. A. CORT VAN DER LINDEN, Leerboek der financiën (1887). PIERSON bestrijdt ook het stelsel van progressie door Prof. CORT VAN DER LINDEN aanbevolen.

's lands schatkist als gevolg van de nieuwe accijnswetgeving voor zout en zeep (1). Hij is tot nog een tweede aderlating van 's Rijks schatkist bereid, wanneer het noodig is in het belang van handel, scheepvaart, vervening en landbouw bestaande lasten op te heffen. Eerst in zijn tweede ministerie slaagt hij er in de wet van 22 Juli 1899, *Stbl.* 173, houdende afschaffing van de rechten die de Staat heft voor het gebruik van wegen, kanalen, havens, sluizen en bruggen, tot stand te brengen, maar de grondgedachte is dezelfde. De productieve krachten van de natie mogen niet door den Staat worden belemmerd in haar vrije ontwikkeling. En eindelijk wordt nu eens niet vergeten, dat bij de productie de arbeiders een factor van belang vormen. Lijden de arbeiders gebrek dan lijdt de productie. Vandaar dat tot de maatregelen tot bevordering der productie — nu eindelijk in 1891 — mede gerekend moeten worden maatregelen tot ontlasting der arbeiders van belastingen, welke op de noodzakelijke levensbehoeften drukken, maatregelen van overheidswege om het vakonderwijs en de particuliere ambachtsscholen te steunen (2) en maatregelen ten slotte tot bescherming

(1) Hiertegenover stond een verhooging van den accijns op het gedistilleerd, wet van 27 September 1892, *S.* 226.

(2) Op de Staatsbegrooting betreffende het Departement van Binnenlandsche Zaken werd uitgetrokken voor subsidiën aan ambachtsscholen:

voor het dienstjaar	1892	een bedrag	van	*f*	36.200
„ „ „	1893	„	„	„	„	70.000
„ „ „	1894	„	„	„	„	90.725
„ „ „	1895	„	„	„	„	90.725
„ „ „	1896	„	„	„	„	95.725
„ „ „	1897	„	„	„	„	99.450
„ „ „	1898	„	„	„	„	104.250
„ „ „	1899	„	„	„	„	107.450
„ „ „	1900	„	„	„	„	120.450
„ „ „	1901	„	„	„	„	153.932

van den arbeider tegen de gevaren der productiemethoden.

Op dit laatste gebied was de landsregeering werkzaam met haar ontwerp tot wijziging der Stoomwet van 1869 en haar voorstel tot invoering van een Veiligheidswet. Beide wetsontwerpen, ingediend in November 1893, mogen echter niet in één adem in het voordeel der Regeering van 1891—1894 genoemd worden tot bewijs dat zij bereid was de arbeiders te beschermen tegen de gevaren van het industrieel bedrijf. Immers het waren geheel verschillende krachten, welke den wetgever in beweging stelden.

Het motief voor het ontwerp tot wijziging der Stoomwet was gelegen in de vermeerdering van het gebruik van stoomkracht. De wijzigingen der techniek stelden voorts ook aan de techniek der wet nieuwe eischen. Van de gelegenheid moest ook worden gebruik gemaakt om verschillende bepalingen der oude wet opnieuw vast te

---

Het initiatief tot deze subsidieering ging uit van enkele Kamerleden, die bij het ambachtsonderwijs zelve waren betrokken in verschillende functies. In de Memorie van Antwoord (Staatsbegrooting 1892) schrijft TAK VAN POORTVLIET: „De Staatszorg zal zich voorhands tot ondersteuning van het particulier initiatief moeten bepalen." Zie ook de openbare beraadslaging van de Tweede Kamer van 14 December 1891. De behartiging der belangen van landbouw en zeevaart om de productieve krachten der natie door de wet te steunen was reeds veel eerder begonnen onder leiding van het Departement van Binnenlandsche Zaken. Er bestond een Rijkslandbouwschool en voor het opleiden van landbouwonderwijzers werd door den Staat subsidie verleend. Daar kwamen nu bij de posten voor de landbouwleeraren (1890), voor subsidiën voor inrichtingen van onderwijs in land- en tuinbouw (1888), voor landbouwproefstations (K. B. van 22 April, *S.* 93, 1892, tot vaststelling van een reglement voor de Rijkslandbouwproefstations). Sedert 1889 werden ook staatssubsidiën ten behoeve van scholen voor zeevaartkundig onderwijs op de begrooting uitgetrokken.

stellen, omdat in „onderscheidene leemten" moest worden voorzien, die „eene jarenlange practijk aan het licht heeft gebracht". En de Minister LELY, die de verantwoordelijkheid droeg voor het bij Kon. Boodschap van 18 November 1893 bij de Tweede Kamer ingediende wetsontwerp, kon onbestreden betoogen dat niet slechts moest worden gewaakt voor de belangen van „derden", zooals de wet van 1869 allen noemde die buiten de fabriek of werkplaats werden bedreigd met de gevaren welke uit het gebruik van stoomketels voortvloeiden, maar dat ook de arbeiders en de leiders van den arbeid moesten worden beschermd. De bedoeling en de opzet van het wetsontwerp, op de adviezen van deskundigen gebouwd, waren in goede harmonie en de behandeling in het parlement ging geleidelijk, trouwens even geleidelijk als langzaam (1). Toen de Kamer op 20 Maart 1894 (2) werd ontbonden, was nog geen Voorloopig Verslag uitgebracht, omdat de behandeling der staatsbegrooting en de debatten over het ontwerp-Kieswet toen nog op alle beschikbare krachten beslag legden. Door de ontbinding kwam het ontwerp van rechtswege (3) te vervallen, maar de nieuwe Minister VAN DER SLEIJDEN dient het ontwerp — na wijziging alleen op enkele ondergeschikte punten — opnieuw in, nadat hij een bedenktijd van 14 maanden had gehad (4).

---

(1) De groote sociale Staatscommissie staat geheel buiten de voorbereiding van dit wetsontwerp. Haar eind-verslag van 8 Januari 1894 blijft ook op dit gebied verre beneden hetgeen door de Regeering aan de Tweede Kamer werd aangeboden.

(2) K. B. van 1894, *S.* 47.

(3) Art. 136 Regl. v. Orde van de Tweede Kamer (redactie van 1888).

(4) K. Boodschap van 14 Mei 1895. Er is geen aanleiding later nog op dit wetsontwerp terug te komen. De afzonderlijke ambtelijke inspectie voor het stoomwezen bleef gehandhaafd; van Dampfkessel-Ueberwachungsvereine" hoorde men hier niet.

Na een korte schriftelijke voorbereiding der openbare behandeling en het daarop volgende emotieloos parlementair debat, volgt de aanneming in de beide Kamers der Staten-Generaal „zonder hoofdelijke stemming". Men stelle naast deze geleidelijke behandeling het getob met het ontwerp-Veiligheidswet!

Dit ontwerp gaat in staatkundigen zin op het verslag der parlementaire enquête-commissie (1886—1887) terug. Deze was van oordeel dat het door haar aangevangen onderzoek moest worden voortgezet, maar „onafhankelijk van dat onderzoek", schrijft de commissie, „kunnen wettelijke bepalingen in het belang van de veiligheid en gezondheid der arbeiders bij den arbeid en tot instelling van fabrieksinspecteurs nu reeds worden aanbevolen". „Deze aangelegenheid kan mitsdien voor wettelijke voorziening rijp geacht worden, zoodra gebleken is dat de toestand van een groot aantal lokalen met het oog op de veiligheid, de gezondheid en het welzijn der werklieden genoeg te wenschen overlaat om tusschenkomst van het Staatsgezag geraden te doen achten". Dat dit inderdaad het geval is, wordt, naar de meening der commissie, „door de overgelegde bescheiden en afgelegde verklaringen voldoende bewezen". Het bij Kon. Boodschap van 10 November 1893 ingediende ontwerp-Veiligheidswet kwam dan ook eerder te laat dan te vroeg (1). De wettelijke regeling van de overheidsmaatregelen tot voorkoming van ongelukken in fabrieken en werkplaatsen, tot beveiliging van den industrieelen arbeid en tot bescherming van de gezondheid der arbeiders kon niet langer op het advies der Staatscommissie wachten. Het

(1) De Memorie van Toelichting bij het ontwerp-Veiligheidswet geeft een overzicht van de buitenlandsche wetgeving op dit gebied.

ontwerp moet dan ook reeds in Januari 1893 den Ministerraad hebben gepasseerd. Het was dus gereed vóór de afdeeling „Arbeid en Fabriekswezen" van het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid in het begin van 1893 haar arbeid begon. Deze feiten voorkomen derhalve de beschuldiging, als zoude het ontwerp-Veiligheidswet aan de nieuwe afdeeling zijn te wijten.

Immers het staat wel vast dat onbehouwener wetsontwerp zelden bij de griffie der Tweede Kamer inkwam en men kan voor de reputatie der Staatscommissie van 1890 slechts vreezen dat het wetsontwerp van harentwege aan het Departement werd opgedrongen. Dàár moet de gedachte om een Veiligheidswet te maken met sympathie zijn ontvangen. Trouwens, sedert het Veiligheidscongres van 1890 en de Troonrede van 1891 wist ieder dat een dergelijk ontwerp, waarop in de eerste verslagen der arbeidsinspectie ook sterk werd aangedrongen, moest worden gemaakt.

Einde 1892 is het ontwerp gereed. Verder dan de indiening van dit onbruikbare wetsontwerp bij de Tweede Kamer kon deze regeering het echter niet brengen.

Uit het gegeven overzicht blijkt dat het ministerie van 1891—1894 op het gebied der sociale wetgeving weinig heeft kunnen bereiken. Daarover was in deze jaren in het parlement geen groot beklag. De volksvertegenwoordiging, gekozen door de kiezers, wier aantal door het VIIe additioneel artikel der Grondwet, zooals deze in 1887 was gewijzigd, toch meer dan verdubbeld was, heeft nooit veel eigen hervormingsdrift getoond. Men wachtte in het parlement liever af wat de regeering zoude doen en hoever de regeering wel zou durven gaan om eigen plannen te verwezelijken en om tegemoet te komen aan de bezwaren tegen den tragen gang der

wetgeving door radicalen (1) en socialisten buiten het parlement op hoogen toon geuit. In het parlement bleek dan ook dadelijk bij het eerste begrootingsdebat, waarvoor de nieuwe regeering op het einde van 1891 werd geplaatst, dat niet de Kamer doch zij zelve regeerde.

Toch tracht ook de Tweede Kamer op het gebied der sociale wetgeving iets te ondernemen. Er was algemeene belangstelling voor het door twee kamerleden, ieder afzonderlijk en daarna in gemeen overleg, genomen initiatief tot instelling van Kamers van Arbeid, maar tot een openbare beraadslaging brengt de Kamer het niet, hoewel reeds in het begin van 1892 de beide wetsontwerpen haar worden voorgelegd (2). Het ontwerp van den heer H. PIJTTERSEN, dat het eerst verscheen, ging van de gedachte uit dat de werkgevers en werknemers zich meer en meer en onafhankelijk van elkander zouden organiseeren om hunne economische belangen te behartigen en dat daarnaast de Staat moest aanbieden een centraal punt om de mogelijke gemeenschappelijke belangen te verzorgen.

Op 2 Mei 1892 volgde de heer SCHIMMELPENNINCK VAN DER OYE met een analoog ontwerp, waarin echter meer op den voorgrond stond dat de arbeiders en de werkgevers zich afzonderlijk zouden organiseeren in het door den Staat ingestelde orgaan.

Ook buiten de Kamer was voor deze ontwerpen, die geacht werden een onderwerp te behandelen dat voor wettelijke regeling volkomen rijp was, veel belangstelling.

---

(1) Bij de verkiezingen van 1891 was slechts één rustige radicaal (B. L. TIJDENS) in de Tweede Kamer verkozen. Overigens waren veelal dezelfde leden uit de oude Kamer verkozen met een kleine verschuiving naar links.

(2) Bijlagen Tweede Kamer 1891—1892, nos. 151 en 153; 1892—1893, nos. 28 en 29; 1893—1894, no. 31.

De werkliedenvereeniging „Patrimonium" geeft in een adres van September 1892 aan de Tweede Kamer te kennen dat de patroons en de werklieden ieder als groep afzonderlijk zullen moeten vergaderen en het bestuur hoopt: „dat Uwe Vergadering nimmer besluiten moge, dat de voorzitters dier Kamers door de Overheid zouden worden benoemd, dewijl alsdan, naar het oordeel van adressant, bedoelde Kamers" — merkwaardige voorspelling — „ten doode zijn opgeschreven". In aansluiting met het verhandelde op het Eerste Christelijk-Sociaal Congres van November 1891 wenscht het bestuur van „Patrimonium" dus nogmaals op de eigen organisatie der arbeiders in een door de wet opgerichte „Kamer van Arbeid" aan te sturen.

Het is echter aan de Tweede Kamer niet gelukt, hoewel zij van arbeiders- en werkgeverszijde tot handelen werd gedrongen, den moeilijken weg van het parlementair initiatief geheel af te leggen (1). Onderwijl was van den

(1) Evenmin komt in openbare behandeling het wetsvoorstel van Van Houten van 3 Juni 1890 tot uitbreiding en nadere regeling van het recht van onteigening ten algemeenen nutte door gemeentebesturen; Bijlagen Tweede Kamer 1889—1890, no. 163, ingetrokken 7 September 1891. Het voorstel wordt herhaald op 28 Februari 1893, Bijl. no. 119, 1892—1893; het Voorloopig Verslag der Tweede Kamer werd door den voorsteller niet beantwoord. Het ontwerp was gericht tegen het genot van waardevermeerdering van den bodem, welke niet is verkregen door arbeid. „Een algemeene verbetering der levensvoorwaarden in onze hedendaagsche maatschappij" achtte de voorsteller niet te verkrijgen „zonder eene wijziging in de rechtsbepalingen met betrekking tot den grondeigendom". Wanneer de particuliere grondeigenaar niet meer kon speculeeren op een „unearned increment" zou verbetering komen in de huisvesting der arbeidende klasse door aanbouw van arbeiderswoningen met normale huurprijzen. De grondeigenaar zou het „jus non utendi" verliezen en tevens zijn kans op stille waardevermeerdering van den grond.

Minister van Justitie Mr. H. J. SMIDT geen hulp te verwachten en de Regeering, zich op het punt van de instelling van Kamers van Arbeid zelfs voorloopig gedechargeerd achtende, vraagt voor haar kiesrechtsontwerp een spoedige behandeling. Om dit te bereiken oefende hij zelfs invloed uit op den arbeid der Tweede Kamer (1), door een wetsontwerp achter te houden, dat

„Het ontwerp is in zijn wezen inderdaad gericht tegen het streven om den grondeigendom te brengen in handen, hetzij van den Staat of van de gemeenten". Dit constateert de voorsteller met welgevallen. En inderdaad dwong een der wetsartikelen den gemeenteraad tot verkoop van de door de onteigening verkregen gronden binnen den korten tijd van enkele maanden.

Overigens vestigde Mr. S. VAN HOUTEN bij verschillende gelegenheden in de Tweede Kamer de aandacht op andere onderwerpen van sociale wetgeving in ruimeren zin dan destijds onder die uitdrukking werd verstaan. Hij sprak over de wenschelijkheid de rechtspositie van de getrouwde vrouw te verbeteren en die van het natuurlijk kind te regelen. Hij pleit ook voor een nieuwe regeling der echtscheiding en behandelt het reclasseeringsvraagstuk van maatschappelijk ongeschikten.

(1) Dit blijkt ook uit het antwoord dat de Minister van Binnenlandsche Zaken op 28 Januari 1893 in de Eerste Kamer gaf aan den afgevaardigde voor Noord-Holland, den heer A. C. WERTHEIM, die de staatsmacht wilde gebruiken om op het gebied der armverzorging een zoodanige organisatie te scheppen „dat niemand meer vergeten kan worden en niemand recht heeft zich te onttrekken". Een herziening der Armenwet was dus noodig. De Minister antwoordt daarop:

„Vraagt de geachte spreker mij, wanneer van de Regeering een voorstel tot herziening van de Armenwet kan worden verwacht, dan is mijn antwoord: zoodra er redelijk uitzicht bestaat dat een daartoe strekkend ontwerp kan worden in behandeling genomen en afgedaan. De Regeering is ook verantwoordelijk voor een geregelden gang van den wetgevenden arbeid, en moet zorgen dat de afdoening van de gewichtige maatregelen, welke zij in de eerste plaats aan de orde brengt, niet wordt belemmerd door eveneens nuttige en noodige voordrachten, maar waaraan in de

der Regeering toch na aan het hart lag. In de vergadering van de Tweede Kamer van 27 April 1893 verklaart TAK VAN POORTVLIET dat „een wetsontwerp omtrent den leerplicht aan het Departement van Binnenlandsche Zaken gereed ligt ter verzending". „Zoo zullen achtereenvolgens" — legt de Minister den kamerleden uit — „verschillende voordrachten, waarvan in de Troonrede van 1891 sprake was, deze Kamer bereiken, naarmate zij in gereedheid zijn gebracht en door de Kamer kunnen worden behandeld" en inderdaad schijnt in den zomer van 1893 het ontwerp-Leerplichtwet te zijn achtergehouden om de Kamer niet te overladen (1). Intusschen laat zich geen Parlement dit gaarne zeggen, al werd ook vrij algemeen erkend dat de behandeling van het ontwerp der Kieswet inderdaad behoorde vóór te gaan, mede tot handhaving van het bestaande regeeringsstelsel.

De voortvarendheid van den Minister van Binnenlandsche Zaken, die zich thans meer en meer op de

---

volgorde der werkzaamheden de tweede plaats moest worden aangewezen. De Regeering zit daarom niet stil. Zij houdt sedert geruimen tijd zich bezig met de verzameling van gegevens, welke over den toestand van het armwezen licht kunnen verschaffen; zij wordt daarin gesteund door den arbeid, ook van bijzondere personen en commissiën, die met hetzelfde doel werkzaam zijn. Vandaar, dat, zoodra de gewichtige staatkundige maatregelen, welke in de eerste plaats aan de orde zijn gesteld en moeten worden afgedaan, haar beslag hebben gekregen, een voorstel tot wijziging der Armenwet niet lang op zich behoeft te laten wachten en eene eerste plaats zal kunnen innemen onder de maatregelen van wetgeving, welke bij de vernieuwde Tweede Kamer aan de orde worden gebracht. Ik vertrouw, dat de geachte spreker met de Regeering overtuigd zal wezen, dat eene nadere tijdsbepaling op dit oogenblik voor niemand zoude mogelijk zijn."

(1) De Minister doelde hier wellicht ook op het ontwerp van wet tot instelling van een Rijksverzekeringsbank, voorbereid door een commissie van hoofdambtenaren Maart—November 1893.

„enorme" uitbreiding van het kiesrecht alleen richtte of althans scheen te richten, verbeterde echter niet de verhouding tusschen de Regeering en de Tweede Kamer. Wanneer de Kamer op het laatst van 1893, vlak vóór de openbare behandeling van de artikelen van het kiesrechtsontwerp, voor krachtiger doorvoering der sociale wetgeving in beweging komt, na een „conservatieve rede" van den afgevaardigde DE BEAUFORT, blijkt de Kamer geprikkeld door de houding welke de Minister TAK VAN POORTVLIET tegenover haar placht aan te nemen (1). In haar zin voor sociale wetgeving had hij weinig vertrouwen. Daarom stuurde hij aan op een nieuw kiesrecht en een nieuwe volksvertegenwoordiging (2). In die vaart kwam hij te struikelen, bij de artikelsgewijze behandeling van het ontwerp-Kieswet, over een amendement DE MEIJIER, dat de voorsteller niet zou hebben gehandhaafd en de Kamer niet zou hebben aangenomen, wanneer de Minister de Kamer iets minder onverschillig had behandeld (3).

---

(1) Toen in April 1893, bij gelegenheid van de interpellatie van de leden PIJTTERSEN en TIJDENS betreffende maatregelen tegen de werkloosheid — deze interpellatiën eindigden nu eens niet met een motie — gesproken werd over allerlei nieuwe wettelijke maatregelen om de werkloosheid te voorkomen, gaf de Minister TAK niet onduidelijk te kennen dat bij de Kamer nog zooveel achterstand was, dat men maar niet om nieuwe ontwerpen moest vragen. Dit argument mishaagt elk parlement.

(2) Hij kon daarbij rekenen op de instemming van radicale en democratische groepen buiten en binnen het kiezerscorps. „De Amsterdammer", weekblad voor Nederland, steunde TAK, met het machtig wapen harer wekelijksche spotprenten in zijn kiesrechtspolitiek, maar hekelde zijn niet verder komende sociale politiek.

(3) De verklaring van den Minister, uitgesproken aan het einde van zijn betoog tot bestrijding van het amendement, luidde: „Ik kan der Kamer niet aanraden, om aan het amendement van den geachten afgevaardigde uit Zaandam, hare goedkeuring te schenken".

De Minister gevoelde echter niet veel voor deze Tweede Kamer en vertrouwde meer op de „Takkianen" onder de kiezers. Dat deze hem bij de verkiezingen, welke op de kamerontbinding volgden, geen meerderheid in het parlement konden brengen, was de misrekening van zijn leven.

De kamerontbinding van 1894, toegejuicht in het bijzonder door het Algemeen Nederlandsch Werklieden-Verbond en door „Patrimonium", heeft voor den gang der sociale wetgeving veel minder beteekenis dan voor de regeling van het kiesrecht. Wellicht ware het nog beter slechts te constateeren, dat de definitieve mislukking — wat is in de staatkunde definitief? — van de uitbreiding van het kiesrecht zoover de Grondwet maar eenigszins toeliet, de uiterste groepen tot krachtiger inspanning heeft geprikkeld. Het volgende ministerie moet juist dien druk van buiten de Kamer hebben gevoeld. Mede dáárdoor kòn de nieuwe regeering den gang der sociale wetgeving niet vertragen. Een ieder somde de onderwerpen voor sociale wetgeving gemakkelijk op en uit het kamerdebat van December 1893, toen De Beaufort, Van Karnebeek en Van Houten stonden tegenover Kerdijk, Schaepman, Heldt, Levy en Goeman Borgesius, was nog bekend dat de antirevolutionairen den socialen hervormingsarbeid der liberalen op beperkt gebied zouden steunen. Reeds toen had Mackay zich bereid verklaard „om met de liberale partij mede te werken op sociaal gebied". En buiten het parlement drong de „Standaard" de saâmgestuwde mannen-broeders naar hervorming door democratiseering van het Parlement en door sociale wetgeving. Het parool was reeds in 1889 in de „Standaard" gegeven: de antirevolutionaire partij stelt tegenover de revolutie en tegenover het liberalisme „het ancien

régime niet, maar het Evangelie". Dit konden de conservatieven in en buiten de partij zich voor gezegd houden.

Daar kwam nu nog bij, dat ook de katholieke staatspartij meer rekening ging houden met de bijzondere belangen der katholieke arbeiders, wier blijde intocht in het parlement moest worden verwacht (1). Mede daardoor waren alle partijen er van overtuigd, dat met de invoering van een ruimer kiesrecht ook de sociale wetgeving moest worden voortgezet naar den polsslag van dien tijd.

(*Wordt vervolgd*)

---

(1) Of meent men dat de bemoeiingen van onzen wetgever met allerlei arbeidersbelangen, dat ook zijne poging om tot een billijker belasting-inrichting te geraken even bevredigende resultaten zouden hebben opgeleverd, wanneer niet iedereen gevoeld had, dat het oogenblik aanstaande is waarop de Nederlandsche werkman zijn blijden intocht in het parlement vieren zal?" BUYS, Gidsartikel 1892: Aan gene zijde van het algemeen stemrecht.

Recueil des arbitrages internationaux

Tome deuxième, 1856—1872

Er liggen bijkans 20 jaren tusschen de verschijning van het eerste en die van het nu pas uitgekomen tweede deel van het hierboven genoemde werk, dat eerst in vele nog te verwachten deelen zijn voleindiging zal kunnen vinden.

Het eerste deel behandelde de uitgekozen arbitrages van 1798—1855, het tweede die van 1856—1872. De schrijvers, de heeren A. DE LAPRADELLE en N. POLITIS, thans beiden hoogleeraar aan de Universiteit van Parijs en als autoriteiten op volkenrechtelijk gebied ons ook in Nederland persoonlijk zoo goed bekend, waren in 1905 onderscheidenlijk hoogleeraar aan de Universiteiten van Grenoble en van Poitiers.

Het eerste deel verscheen onder de auspiciën van LOUIS RENAULT, die er in October 1904 de voorrede voor schreef. De auteurs, toen twee decenniën jonger dan nu, waren zijn leerlingen, en hij zette de beteekenis en de waarde van hun arbeid uiteen, niet alleen met den trots van den ouderen vriend, maar ook met het gezag van den grootmeester der wetenschap.

Hij schreef een vijftal jaren na het totstandkomen van de Cour permanente d'Arbitrage, en ruim een tweetal jaren vóór de mislukking der Cour de Justice arbitrale. Een Cour de Justice internationale behoorde nog tot die droombeelden, waarvan de vervulling onmogelijk werd geacht. „Men kan", zoo schreef hij, „zich een hoogste gerecht denken voor éénen Staat of zelfs voor verscheidene Staten die door een federatieven band verbonden zijn, maar tusschen geheel onafhankelijke Staten is dat veel minder begrijpelijk". De schepping der Haagsche Vredesconferentie: het Permanente Arbitragehof, acht hij niet meer dan een schijnvertooning. Nu en dan, niet al te vaak, bijeengeroepen, in steeds wisselende samenstelling, naar der partijen keuze, voor de berechting van eenig bepaald geschil, ontbreekt daaraan alle begrip van continuïteit en geordende rechtspraak. Het groote nut der instelling was gelegen in het vaststellen eener procesorde, zij het dan ook dat afwijking daarvan aan de partijen werd geoorloofd.

De vraag nu of de studie der scheidsrechtelijke beslissingen al of niet door dat Arbitragehof gegeven, wel de moeite loont,

beantwoordde de heer RENAULT bevestigend. In de eerste plaats reeds omdat de kennis der werkelijkheid die van de inderdaad vóórgekomen geschillen, den voorrang heeft boven theoretische beschouwingen. Maar het groote belang dier studie achtte hij gelegen in het leeren kennen van de ontwikkeling van het recht zelf, zóó als het groeit in der scheidslieden hand. Doch er viel te onderscheiden. Al te lang reeds had de meening geheerscht, dat men bij de beslissing van internationale geschillen zich niet te veel bekommeren moest om de eischen en de beginselen van het *recht*. Politieke personen of diplomaten vinden allicht oplossingen door gezond verstand of politiek vernuft ingegeven, vrij van de subtiliteiten van beroepsjuristen. Maar internationale arbitrage, meent de heer RENAULT, zal pas dàn zich in ernst kunnen ontwikkelen wanneer zij met beslistheid het politieke en diplomatieke terrein verlaat om zich uitsluitend te bewegen op het zuiver juridieke, waar het thuis behoort.

Eerst dàn ontstaat er gelegenheid voor vruchtdragende studie der ontwikkeling van *recht*.

De schrijvers zelf begrepen hun taak op gelijke wijze. „Op hetzelfde oogenblik", zeiden zij in hun Avant-propos, „waarop de arbitrage zich vervormt, wijzigt zich ook de aan haar gewijde literatuur. In de werken der geleerden, waarin nu eens een juridische, dan weer een pacifistische toon werd aangeslagen, was het vooral het instituut zelf, — zijn verleden, zijn heden, zijn toekomst — dat het onderwerp uitmaakte van vluchtige conclusiën. Thans is het niet meer het *orgaan* dat men bestudeert, maar zijn functie, of juister gezegd, de resultaten van zijn functie. De literatuur over arbitrage gaat over van de synthese naar de analyse, van de critiek tot de beschouwing, van het geheel naar de deelen".

De arbeid dien de schrijvers gaan beginnen is ook niet het leveren van een volledige verzameling van arbitrale uitspraken gedurende een vastgestelde periode, chronologisch aaneengeregen. „Wij sluiten de bemiddelingen en de gemengde diplomatieke commissiën uit, om ons alleen te bepalen tot eigenlijk gezegde arbitrages, dat wil zeggen tot de oplossing van internationale geschillen door toepassing van den rechtsregel. De arbitrage, een wezenlijk rechtsinstituut tusschen Staten, is een juridisch instrument voor vrede en vooruitgang, omdat het een daadwerkelijke sanctie geeft aan het tegenwoordig recht, en omdat het door de vestiging van een jurisprudentie medewerkt tot de vorming van het recht der toekomst, een dubbel voorrecht, dat noch de bemiddeling, noch de gemengde diplomatieke commissie geven kan, omdat beiden gegrond zijn op het denkbeeld van *schikken*, en niet van *oordeelen*?

Voor iedere zaak zullen de schrijvers dan ook de volgende

methode in acht nemen: eerst de uiteenzetting der feiten; dan de tekst van compromis en proces, met een ontleding der memoriën; daarna het vonnis, met het gevolg dat eraan gegeven is. En ten slotte, voor de meest belangrijke zaken, een „*note doctrinale*", die aan het geheel een wetenschappelijk onderzoek wijdt. Die laatste taak is vaak aanvaard door de hoogste autoriteiten, op het gebied van volkenrecht. In het eerste deel treft men arbeid aan van ASSER, FAUCHILLE, KLEEN, LABAND, STOERK en STRISOWER.

Het tweede, thans verschenen deel, was bijkans geheel geschreven en geordend toen de oorlog uitbrak. Door deze en andere oorzaken werd de voleinding en het verschijnen van den arbeid vertraagd, ook nog gedurende de reeds meer dan vijf jaren, die na den oorlog verloopen zijn. Mannen van beteekenis, medewerkers aan den arbeid, zijn inmiddels overleden; in de voornaamste plaats LOUIS RENAULT zelf, die voor de grootstte en belangrijkste zaak, die in dit deel te behandelen viel, de Alabamaquaestie, de *note doctrinale* had beloofd, maar zijn belofte niet meer heeft kunnen inlossen.

Doch niet alleen in het personeel der medearbeiders maar ook in de toestanden zelf, had het lange tijdsverloop wijzigingen gebracht, en gezichtsvelden verruimd. Het door LOUIS RENAULT niet zeer begrijpbaar geachte Hof van Internationale Justitie was inderdaad ontstaan. En al mogen arbitrage en rechtspraak ten deele naast, ten deele tegenover elkander staan, en deze arbeid slechts aan de eerste zijn gewijd, het is toch duidelijk dat de verschijning van het Hof ook aan dien arbeid niet onopgemerkt kon voorbijgaan. Het was althans wenschelijk zich van dat alles rekenschap te geven.

Vandaar dat het tweede deel aanvangt met een zeer belangrijke Introductie.

De schrijvers behandelen daarin drie onderwerpen:

1°. de ontwikkeling der arbitrale procedure zelve;

2°. de werking van arbitrage op de vorming van het recht;

3°. de invloed van arbitrage op de vreedzame beslechting van internationale geschillen.

Zij beginnen met aan te toonen welke uitbreiding het instituut der arbitrage heeft ondergaan, zoowel ten aanzien van het aantal der gevallen waarin het werd aangewend, als ten opzichte van het geographisch gebied dat er door wordt bestreken.

Ook het wezen der arbitrage verbetert. Iedere partij wijst wel is waar haar scheidsman aan met een superarbiter tusschen of boven hen; maar vaak worden ze reeds allen te zamen in het compromis, dus door beide partijen, genoemd en als het ware benoemd. Zij beginnen al op rechters te gelijken, al zijn ze feitelijk nog de als rechters verkleede advocaten van de Regeeringen, die hen hebben aangesteld. Het

wordt geen regel meer, die positie rondweg te erkennen, zooals de Engelsche arbiter in de Alabama-zaak nog deed. Het begint voor te komen dat zekere beslissingen met eenstemmigheid worden genomen. Ook de benoeming van den superarbiter ondergaat evolutiën, en meer en meer beginnen de internationale commissiën de natuur en de vorming van rechtscolleges te erlangen.

Zoo gaat het ook met de „*arbitrage par souverain*", verwerpelijk in zichzelve, uithoofde van de politieke positie van den arbiter, maar die zich feitelijk ontwikkelt tot het oordeel van zeer hoogstaande juristen.

Al deze evolutiën worden beschreven en op leerzame wijze door voorbeelden toegelicht. Met het „tribunal de Genève", de Alabama-zaak, de laatste, grootste en verreweg de belangrijkste, die deel II van het werk afsluit (Pag. 713—983) wordt „de volmaking bijna bereikt". Voor het eerst in haar historie drukt daar de arbitrage haar stempel op het recht en brengt dat een belangrijken stap vooruit". Dat was ook Renault's meening, die in zijn *Préface* sprak van de „*arbitrages antérieurs au déluge, c'est-à-dire à l'arbitrage relatif aux Alabama claims, demeuré l'arbitrage type pour les formes employées et l'importance des intérêts engagés.*" Zij is de critiek en de studie waard, die de schrijvers in hun *note doctrinale*, als besluit van hun arbeid, in dit deel er aan wijden.

Doch het is niet genoeg, zegt de *Introduction*, dat de juridische waarde der uitspraken geleidelijk toeneemt. Om een werkelijken invloed uit te oefenen op de vorming van het recht, is het noodig dat men zich niet telkens van meet af aan moet inspannen; er moeten blijvende resultaten worden gevormd; er moet, in één woord, een jurisprudentie worden geschapen, gelijk de justitie de hare heeft. Daar heeft te voren niemand aan gedacht. De arbiters zelf kennen het voorafgegane niet en het kan hun ook niet schelen. Zij geven historisch tegenstrijdige uitspraken, ja de Regeeringen zelf weten vaak niet eens waarop zij zich in hun eigen voordeel kunnen beroepen. Toch vormt zich, langzaam aan, zulk een jurisprudentie; de uitspraken beginnen door te dringen in het domein van het volkenrecht. Die welke dit tweede deel vermeldt zijn rijk aan leerzaamheid. Ten aanzien van het recht in vredestijd met betrekking tot bezetting, zeeroof, feitelijk bewind, verjaring, openbare schulden, verdragen, diplomatieke bescherming van personen en vereenigingen, rechtstoestand van vreemdelingen, publieke werken, kolonisatiemaatschappijen; ten aanzien van oorlogsrecht met betrekking tot oorlogvoering, vijandelijke daden; bevoegdheden van den bezetter, rechten en plichten van neutralen. Verschillende regelen, bevestigd door opvolgende uitspraken kunnen worden

beschouwd als gevestigd recht, in het bijzonder ten aanzien der onderscheiding, inzake van diplomatieke bescherming, tusschen domicilie en nationaliteit; ter zake van onaantastbaarheid van vijandelijk privaateigendom in den landoorlog; ter zake van interest van verschuldigde bedragen; ter zake van uitlegging van het compromis door de arbiters zelven; ter zake ook van de onverbindbaarheid van schikkingsvoorstellen aan het compromis voorafgegaan.

Omtrent andere punten kunnen reeds nu theorieën worden opgesteld, in het bijzonder over rechtsweigering, schadevergoeding en internationale aansprakelijkheid.

Daar, waar het geheim van zaken, gedane concessiën of diplomatieke schikkingen maar al te vaak stellingen en grondbeginselen verdoezelen, kan de studie der arbitrale praktijk van onmiskenbaar nut zijn. Slecht toegerust om die studie te beginnen, heeft de wetenschap haar àl te lang verwaarloosd. Maar wanneer zij den rijken oogst van de vonnissen zal hebben geordend en geschikt, als zij de stroomingen zal hebben aangewezen, dan zal zij de taak der arbiters hebben verlicht en de vestiging eener rechtspraak verzekerd hebben, tot heil van praktijk en wetenschap van het internationale recht.

In het laatste deel hunner *Introduction* schetsen de schrijvers den strijd om voorrang en invloed tusschen de arbitrage en de diplomatie. Had de laatste gedurende langen tijd de eerste vooruitgeholpen, haar voorgestaan en bevorderd als een middel tot eigen bijstand, om haar heen te helpen over moeilijkheden of doode punten, zij wordt thans bevreesd voor haar mededingster, welke, naar de meening der auteurs, het ten slotte toch winnen zal. „Ten zelfden tijde" zeggen zij, „dat de arbitrage, nog alleen gebruikt in tijden van vrede en eensgezinde verhoudingen, ook bruikbaar wordt zelfs onder gestoorde en moeilijke verhoudingen, breidt zij haar bevoegdheid uit en vergroot zij haar arbeidsveld; van de zuiver rechtskundige vraagstukken komt zij tot de geschillen die vergiftigd zijn door hartstochten en nationale gevoeligheden; komt zij tot de conflicten waarin niet zoozeer rechtsvragen zijn op te lossen, dan wel belangen, ja zelfs, schoon als bij uitzondering, twisten van zuiver politieke natuur te regelen zijn".

Mij schijnt de vraag geoorloofd of niet hier, gelijk zoo vaak, de hoop, de moeder werd van de gedachte en of die gedachte niet strijdt met de eigen premissen der auteurs, met hun eigen stelsel van uitsluiting der gevallen van mediatie om slechts heil te zoeken in de bespieding der ontwikkeling van het recht.

Wanneer eenmaal hartstochten en gevoeligheid aan het woord zijn, wordt gemeenlijk naar de stem van het recht niet

geluisterd, althans wordt deze niet uitgenoodigd zich te doen hooren. Dan wordt alleen gezwicht voor de noodzakelijkheid tot verantwoording — wanneer ze bestaat.

De tijden, die de wereld beleeft na het sluiten van den zoogenaamden Vrede, zijn er niet voor geschikt om dat oordeel te wijzigen.

Voor zulke gevallen komt een gewone arbitrage niet tot stand en zal zelfs de vòòraf bij tractaat voorziene, haar werking missen, omdat ook daarbij toch altijd wederzijdsche handeling wordt vereischt.

Dàn zal alleen het thans geschapen Permanente Hof van Internationale Justitie dienst kunnen doen, zoodra de zoogenaamde verplichte rechtspraak, de *judicature obligatoire*, de *compulsory jurisdiction*, haar intrede zal hebben gedaan, waarbij de eene partij de andere voor het gerecht kan dagen, ook *zonder*, ook *tegen* haar wil. Dat was voorgesteld in het Ontwerp, dat is geweigerd door de Groote Mogendheden, dat bestaat reeds tusschen twintig Mogendheden die niet zijn De Groote, en dat zal eenmaal komen als de tijd er voor is. rijp geworden. Maar ook dan zal het niet zijn, het *regelen van belangen*, het schikken, het bemiddelen, het geven en nemen, het zoeken van niemand bevredigende middenwegen, want dat alles zal dan uitgeput zijn; maar dan zal het zijn het eenige wat den *rechter* te doen staat, zoo hem niet iets anders door beide partijen wordt verzocht, het *doen van recht*.

Toen de schrijvers aan het einde van dit tweede deel hun belangrijke, voortreffelijke en veelzijdige *note doctrinale* schreven over de Alabama-zaak (pp. 902—983), hebben zij dat zelve gevoeld. De laatste ontwikkelingsphase van de arbitrage, zeggen zij daar, moet zijn de verplichte rechtspraak. In dat stuk, geschreven tijdens het bestaan van het Hof van Internationale Justitie, wordt bij verschillende gelegenheden naar diens Statuut verwezen en daaruit geargumenteerd, al wordt ook nooit vergeten, dat het alleen de arbitrage is, die het onderwerp uitmaakt van hun reusachtigen arbeid.

Men zegge niet, dat de geschiedenis zelve der Alabamazaak de wederlegging zou inhouden van de hierboven uitgedrukte meening, omdat ook dáár zonder twijfel hartstocht en nationale gevoeligheid in het spel waren. Toen Engeland 8 Mei 1871 het Tractaat van Washington teekende, waarbij besloten werd het geschil te onderwerpen aan arbitrage te Genève, en daarin de beroemd geworden drie regelen van Washington werden vastgesteld, wist Engeland vòòraf en met zekerheid dat het daarbij het verlies teekende van zijn zaak. Het wist dat het elk dier regelen had geschonden. Het liet verklaren dat naar Engeland's meening die regelen niet waren de uitdrukking van bestaand en geldend volkenrecht.

Maar het nam die regelen toch aan als *de* regelen waarnaar zijn eigen handelingen zouden worden beoordeeld, en het verbond zich de andere maritieme Mogendheden te verzoeken zich in de toekomst daaraan te houden en ze toe te passen. De uitspraak luidde gelijk ze was voorzien; de Britsche arbiter teekende het vonnis niet, de vier overige wèl.

Maar zoo Engeland handelde gelijk het deed, was het alleen omdat ditmaal Britsche staatsmanswijsheid, de gevolgen voor Engeland voorziende, zich wist te verheffen boven de nationale gevoeligheden — een voorbeeld dat helaas niet op algemeene navolging bogen kan.

Nadat de Note de natuur van het conflict besproken heeft behandelt zij de keuze der arbiters en toont aan welke juiste critiek daaraan ten deele viel, maar ook welke moeilijkheden voor een goede keuze zijn verbonden aan het instituut der arbitrage. „Al die bezwaren" — laat zij dan volgen — „bijkans van nature verbonden aan een gelegenheidsrechtbank, moeten de aandacht vestigen op verbeteringen, die het nieuwe stelsel behoefde om een wezenlijk rechtsorgaan te worden. Van toen af gaf men zich er rekenschap van hoe wenschelijk het zijn zou een vaste rechtspraak te vestigen, met beroepsrechters vòòraf voor langen duur benoemd, in vrij groot aantal en meerendeels, zoo niet geheel, behoorende tot een andere nationaliteit dan die der partijen. Zulk een hervorming zou de medewerking vereischen van alle beschaafde Staten. Zij is tegenwoordig verkregen, dank zij den Volkenbond. De Geneefsche Rechtbank heeft er toe bijgedragen door den weg te wijzen dien men op moest gaan om er toe te komen".

De moderne arbitrale processen, met haar voor- en nadeelen, haar modaliteiten, haar toekomst, wordt naar aanleiding dezer beroemd geworden procedure door de Note critisch onderzocht en beschouwd. Daarna de quaestie zelve en de volkenrechttelijke leerstukken, die daarbij in aanmerking komen; zij vormt bijkans een boekdeel op zichzelve.

Dit tweede deel bevat 27 soortgelijke opstellen; telkens als het slot van volledige documentatie; 23 zijn van de hand der schrijvers zelven. De vier overigens werden geschreven door Albéric Rolin, E. Catellani, E. von Ullmann en J. Westlake.

Den inhoud van dezen ganschen wetenschappelijken arbeid te bespreken zou de grenzen eener eenvoudige aankondiging, gelijk deze weinige bladzijden alleen wenschen te zijn, zeer verre overtreffen. Er moge dan mede worden volstaan de auteurs met dien arbeid geluk te wenschen, uitdrukking te geven aan de hoop dat het hun gegeven zij dien te voleinden en de verwachting uit te spreken dat een belangstellend en waardeerend publiek hen daarbij zal volgen en steunen.

B. C. J. Loder

Mr. E. J. Korthals Altes Jr., *De Staatsaansprakelijkheid volgens de Rechtspraak van den Conseil d'Etat in Frankrijk.* Academisch Proefschrift, Amsterdam 1923, 200 blz.

Het vraagstuk der overheidsaansprakelijkheid heeft reeds heel wat pennen in beweging gebracht en de gevoelens daaromtrent loopen nog zeer uiteen.

Twee vragen komen daarbij op den voorgrond. De eene is welk recht bij de beoordeeling der geschillen over deze aansprakelijkheid moet worden toegepast, de andere welke rechter voor het onderzoek en de beslissing is aangewezen.

Dit proefschrift, verdedigd aan de gemeentelijke Universiteit van Amsterdam, heeft de uiteenzetting ten doel van hetgeen hierbij in Frankrijk geldt.

Terwijl bij ons, evenals in België, de burgerlijke rechter zich dit onderwerp aantrekt en van privaatrechtelijk standpunt het vraagstuk beziet, is in Frankrijk een tegengestelde weg ingeslagen.

Aanvankelijk achtte de Cour de Cassation de overheid aansprakelijk ingevolge art. 1382 vlg. C. c., evenals de meeste schrijvers over het burgerlijk recht.

Om een ambtenaar wegens een als zoodanig gepleegde onrechtmatige daad in rechten te kunnen aanspreken, was vroeger voorafgaand verlof van den Conseil d'Etat noodig. Deze maakte bij een aanvraag tot verlof onderscheid tusschen „faits personnels" en „faits de service", waarover later meer, en weigerde het verlof bij de „faits de service", waardoor de benadeelde dan rechteloos stond. Alleen een vervolging van den ambtenaar persoonlijk was toen mogelijk.

Een enkele maal kwam het voor, dat de burgerlijke rechter niettemin de zaak aan zich behield en den Staat of een onderdeel daarvan, departement of gemeente, tot schadevergoeding veroordeelde; b.v. Cour de Cass. 19 December 1854, Dalloz 55.1.37.

De Conseil d'Etat bleef echter 's rechters bevoegdheid betwisten, maar dit geschil kon niet tot oplossing komen voordat bij de wet van 24 Mei 1872 het Tribunal des Conflits was ingesteld.

Bij deze wet werd tevens de bevoegdheid van den Conseil belangrijk gewijzigd en aan dit college rechtspraak toegekend.

Art. 9 luidt: „Le Conseil d'Etat statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoir formées contre les acte des diverses autorités administratives".

Bij een arrest van 8 Februari 1873 — DALLOZ '73.3.10 — besliste het Tribunal des Conflits in de zaak van partij BLANCO, wiens dochtertje door arbeiders van de tabaksregie bij het voortduwen van een wagentje was overreden, weshalve hij tegen den prefect van la Gironde schadevergoeding vorderde wegens de toegebrachte verwondingen:

„que la responsabilité qui peut incomber à l'Etat pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes, qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le Code civil pour les rapports de particulier à particulier;

que cette responsabilité n'est ni générale ni absolue;

qu'elle a ses règles spéciales, qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés;

que dès lors aux termes des lois ci-dessus visées (lois des 16—24 août 1790 en du 16 fructidor an III) l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître";

De nadruk wordt in dit arrest dus gelegd op „la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés" en de moeilijke vervulling van deze taak wordt den administratieven rechter opgedragen, die zich niet door de bepalingen van het burgerlijk behoeft gebonden te achten.

De Cour de Cassation legde zich bij deze beslissing neer, maar liet de vraag over de toepasselijkheid van den C. c. eerst in het midden om zich tot de bevoegdheid te bepalen, waarmede de Cour ook kon volstaan.

Eerst in een arrest van 26 December 1899 — Sirey 1900, 1.504 — vindt men betoogd, dat het burgerlijk recht niet altijd op den Staat toepasselijk is.

De Fransche schrijvers over het burgerlijk recht doen meestal de overheidsaansprakelijkheid steunen op de artt. 1382 vlg. C. c. LAURENT — Principes, — dl. 20, nrs. 418 vlg. — gaat hierin wel het verst.

Daarentegen verwerpen de schrijvers over staats- en administratief recht de toepasselijkheid van artt. 1382 vlg. hetzij geheel, hetzij gedeeltelijk.

Sommigen splitsen den Staat in twee deelen, n.l. de „personne morale de droit privé" en de „puissance publique". De handelingen van de eerste, de zoogenaamde „actes de gestion" brengen dan burgerrechtelijke aansprakelijkheid mede, bij die van den Staat als „puissance publique" is deze aansprakelijkheid in elk geval uitgesloten, afgezien van de vraag of er

van een publiekrechtelijke kan worden gesproken. Zoo is b.v. de leer van BERTHÉLEMY en MICHOUD.

De meesten zijn het echter eens met het Tribunal des Conflits en den Conseil d'Etat, dat burgerrechtelijke aansprakelijkheid van den Staat en op grond daarvan bevoegdheid van den burgerlijken rechter niet mogen worden aangenomen dan in bij de wet uitdrukkelijk genoemde gevallen.

In Hoofdstuk II bespreekt Schr. de bevoegdheid van den Conseil met het oog op het leerstuk der machten-deeling. In theorie is vierderlei standpunt mogelijk.

A. De Conseil d'Etat is deel der administratie:

a. de machten-deeling eischt voor haar rechtspraak op in alle geschillen, waarin de administratie is betrokken;

b. waar het geldt inbreuken op private rechten is de burgerlijke rechter bevoegd.

B. De Conseil is een onafhankelijk, onpartijdig rechter:

a. deze wordt door de leer van de machten-deeling aangewezen als bevoegd in alle geschillen, welke de administratie der „services publics" betreffen;

b. des ondanks is, waar het geldt inbreuken op private rechten, de burgerlijke rechter bevoegd.

A. Aanvankelijk maakte de Conseil alleen deel uit van de administratie. Werd schadevergoeding van den Staat gevorderd, dan zond de Minister de zaak naar den Conseil om advies. Al werd bij de behandeling voor dit college de „contentieuse" vorm gevolgd, de Minister kon van het advies afwijken.

Art. 9 van de wet van 1872 bracht door de uitdrukking „souverainement" hierin verandering. Aan de beslissingen van den Conseil was nu de Minister gebonden. De Parijsche hoogleeraar RENÉ JACQUELIN ziet hierin een „violation" van de leer der „séparation des pouvoirs".

LARNAUDE — Le droit public, sa conception et sa méthode, 1909 blz. 18 — zegt hiervan: „Le règne de la légalité, l'Etat de droit, l'Etat consentant à être jugé, c'est un des progrès les plus considérables qui se soient introduits dans le Droit depuis qu'il existe".

B. Om de bevoegdheid van den Conseil te bepalen heeft men een nieuw begrip geconstrueerd, dan van den „service public". DUGUIT, JÈZE en HAURIAU hebben zich vooral met de bepaling van dit begrip bezig gehouden, maar scherpe omlijning zoekt men bij hen te vergeefs.

HAURIAU, en bij ons KRABBE, brengen, en terecht, daaronder niet wetgeving en rechtspraak.

De moeilijkheid ligt vooral bij de vaststelling van de grens tusschen de „services publics" en de privaatrechtelijke handelingen.

Hauriou brengt onder de eerste categorie b.v. niet een stadsschouwburg. Jèze niet de porceleinfabriek van Sèvres, wijl deze instellingen niet dienen om in eenig openbaar belang te voorzien.

Daarentegen zijn de spoorwegen wel als „service public" beschouwd, omdat „le fonctionnement régulier et ininterrompu est à toute époque indispensable à la securité du territoire et à la défense nationale"; Conseil d'Etat, 18 Juli 1913. Rev. de Dr. Publ. 1913, blz. 506.

De Conseil d'Etat zoekt den juridischen grondslag der staatsaansprakelijkheid niet in den C. c. maar alleen in de „équité".

Niet overal vindt dit in Frankrijk goedkeuring.

Charmont, La renaissance du droit naturel — blz. 275 —, zegt hiervan: „Nous trouvons la le vice originel du droit administratif, droit d'équité ne reposant sur aucun principe, expédient purement provisoire, essentiellement mobile et flottant".

Sommigen meenen de basis van de billijkheidsrechtspraak van den Conseil te vinden in de Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen en in de „préambule" van de Constitutie van 1848.

De opvattingen van hetgeen billijk is loopen bij de schrijvers zeer uiteen.

Michoud — Personalité morale, II, blz. 274 — leert: „Tant que l'administration n'a pas dépassé son droit le dommage ne donne lieu à réparation que s'il est anormal par son importance et son caractère exceptionnel et en outre s'il porte atteinte à un droit".

Schr. oordeelt, dat de objectieve rechtsregels hier, op het voetspoor van de Engelsche rechtspraak, gevonden worden in de traditie. De Conseil houdt dan ook steeds het oog gericht op de antecedenten, waardoor rechtszekerheid wordt gewaarborgd „tegenover de wisselvalligheid van opportunistisch, subjectief billijkheidsgevoel".

Volgens Schr. heeft de Fransche wetenschap daarop in niet voldoende mate de aandacht gevestigd.

Onderscheidde de Conseil vroeger tusschen „actes de gestion" en „actes de puissance publique", van lieverlede aanvaardde hij de aansprakelijkheid voor elke handeling van de „services publics".

Laferrière — Traité de la juridiction administrative, II, blz. 184 —, dien Schr. gaarne als gids heeft genomen bij zijn onderzoek van de rechtspraak, spreekt van twee hoofdgroepen: de „actes de souverainité" en de „actes administratifs".

Bij de eerste groep, omvattende: de wetgeving, de recht-

spraak, de z.g.n. „actes de gouvernement" en de „faits de guerre", acht hij elke geldelijke aansprakelijkheid uitgesloten.

De actes administratifs verdeelt hij weer in „actes de puissance publique" en „actes de gestion".

Schr. daarentegen vindt geen principieel verschil tusschen de „actes de souveraineté" en de „actes de puissance publique". Beide termen duiden op handelingen voortvloeiend uit den rechtens bovendrijvenden staatswil.

De „actes de gestion" zijn dan de vermogensrechtelijke overheidshandelingen.

Stap voor stap nam de Conseil d'Etat de aansprakelijkheid aan voor de „actes de puissance publique". Het eerst, en wel in 1881, bij de „police des ports".

Allengs ontdekte hij, zooals LAFERRIÈRE dit uitdrukt, „actes de gestion déguisés sous les dehors d'une mesure de police" en had dan tegen de aansprakelijkheid geen bedenking. Dit, naar Schr.'s oordeel, om zooveel mogelijk aan de traditie vast te houden.

Maar ten slotte verklaart de Conseil, en wel in het arrest-Auxerre van 17 Februari 1905 — DALLOZ 1906, 3. 82 —, waarin de aansprakelijkheid van den Staat wordt aangenomen voor den dood van een soldaat bij een manoeuvre tengevolge van het feit, dat in plaats van een leege huls een scherpe patroon was gebruikt, „que cet accident dans les circonstances, où il s'est produit, doit être attribué à une faute de service public de nature à engager la responsabilité de l'Etat".

Later vindt men dergelijke verklaring herhaaldelijk terug.

Belangrijke bladzijden wijdt Schr. aan de „actes de souverainité", vooral aan de „actes de gouvernement" en de „faits de guerre", die in de laatste jaren dikwijls aan de orde waren.

Over de laatste een enkel woord.

Niet elke schade door den oorlog ontstaan valt hieronder, niet, zooals MICHOUD zegt, „le fait même de la guerre".

Verder valt te onderscheiden tusschen de daden van den vijand, die overmacht opleveren, en de handelingen van eigen militaire autoriteiten.

Van deze laatste vallen weer af de handelingen voortvloeiende uit de botsing der legers. Ook hier is overmacht.

Blijven over alle voorbereidingshandelingen als: requisities, inundaties, afbraak van gebouwen. Voorzoover een bepaalde wet daarvoor niet de aansprakelijkheid regelt, wordt de vraag lastig.

De Conseil wil van de aansprakelijkheid voor „faits de guerre" in het algemeen niet weten, hetzij omdat het zijn „actes de gouvernement", hetzij omdat zij het gevolg zijn van overmacht.

Ten aanzien van de voorbereidingshandelingen schrijft men hem echter een ruimere opvatting toe.

Terwijl de wetten van 1871, 1873 en 1874 slechts spraken van „dédommagement à titre gracieux" en „le droit à l'indemnité" uitdrukkelijk verwierpen, sloeg de wetgever na den grooten oorlog, toen de Conseil d'Etat bij zijn oud standpunt bleef, een anderen weg in. Immers de wet van 31 Maart 1919 erkent het *recht* op vergoeding van oorlogsschade aan personen toegebracht, die van 17 April d.a.v. op deze vergoeding, toegebracht aan goederen.

Aan welke voorwaarden moet elk concreet geval voldoen om een schade-actie tegen de overheid te doen slagen? Hier komt Schr. op het terrein, dat hij aanduidt met „Rechtsgrond der Staatsaansprakelijkheid" en behandelt in Hoofdstuk V.

Als, naar het Tribunal des Conflits besliste, de artt. van den Code omtrent de onrechtmatige daad niet van toepassing zijn, welke is dan de maatstaf van beoordeeling?

De Fransche administratieve rechtspraak verlangt een „faute administrative".

Wat verstaat men echter onder „faute"?

De uitdrukking omvat twee begrippen, welke het Nederlandsche recht uit elkaar tracht te houden, onrechtmatigheid, „illicité", en schuld, „imputabilité".

„Illicité" staat bij de meeste schrijvers niet gelijk met „illégalité", maar sluit, evenals thans naar haast algemeene opvatting bij ons, ook schending van een verkeersnorm in.

Moet verder subjectieve schuld vaststaan in dien zin, dat in elk bepaald geval de dader „met *zijn* aanleg, *zijn* kennis, *zijn* ervaring, de schade had kunnen voorzien en moeten vermijden", of is het aanwezig zijn van objectieve schuld reeds voldoende, d. i. dat aan de eischen, die men in het algemeen aan een redelijk mensch kan stellen, niet is voldaan?

Schr. geeft met velen aan de laatste opvatting de voorkeur.

De rechtspraak onderscheidt tusschen „faute personnelle", waarvoor de ambtenaar alleen in persoon aansprakelijk is, en „fait de service".

Het Tribunal des Conflits brengt tot de „fautes personnelles" alleen de „intention mauvaise" en de „faute lourde", verder nog „ce qui ne sort pas des habitudes de la fonction", b.v. de beleedigingen door ambtenaren in functie, de „imputations diffamatoires", zelfs rangschikte hij er onder het bezorgen van een brief aan een onjuist adres.

Machtsmisbruik moet echter van ernstigen aard zijn om persoonlijke aansprakelijkheid mede te brengen, b.v. de handeling van een burgemeester, die een raadslid, dat hij van zijn functie vervallen achtte, eigenhandig uit de zittingzaal

smeet; Trib. des Conflits 15 Dec. 1883 — Recueil Lebon '83, blz. 939.

De tegenwoordige leer let, volgens Schr., meer op den ernst van de faute.

Het Tribunal des Conflits schijnt echter, volgens HAURIOU, meer te gevoelen voor de leer van de „circonstance détachable de la conduite administrative ordinaire".

Zoo is als „faute personelle" beschouwd, dat een burgemeester de klok van de kerk liet luiden voor een burgerlijke begrafenis; Trib. des C. 22 April 1910 — Revue de Dr. Publ. 1910, blz. 245.

Wat een „fait de service" is, valt moeilijk te omschrijven. Schr. sluit zich het liefst aan bij hen, die leeren, dat de handelingen die niet vallen onder de fautes personelles van den ambtenaar zijn „faits de services", waarvoor alleen de Staat of een onderdeel daarvan aansprakelijk kan zijn.

De schaduwkant van deze oplossing is, dat praktisch de benadeelde bij rechtskrenking soms alleen den ambtenaar, derhalve gewoonlijk een minder soliden schuldenaar, tegenover zich heeft. Daarom pleit men voor cumulatie van aansprakelijkheid, zij het op verschillende gronden. In de praktijk spreekt men dan van een „faute de service concomitante"; Conseil d'Etat 3 Febr. 1911 — Sirey 1911. 3. 137.

Schr. behandelt hierbij ook „la théorie du risque", afkomstig uit Duitschland en voor de staatsaansprakelijkheid door LÖNING het eerst verkondigd.

Gelijk bekend laat deze theorie de schuld vallen, welke ze zelfs bij de onrechtmatige daad wil uitbannen. „Le risque est pour celui", zegt SALEILLES — Revue trim. de Droit Civ. 1911, blz. 44 — „qui s'est approprié le fait".

Bij de schade, veroorzaakt door „travaux publics", past de Conseil d'Etat de risico-theorie geregeld toe. LAFERRIÈRE zoekt de grondslag daarvoor hierin: „l'ouvrage public devant profiter à la collectivité il est juste que les charges en soient également réparties entre tous".

De schade moet voortvloeien uit de nabijheid van het werk, „risque de voisinage".

Schr. is voorstander van het schuldbeginsel, waar het geldt een handeling van den mensch, van het risico-beginsel, waar de aansprakelijkheid steunt op een louter stoffelijken grond.

Naar zijn oordeel past de Conseil reeds in dezen zin het risico-beginsel toe, waarvoor hij verwijst naar het arrest van 28 Maart 1919, D. 1920. 3. 1.

Bij dit arrest werd schadevergoeding toegekend aan aangrenzende eigenaren ten gevolge van een op 4 Maart 1916 plaats gegrepen ontploffing van granaten in het fort de la Double Couronne.

Het laatste hoofdstuk van dit proefschrift, dat eigenlijk buiten het kader valt van het onderwerp dat Schr. zich voorstelde te behandelen, is gewijd aan de „Staatsaansprakelijkheid in de Nederlandsche Jurisprudentie".

Hij toont daarin aan, dat bij ons wetenschap en rechtspraak wel veelal voor dezelfde moeilijkheden zich zagen geplaatst als in Frankrijk, maar dat zij bij de oplossing daarvan dikwijls een geheel andere gedragslijn hebben gevolgd.

Schr. knoopt hieraan de wensch vast, dat „gezien de verbijsterende uitbreiding, die ambtelijk optreden en overheidsbemoeiing ook bij ons sinds jaren ondergaat, ook hier de contrôle van een onafhankelijk, onpartijdig rechter den burger moge beschermen tegen de gemeenschap — en een practische wetgeving de gemeenschap tegen onbescheiden aanspraken van de burgers". Dezen wensch zou ik geheel willen onderschrijven.

Voor de vernuftige wijze, waarop de burgerlijke rechter, de H. R. wel in de eerste plaats, de regeling der burgerlijke aansprakelijkheid in deze heeft toegepast heeft Schr. uitsluitend bewondering, doch naar zijn oordeel zijn de grenzen van het mogelijke hier bereikt, volgens sommigen al overschreden.

Na dit kort en uit den aard onvolledig overzicht van den rijken inhoud van dit proefschrift, mag ik de opmerking niet achterwege laten dat Schr., waarschijnlijk uit zucht naar volledigheid, wel wat veel overal heeft gehaald en door de boomen vooral in het oog te houden niet altijd het bosch heeft gezien. Soms kwam het mij voor dat hem de tijd heeft ontbroken om kort te zijn, waardoor hij wel eens in herhaling valt en de duidelijkheid van zijn betoog hier en daar te wenschen overlaat.

Dit alles neemt niet weg dat m. i. goed werk is geleverd, hetwelk voor hen, die met de Fransche wetenschap en rechtspraak op dit gebied, waar nog vaak voetangels en klemmen liggen, nader willen kennis maken, een nuttige leidraad kan zijn.

's-Gravenhage, September 1923 H. Hesse

De staatsinrichting van Nederland, door W. F. Wijthoff, 2e geheel herziene druk. Haarlem, de Erven F. Bohn, 1923.

Den heer Wijthoff is het voorrecht ten deel gevallen, een tweeden druk te mogen uitgeven van zijn in 1913 verschenen handleiding voor de staatsinrichting van Nederland en hij heeft van die gelegenheid gebruik gemaakt om niet slechts de laatste grondwetsherziening daarin te verwerken, maar bovendien zijn handboek aanzienlijk uit te breiden.

In het bijzonder het staatsrecht verheugt zich in de belangstelling van velen, die zich geroepen achten korte, min of meer populaire handleidingen samen te stellen. Natuurlijk omdat eenige staatsrechtelijke kennis voor verschillende administratieve betrekkingen wordt gevraagd en omdat de beginselen der staatsinrichting een onderdeel uitmaken van het Middelbaar Onderwijs.

Eigenlijk is nauwelijks een moeilijker taak denkbaar dan het schrijven van een dergelijke beknopte duidelijke toelichting, omdat slechts hij die de stof waarlijk beheerscht, kort en populair kan zijn zonder oppervlakkig te worden. En dat is dan ook aan dergelijke geschriften, ook het onderhavige zeer wel te bespeuren. Niettemin, al is het werkje niet zonder vlekken, een slecht specimen van de soort is het toch niet. Het is op zich zelf reeds verdienstelijk, een goed leesbaar betoog te leveren, waarin den lezer een over het algemeen niet onjuiste indruk wordt gegeven van de groote lijnen onzer constitutie.

Voor een breedvoerige recensie in een tijdschrift als *Themis* leent het zich niet. Niettemin veroorloven wij ons enkele opmerkingen, zij het alleen om den schrijver een blijk te geven van onze belangstelling.

Het is zeker te prijzen, dat de auteur niet met de deur in huis valt, doch eenige algemeene beginselen vooraf laat gaan, waarin over recht, rechtsbronnen enz. wordt gehandeld. Maar niet alles wat hier wordt verteld is zoo maar vanzelf sprekend. Zoo is geenszins waar (bz. 3), dat rechtsnormen die niet door de rechtsovertuiging gedragen worden, spoedig als rechtsregel zullen verdwijnen, alsof eigenlijk alle rechtsnormen onmiddellijk met ons rechtsbewustzijn in verband moeten staan. Er zijn tal van rechtsnormen die met onze

rechtsovertuiging weinig of niets te maken hebben wat hun inhoud aangaat en die slechts als recht worden erkend, omdat de autoriteit die de norm geeft — veelal weer in verband met een andere rechtsnorm, de wet b.v. die de bevoegdheid aan den steller der regelen geeft — erkend wordt bevoegd te zijn voorschriften uit te vaardigen. Ook is niet alles even duidelijk. Zoo geeft de schrijver op de blz. 9/10 den indruk, alsof de rechter wanneer hij onmiddellijk uit het rechtsbewustzijn put, gewoonterecht toepast, hoewel er in dergelijk geval herhaaldelijk volstrekt niet van een gewoonte gesproken kan worden. Evenzoo schijnt de schrijver op blz. 39 „conventions" en „common law" niet voldoende uit elkander te houden; de conventions van de constitutie zijn niet „eeuwen oud". En — nu wij er toch over spreken — de bewering dat de „conventions" „minstens" even groote waarde hebben als de grondwet, heeft wel eenige toelichting noodig (blz. 142). En zoo is er meer.

Bedenkelijker is — immers dit had gemakkelijker kunnen worden vermeden — dat verschillende onnauwkeurigheden het werk ontsieren. Wij noemen er eenige. Op blz. 14 wordt tweemaal over de wet op de vereenigingen van „1892" gesproken. Op blz. 27 wordt verhaald, dat de Fransche constitutie van 1791 model is geweest voor de onze van 1798, terwijl de constitutie van 5 Fructidor an III (1795) als voorbeeld heeft gediend. Onze onafhankelijkheid is wel in 1609, maar niet bij den Vrede van Munster (door den schrijver in 1609 gedateerd) doch bij het toen te Antwerpen gesloten Bestand erkend (blz. 48)! De adviezen van den Raad van State worden wel degelijk aan den Koning, niet, zooals de schrijver tot tweemaal toe beweert, aan de Ministers uitgebracht, al worden ze voor rapport in hun handen gesteld door den Souverein (blz. 138, 246) en art. 33 wet R. v. S. zegt niet, gelijk de schrijver schijnt te meenen, het tegendeel. Aanneming van een „onaannemelijk" verklaard amendement heeft geenszins altijd aftreding van den Minister ten gevolge (blz. 154). Zoog. contraire adviezen van den Raad van State worden sinds de jongste wetswijziging niet meer in de Staatscourant geplaatst (blz. 204). De Hooge Raad heeft volstrekt niet geleerd in het arrest 5 Oct. 1849, *W.* 1058, in de quaestie-Bourbon, dat de begrooting op zichzelf geen machtiging is tot het doen van uitgaven; het arrest zegt er niets over. De „inrichting" van een waterschap is niet, wat de schrijver op blz. 359 beweert.

Wij willen den schrijver niet verwijten, dat in zijn boek verschillende zeer betwistbare beweringen voorkomen op dat terrein van het staatsrecht, waar de grens tusschen staatsrecht en politiek moeilijk is te trekken. B.v., dat de Koning — de schrijver heeft overigens wel degelijk oog voor diens be-

langrijke positie in ons staatsrecht — zijn macht aan de grondwet ontleent (blz. 111); dat de Koning vanwege de werking van het parlementaire stelsel niet meer de hoogste macht bezit (blz. 112); dat de grondwet van 1814 de souvereiniteit opdroeg (blz. 113), hoewel dit toch eigenlijk te tastbaar onjuist is; dat de Koning nog slechts in naam het hoogste regeeringsgezag vertegenwoordigt, doch feitelijk is geworden „orgaan van den Staat" (?) (blz. 145); dat de Ministers niet meer „dienaars van den Koning en opvolgers van diens bevelen zijn" (blz. 147); dat de rechtspraak „in naam des Konings" zou beteekenen *niet* in naam des Konings, maar in naam van den Staat (blz. 317); dat de Tweede Kamer de „eigenlijke" volksvertegenwoordiging is (blz. 213). Maar het moest niet meer mogelijk zijn, dat men de rechtsleer van een bekend auteur, waarmede men het niet eens is, op een wijze omschreef die aantoont, dat men er nooit behoorlijk kennis van heeft genomen. De „antirevolitonaire staatsleer", speciaal die van LOHMAN, zou zijn „gegrondvest op en afgeleid van de Heilige Schrift en heeft dus een godsdienstigen grondslag. De souvereiniteit berust in zijn gedachtengang bij den vorst, den van God gegeven leider over ons volk; aan Hem ontleent de vorst zijn wereldlijke macht geheel en uitsluitend" (blz. 33). En dit in een algemeen verband, waar over de algemeene staatsleer, niet over het Nederlandsche positieve recht gesproken wordt, alsof de antirevolutionaire staatsleer specifiek monarchaal zou zijn. Nog fraaier wordt het op blz. 251, waar de leer van STAHL genoemd wordt „de leer der absolute vorstenmacht, nagevolgd door GROEN VAN PRINSTERER, LOHMAN en KUYPER". Zoodanige zonderlinge beweringen weerlegt men niet eens.

Nog zou het wenschelijk zijn geweest, als de schrijver hier en daar wat minder de kortheid had betracht en bepaalde, lang niet gemakkelijke begrippen had toegelicht, als „bestuursorgaan" in tegenstelling tot Rijksambtenaar (blz. 297, 301), „Strafbefehle, politierechtspraak" (blz. 342), „recht van placet" (blz. 346). En den lezer wordt, om een ander voorbeeld van onduidelijkheid door te groote beperking te noemen, wel verteld maar niet uitgelegd, waarom de redactie van art. 152 door de wijziging van 1922 de onteigening van rechten buiten twijfel stelt.

In het algemeen is tenslotte ook de compositie niet zonder voorbehoud te loven. Dat schrijver de grondwet artikelsgewijze behandelt kan paedagogische voordeelen hebben bij min of meer elementair onderricht. Maar hij gaat wel wat willekeurig te werk door dan eens zeer breedvoerig, dan weer uiterst beknopt te zijn. Zoo wordt vrij uitvoerig over het vereenigingsrecht gehandeld, zeer breed over al wat de financiën aangaat, met name Algemeene Rekenkamer, belastingen en

staatsschuld, begrijpelijk overigens, waar de auteur Chef der afdeeling Financiën aan de gemeentesecretarie te Utrecht is, eveneens uitvoerig over de organisatie der politie. Maar, om enkele voorbeelden te noemen van onderwerpen, waarvan de candidaat voor het examen M. O. vrij veel weten moet, te kort wordt het artikel over de bevoegdheid der rechterlijke macht besproken en dan nog niet heel duidelijk, ongeveer niets wordt ons meegedeeld over de artikelen over de processies en de kerkelijke goederen, een halve bladzijde wordt aan het ingewikkelde onderwijsartikel gewijd.

Niettemin herhalen wij, dat de handleiding, mits met eenige omzichtigheid gehanteerd en door den docent op verschillende punten uitgewerkt, elders weer ingekort en hier en daar gecorrigeerd, goede diensten kan bewijzen. En wij eindigen dus met het woord van lof, waarmede wij begonnen.

Utrecht B. C. DE SAVORNIN LOHMAN

Geschiedenis en Inrichting der politie in Nederland, door J. W. HAARMAN, hoofdinspecteur van politie te Amsterdam. — N. SAMSOM, 1922.

Gelijk in het Voorwoord wordt aangegeven, is 't de bedoeling van den schrijver om in beknopten vorm alles te geven, wat de wel-onderlegde politieman van de geschiedenis der politie en hare inrichting behoort te weten. Het werk draagt dus vooral een didactisch karakter. Eigen beschouwing van den deskundigen auteur over de groote politievraagstukken, welke in ruimen kring aan de orde zijn en eene sterk geprononceerde algemeen-maatschappelijke zijde hebben, vindt men daarin niet. Het is in de eerste plaats bedoeld als „studieboekje" voor de politie. Aan dezen meer bescheiden taak heeft schrijver zijne krachten gewijd. Hij heeft die taak met ijver en naar behooren vervuld.

Na eene korte inleiding over het begrip „politie" (waarin schr. zich aansluit bij de definitie van Mr. J. VAN EIK „politie is die staatszorg, welke alle feiten moet voorkomen, die de openbare orde, rust en veiligheid zouden verstoren of de rechten der personen zouden krenken, en mede moet werken ter ontdekking van de gepleegde feiten en ter opsporing van de daders") en eene nog kortere — zeer fragmentarische — schets van de Politie in de oudste tijden, behandelt de heer HAARMAN in een zestal afdeelingen De politie in Nederland. Die zes afdeelingen zijn resp. gewijd aan: de oudste tijden tot de Fransche overheersching; het tijdperk van de Fransche overheersching tot de invoering der Gemeentewet; het tijdperk van de invoering der Gemeentewet tot de instelling der Rijksveldwacht; den tijd na deze instelling tot heden; taak en bevoegdheid der politie; administratieve of technische politie.

Eene bespreking van een en ander, zelfs een korte resumtie daarvan, beoogt deze „aankondiging" van het werk van den heer HAARMAN niet te geven. Hier en daar vinden wij onder al die historische opgaven en mededeelingen van feiten iets, dat ons meer bepaald treft en onze aandacht vestigt op eenig meer algemeen politioneel vraagstuk.

Zoo zien wij (blz. 21) — bij de vermelding van de door NAPOLEON ingestelde politie, welke hier te lande van 1811 tot 1813 in functie was — deze geschetst als eene staatkundige politie, zich kenmerkende door ergerlijke machtsoverschrijding*

en door hare geheime agenten, ware spionnen, en daardoor zich zóó gehaat makende, dat hieraan de „nu nog wel voorkomende afkeer der burgers van alles wat maar Politie heet" grootendeels is te wijten. Gelukkig, dat deze afkeer onder de ordelievende elementen van onze hedendaagsche maatschappij langzamerhand gaat verdwijnen. Een goed werk van maatschappelijke opvoeding is in dit opzicht te verrichten, een werk waarbij het onverpoosd streven, ook in ons land, om het peil van het politiepersoneel te verheffen, als gunstige factor mag worden beschouwd.

Zoo vinden wij op blz. 30 en 31 als ééne der redenen, waarom in 't bijzonder na 1838 de behoefte aan een beter politiewezen krachtiger werd gevoeld (in die mate zelfs, dat in 1847 de vraag naar een wèl ingericht politiecorps — en daarmede het *politievraagstuk* — in ons parlement hare intrede deed), door schrijver genoemd onze nieuwe bewijstheorie van het „wettig en overtuigend bewijs", waardoor het ambtseedig proces-verbaal van den politiebeambte eene bijzondere beteekenis kreeg. De hierop volgende bladzijden brengen den lezer tot de invoering van de Gemeentewet, en den hevigen tegenstand, welke het ontwerp van deze wet speciaal ten aanzien van het politievraagstuk ontmoette, bezwaren, o. a. ontleend aan het verlangen naar eene algemeene of Rijkspolitie en door Minister Thorbecke met kracht weêrlegd. — Uit de allerlaatste jaren is te vermelden het debat over de vraag van het karakter van de *militaire* politie, een karakter, door den Minister van Justitie aldus omschreven (blz. 63) „dat de Politietroepen niet zijn aan te merken als Rijkspolitie doch als een militair korps met legertaak, dat slechts subsidiair aan de taak der Rijkspolitie deelneemt".

Het laatste gedeelte van het werk van den heer Haarman voert ons naar het buitenland, en doet den lezer kennis maken achtereenvolgens met de politie in België, Frankrijk, Engeland en Duitschland. Gevraagd mag worden, of — met name t. a. v. Engeland — niet *te veel* wordt gegeven en of niet eenige beperking in dit opzicht aan de overzichtelijkheid en leesbaarheid van het geheel zou zijn ten goede gekomen. Twee punten mogen hier ter plaatse worden gereleveerd. Vooreerst, dat (blz. 131) Engeland geene rijkspolitie doch alleen graafschaps- en stedelijke politie kent, maar dat hiertegenover — d. w. z. tegenover deze sterke decentralisatie — staat de uitvaardiging door de Regeering van bindende voorschriften voor de inrichting der Politie. Daarnaast moge worden vermeld — om nu eens eene aangelegenheid te noemen, ook in ons land van bijzonder belang en bijzondere actualiteit — de bespreking op blz. 123 van de verhouding van de Parijsche politie tot de pers, eene regeling volgens welke alleen de chef van den Veiligheidsdienst aan de Pers inlichtingen verstrekt

en dan nog slechts voorzoover de publicatie van bijzonderheden de recherches niet kan benadeelen, maar welke regeling niet belet, dat de journalisten meermalen met de mededeelingen niet tevreden zijn en zelf op onderzoek uitgaan en de resultaten daarvan publiceeren. Inderdaad is dit onderwerp van bijzonder gewicht en wacht het ook hier te lande nog op eene volkomen bevredigende regeling. Het groote belang eenerzijds van een absoluut deugdelijk en tevens onbelemmerd politioneel- en gerechtelijk vóóronderzoek, anderzijds van eene journalistiek welke het publiek zuiver en juist inlicht, stellen aan deze regeling en aan de oplossing van de zich daarbij voordoende moeilijkheden bijzondere eischen. Nòg meer dan de — onlangs levendig besproken — quaestie van de verhouding van de pers tot de *justitie* (d. w. z. hetgeen op de openbare terechtzitting voorvalt) is die van de verhouding van de pers tot de *politie* er eene van neteligen aard.

De belangrijkste bladzijde van des heeren HAARMAN's werk is ongetwijfeld blz. 83, over de bevoegdheid der politie. Hier raakt schrijver *de* groote vraag, de kernvraag, steeds actueel en van onverzwakte beteekenis. Men zal zeker volkomen met hem instemmen, wanneer hij voor de politie opvordert het voorkomen van strafbaar gestelde feiten en ook van *andere* niet toelaatbare feiten en haar bevoegd acht om bij de vervulling van die taak politiedwang uit te oefenen. En toch, of beter gezegd: juist daarom, moet 't worden betreurd, dat ten aanzien van omvang en grenzen van dien politiedwang nog altijd uitsluitend heerscht het ongeschreven recht. Nog altijd geldt, wat een onzer uitnemendste en meest veelzijdige juristen vóór dertig jaren zeide „Vraagt men naar de wet, die in groote trekken den werkkring omschrijft van de politie belast met het voorkomen van misdrijven, van de preventieve politie, dan is het resultaat volkomen negatief" (1). Het moge waar zijn eenerzijds, dat aan dezen toestand zeker voordeel is verbonden, anderzijds dat de bedoelde wettelijke regeling veel hoofdbreken zou kosten, tòch dient te worden geconstateerd, dat deze regeling aan het innerlijk en onaantastbaar *gezag* van de politie zou ten goede komen en in dien zin hare positie zou versterken.

Niet het minst aantrekkelijk deel van het geschrift vormt de collectie afbeeldingen van politiemannen. Voorheen en thans! Van de Amsterdamsche politie uit 1800 tot den modernen Verkeersagent van 1921.

S. J. M. VAN GEUNS

---

(1) Mr. A. A. DE PINTO in de vergadering der Juristen-Vereeniging bij het debat over Eene algemeene Politiewet; Handelingen 1893, II, blz. 154.

Het Nederlandsch Belastingrecht onder hoofdleiding van Prof. Mr. J. Ph. Suyling. — No. 4. De Successiewet, door J. G. Klaassen, hypotheekbewaarder en candidaat-notaris te Eindhoven. — Zwolle, W. E. J. Tjeenk Willink, 1923.

J. G. Klaassen, de schrijver van het bekende werk „Huwelijksgoederen- en Erfrecht" was zeker bij uitstek aangewezen om in de uitgave „Het Nederlandsch Belastingrecht" de taak op zich te nemen de Successiewet van eene toelichting te voorzien. Van deze taak heeft de schrijver zich dan ook op werkelijk uitnemende wijze gekweten. Zijn boek neemt een waardige plaats in naast de reeds verschenen deelen dezer serie, die er op zoo gelukkige wijze naar streeft geleidelijk het belastingrecht in zijn vollen omvang toegankelijk te maken voor de velen, die er zich hoe langer hoe meer van bewust worden aan dat recht niet die belangstelling te hebben geschonken, waarop het wegens zijn toenemend belang aanspraak heeft.

Het werk stelt den tekst der bestaande wettelijke regeling in zijn geheel voorop. Vervolgens worden de drie belastingen, welke in de Successiewet zijn opgenomen, het successierecht, het overgangsrecht en het schenkingsrecht in drie afdeelingen stelselmatig uiteengezet. Iedere afdeeling vangt aan met eene inleiding, waarin een aanduiding van het algemeene karakter der betrokken belasting en de noodzakelijke historische bijzonderheden. Afdeelingen 1 en 3 zijn nader in hoofdstukken verdeeld, waardoor voldoende overzichtelijkheid der stof verkregen werd. Een aan het slot opgenomen alphabetisch register vergemakkelijkt de raadpleging van het werk.

Het is niet goed mogelijk om hier een overzicht te geven van de beschouwingen, door den schrijver aan de Successiewet gewijd, omdat deze voor een groot deel bestaan in eene uiteenzetting van de tallooze moeilijkheden, welke bij de toepassing der wet zich hebben voorgedaan en nog voordoen. Als men nagaat hoe veelvuldig daarbij partij moet worden gekozen in zuiver burgerrechtelijke vragen, dan kan men begrijpen, hoe de wetgever er toe kon komen in art. 76 der Successiewet te bepalen, dat het recht moet worden betaald, zooals het door 's Rijks ambtenaar *krachtens deze wet en*

overeenkomstig de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek is berekend. In tegenstelling met de bestaande werken over de Successiewet heeft de schrijver van dit werk gelukkig zich zooveel mogelijk beperkt bij het betreden van het terrein van het burgerlijk recht en is daarbij niet in te uitvoerige beschouwingen vervallen, daardoor niet minder blijk gevende zijn onderwerp geheel meester te zijn. En nog vraag ik mij af, of het niet mogelijk en wenschelijk zou zijn geweest op een of andere wijze de verklaring van den eigenlijken tekst der belastingwet meer naar voren te brengen.

Ook zou ik mijn twijfel willen uiten of het volstrekte gemis aan aanhaling van litteratuur wel aanbeveling verdient. Ik heb geheel oog voor de eigen wegen, door den schrijver ingeslagen. Maar toch steunt ieder boek over een meer dan zestig jaar oude wet voor een belangrijk deel op werk, door anderen onder dikwijls moeilijke omstandigheden geleverd. Reeds daarom mocht de naam van een SPRENGER VAN EYK in het boek niet gemist worden. Bovendien zou m. i. de vermelding van litteratuur, op verstandige wijze beperkt vooral met betrekking tot het civielrechtelijke gedeelte, de practische bruikbaarheid van het werk hebben verhoogd.

Zooals reeds gezegd, is overigens mijn indruk van het boek een zeer gunstige en ik aarzel niet het een breede kring van lezers te voorspellen en toe te wenschen. Natuurlijk kan het niet uitblijven, dat men hier en daar met den schrijver van gevoelen verschilt. Slechts op één punt wil ik daarvan even doen blijken.

In de inleiding tot de eerste afdeeling geeft de schrijver zijne opvatting omtrent den rechtsgrond der successiebelasting, waarbij hij zich verklaart aan te sluiten bij de o. a. door SINNINGHE DAMSTÉ in no. 1 der Serie voorgestane opvatting, dat deze rechtsgrond gelegen is in de vermeerdering van het draagvermogen van dengene, die erft of bij legaat verkrijgt. Maar KLAASSEN erkent, dat deze leer belangrijke concessies moet doen aan de practijk. Zoo wordt stil gestaan bij het verschijnsel, dat de heffing stijgt naarmate de familieband tusschen den erflater en den verkrijger minder nauw is of verdwijnt. Deze eigenaardigheid van het successierecht strookt, volgens den schrijver, met het rechtsbewustzijn van het volk, wordt algemeen als een eisch van billijkheid gevoeld, en vindt steun in de ook aan het burgerlijk recht ten grondslag liggende opvattingen. En de gradatie van de belasting naar de verwantschap zal dan ook z. i. vermoedelijk wel nimmer als offer vallen van de beschouwing, die in het successierecht eene belasting op de vermeerdering van draagvermogen ziet.

Het schijnt mij niet goed mogelijk, dat de schrijver zich door deze verklaring van den rechtsgrond der successiebelasting geheel bevredigd zal hebben gevoeld. Een rechts-

grond, die geen steun geeft aan een elementaire eigenaardigheid der betrokken belasting, welke eigenaardigheid nochtans door het rechtsbewustzijn van het volk en door de billijkheid wordt geëischt, zoo'n rechtsgrond lijkt mij òf onjuist òf onvolledig. Hetzij men, zooals b.v. PIERSON en VAN GIJN, in de verkrijging door erfopvolging ziet een verkrijging van inkomen, welke evenals andere inkomensverkrijgingen door belasting moet worden getroffen, hetzij men, zooals b.v. SINNINGHE DAMSTÉ en blijkbaar ook KLAASSEN, deze opvatting verwerpt en dan op grond van de toeneming van draagvermogen dergelijke rechtstreeksche vermogenstoevloeiingen met belasting wil treffen, toch zal steeds met het bijzondere karakter der verkrijging rekening zijn te houden. Individueele eigendom en overgang door erfopvolging vormen in de huidige rechtsorde nog een onverbrekelijk geheel, de regeling der erfopvolging verzwakt het scherp individueele in de eigendomsregeling in belangrijke mate en doet daarbij recht wedervaren aan het verschijnsel, dat men in het algemeen niet alleen werkt voor zich zelf, maar ook voor gezin en familie. Maar gaat het dan aan om hetgeen als een samenhangend geheel is gegroeid, te gaan scheiden en uitsluitend het oog richtende op de individueele regeling van het eigendomsrecht, de verkrijging door erfopvolging geheel op één lijn te stellen met de gewone verkrijging van inkomen of met de gewone toevloeiïng van vermogen? Houdt men wel dat bijzonder karakter in het oog, dan is er zelfs bij de beide aangegeven opvattingen ruimte voor de gradatie der rechten naar de verwantschap. En als ik nog eens nalees hetgeen SINNINGHE DAMSTÉ schreef op blz. 22 en volg. van zijn werk, dan ben ik er niet geheel zeker van dat deze schrijver zou instemmen met de opvatting van KLAASSEN, dat de theorie van de belasting wegens vermeerdering van draagvermogen met de gradatie der rechten bij de successiebelasting geen raad weet.

N. C. M. A. VAN DEN DRIES.

Warenwet, bezuiniging en industrieele vrijheid
door Dr. A. Verweij, Directeur van den warenkeuringsdienst voor het gebied Breda, en Mr. M. Oppenheimer, advocaat te 's-Gravenhage.

De warenwet en haar uitvoering zijn veel kostbaarder dan noodig is en leggen de industrie veel meer aan banden dan het belang, dat de wet wil dienen, eischt. Dit aan te toonen en den weg tot verbetering aan te wijzen is het doel van deze brochure, ontsproten uit samenwerking van deskundige en rechtsgeleerde.

De wet verplicht den gemeenteraad eene verordening vast te stellen ter wering van waren, die schadelijk zijn voor gezondheid of leven of verkeeren in ondeugdelijken toestand. Daartegen hebben de schr.s geen bedenking, omdat men hier weet, waaraan men zich te houden heeft. Of een waar schadelijk is of op eenigerlei wijze bedorven of verontreinigd, is wetenschappelijk uit te maken. Maar de wet gaat verder en eischt ook het weren van de waren, die *ondeugdelijk van samenstelling* zijn.

Hier wringt de schoen. De wet onderstelt dat het mogelijk is aan waren zelf, ook wanneer zij niet schadelijk noch bedorven of verontreinigd zijn, bepaalde eischen te stellen om te kunnen doorgaan voor „deugdelijk van samenstelling".

De verordening zelve heeft die eischen niet te stellen; in den regel mag zij dat zelfs niet. Wel heeft de Kroon die bevoegdheid krachtens art. 15, maar daarvan is tot nog toe alleen ten aanzien van brood en papier gebruik gemaakt. Voorzoover de Kroon het terrein nog vrij laat, is de toestand dus, dat de verordening zich bepaalt tot het verbod om te verkoopen, ten verkoop in voorraad te hebben enz. waren, die ondeugdelijk van samenstelling zijn, zoodat het zwaartepunt — het stellen der concrete eischen — is verplaatst naar de toepassing; bij strafvervolging is het laatste woord aan den rechter, die zich natuurlijk door deskundigen zal doen voorlichten.

Aan den rechter en zijn deskundigen wordt hier een taak opgelegd, die naar het oordeel van schr.s niet te vervullen is. Ondeugdelijk van samenstelling wil zeggen onbruikbaar of ongeschikt voor het verkeer, omdat de waar niet voldoet aan

zekere eischen, die aan zulke waar mogen worden gesteld. Maar nu is het juist in de meeste gevallen practisch niet mogelijk zoodanige eischen op te stellen. Reeds het feit, dat de Regeering daartoe slechts ten aanzien van een tweetal soorten van waren kans heeft gezien, geeft te denken vooral, indien men zich herinnert, wat destijds werd verwacht van de bevoegdheid bij art. 15 aan de Kroon gegeven. Daar lag — meende men — het zwaartepunt van de wet.

Wat de Regeering blijkbaar niet vermocht, hebben de directeuren van de keuringsdiensten gewaand wel te kunnen. Zij maken in onderling overleg — soms na raadpleging van fabrikanten of leveranciers — bij meerderheid van stemmen uit, aan welke eischen de waren, die hun belangstelling hebben, moeten voldoen, en de keuringsdiensten zijn allicht geneigd zich naar die besluiten te richten.

„Zoo maakte" — deelen schr.s mede — „het college van directeuren o. a. uit, dat ondeugdelijk van samenstelling zijn: azijn met minder dan 3 of 4 pCt. azijnzuur, champagne-pils met minder dan 8, een bepaalde soort jam met minder dan 30 pCt. suiker, karnemelk leverende een vetvrije droogrest lager dan 7.6 pCt., cacaopoeder met minder dan 20 pCt. vet enz. Het college strekt de beschermende hand zelfs uit over advocaat, suikergoed en drop.... Straks zal het misschien goedvinden voor te schrijven, hoeveel rozijnen per liter in boerenjongens moeten voorkomen."

Het wil er bij schr.s niet in, waarom cacao met 20 pCt. wèl en met 18 pCt. vet niet meer deugdelijk is. Bij het gebruik gaan die verschillen toch verloren omdat de consument zijn kop chocolade mengt naar zijn eigen smaak. Zoo kunnen hem zelfs welgevalliger zijn waren van een minder gehalte dan de raad der directeuren hem wil opdringen. Ook bleek reeds dat men zich niet gelijk kon blijven. Voor verschillende artikelen moesten de eens gestelde eischen worden teruggebracht. Voor huishoudjam daarentegen werd het aanvankelijk goedgekeurd suikergehalte verhoogd.

Schr's stellen sterk in het licht wat een last met dergelijke willekeurige en wisselende eischen wordt aangedaan aan de industrie *zonder dat daarmee eenig werkelijk belang is gediend.*

Wie, door dit beeld van de geknevelde handel en industrie opgeschrikt, de gepubliceerde rechtspraak eens doorloopt, wordt toch wel eenigszins gerustgesteld. Als richtlinie vindt hij daar gesteld, dat slechts die waar ondeugdelijk van samenstelling is, die blijft beneden de *minimum*-eischen, die het handelsverkeer stelt, en van een neiging bij den rechter om dit *minimum* gelijk te stellen met wat hoogwaardigheidsbekleeders der keuringsdiensten — zelfs in rade vereenigd — decreteeren, blijkt nog niet veel.

Men kan twijfelen ten aanzien van de veroordeeling van den limonadefabrikant, wiens product sacharine bleek te bevatten. Maar men zal niet al te zeer te doen hebben met den man, die voor volle melk verkocht, wat aangelengd was met tapte-melk of water; evenmin met den verkooper van „roomboter melange", dat geen roomboter in aantoonbare hoeveelheid bleek te bevatten; ook zal men geen al te lichtvaardige bedrijfsbelemmering willen zien in de strafvervolging tegen een industrieel, die margarine fabriceerde met ruim 33 pCt. water, terwijl de gehoorde deskundige onder eede kon verklaren dat „volgens de meening van alle gezaghebbende mannen der wetenschap" deugdelijke margarine niet meer dan 16 pCt. water mag bevatten; zelfs met de restrictie, dat het hier geldt de boter- en margarinewetenschap, moet deze communis opinio doctorum toch wel eenigen indruk maken. Het vermoeden is dan ook niet al te gewaagd, dat ten slotte alleen de handel in waren, waarmee bepaald *geknoeid* is of op andere wijze bedrog gepleegd wordt, met den strafrechter in botsing komt. De man van de champagne-pils met minder dan 8 pCt. suiker zal wel niet achter slot en grendel raken, ook al komen deskundigen den kantonrechter verklaren, dat naar éénstemmige ukas van alle directeuren der keuringsdiensten die drank toch beter smaakt wanneer er nog een schepje suiker bij gedaan wordt.

De rechtspraak schijnt nog al geruststellend en vestigt tevens den indruk, dat in den strijd tegen de vervalsching de eisch der „deugdelijke samenstelling" zijn nut heeft. De opmerking, dat die strijd niet het doel kan zijn van de door hen gewraakte bepaling, omdat zij dan identiek ware met art. 330 van het Wetboek van Strafrecht en dus daarnaast geen zin zou hebben, is niet geheel juist. Art. 330, dat bewijs vordert van wetenschap en verzwijging van de vervalsching, is het grof geschut, dat soms met succes kan worden gericht tegen den *knoeier*, maar in den strijd tegen de *knoeierij* komt men daar niet ver mee.

Intusschen zij allerminst gezegd dat de bezwaren van schr.s denkbeeldig zijn. Ook al komt het niet tot strafvervolging, laat staan tot veroordeeling, kan de zucht bij de keuringsdiensten om hun taak uit te zetten buiten de grenzen van wat noodig en redelijkerwijs mogelijk is, aan handel en industrie heel wat overlast aandoen. En dat die zucht bestaat, vindt bevestiging in het onlangs verschenen Voorloopig Verslag op het aanhangig ontwerp tot wijziging der Warenwet (1). Volgens verscheidene Kamerleden zou reeds in de practijk gebleken zijn, dat aan de hoofden der Keuringsdiensten „de neiging tot een min of meer despotisch optreden allerminst

(1) Bijl. der Hand. St.-Gen. 1923—1924, no. 75.

vreemd is". Geen wonder dat die leden niet van zins waren zulke aanvechtigingen te steunen door een wetsontwerp aan te nemen, dat zoo waar den directeur der keuringsdienst de bevoegdheid toedenkt tot het opleggen van betalingen ten behoeve van den dienst aan fabrikant of handelaar o. a. indien bij onderzoek van zijn waar blijkt, „dat er aanleiding is tot het maken van bezwaar!" Een algemeene maatregel zal het tarief dier „bijdragen" vaststellen. Dat is alles. Van eenig rechtsmiddel zelfs geen sprake.

Dat ook de schr.s zich scherp keeren tegen zulk bureaucratische almacht, spreekt van zelf en ook dat zij de hoog noodige bezuiniging elders zoeken dan in de hier voorgestelde *verplaatsing* van lasten, die trouwens ook aan andere departementen op het gebied der „versobering" pleegt te worden gehouden voor het ei van Columbus.

Een en twintig laboratoria achten schr.s voor ons kleine land veel te veel. De stichting heeft buitensporige sommen verslonden en de exploitatie blijft dat doen. Hier ware te bezuinigen door sterke centralisatie, waartegen naar hun oordeel geen enkel redelijk bezwaar is in te brengen. Het nemen van monsters daarentegen zouden zij willen decentraliseeren. Thans geschiedt dit in de meeste ressorten door keurmeesters, die van uit het centrale punt hun ambtsgebied afreizen. Een meer doorloopend en daardoor meer afdoend toezicht ware te verkrijgen door met het nemen van monsters de plaatselijke politie te belasten; met behoorlijke voorlichting is zij voor die taak ten volle berekend en ook voor de keuring zelve, voor zoover die op eenvoudige wijze kan geschieden, ware van de diensten der plaatselijke organen meer partij te trekken dan tot nog toe doorgaans geschiedt; de ondervinding in het ressort Breda heeft dit reeds afdoende bewezen.

Als staaltje van de kostbaarheid ook van dezen tak van Overheidsdienst, deelen schr.s o. a. mede, dat bouw en inrichting van het laboratorium voor het kleinste ressort — Zutfen — niet minder dan f 233.000 heeft gevorderd; het werkt met een personeel van circa 10 menschen en het aantal inwoners van het ressort blijft beneden de 200.000. Den belastingplichtige, die nog niet mocht weten, waar zijn penningen blijven, kan ook uit deze brochure weer eenig licht opgaan. Nil admirari blijkt op dit gebied parool.

J. VAN GELEIN VITRINGA

Den Haag, Dec. 1923

A. W. VAN DER BURGT, *Jachtwet* 1923. — Alphen aan den Rijn, N. SAMSOM, 1923.

Na langdurige voorbereiding werd in *Staatsblad* no. 331 van het vorige jaar de nieuwe wettelijke regeling van de jacht afgekondigd; in verband met de noodige uitvoeringsvoorschriften zou volgens haar artikel 125 deze regeling in werking treden op een nader door de Kroon te bepalen tijdstip. Het liet zich voorspellen, dat een wet, bij welker uitvoering en handhaving administratie en justitie in die mate betrokken zijn, niet lang zonder commentaar zou blijven. De commentator zou een dankbare taak hebben, indien hij zakelijk zich den tijd gunde het werk breed op te zetten en persoonlijk juridisch voldoende onderlegd was, om de materie van het jachtrecht met haar eigenaardige moeilijkheden te beheerschen. Op deze beide punten mangelt de commentaar van den hoofdinspecteur van politie te Leeuwarden, den heer A. W. VAN DER BURGT.

De Jachtwet 1923 bestaat uit twee heterogene deelen, die eigenlijk beter in twee wetten geregeld hadden kunnen zijn. Het eerste gedeelte houdt de eigenlijk gezegde jachtpolitiaire voorschriften in en is bestemd blijvend te werken; het tweede gedeelte regelt de opheffing der heerlijke en andere zakelijke, op onroerend goed gevestigde jachtrechten en heeft een tijdelijk karakter: na eenige jaren houdt dit deel automatisch op te werken.

Voor een commentaar op het politiaire gedeelte der wet was de politie-autoriteit ongetwijfeld berekend. Indien zijn werk in dit gedeelte te kort schiet, heeft dit een zakelijken grond; klaarblijkelijk bevreesd, dat een ander hem vóór zou zijn, heeft hij er naar gestreefd zijn boek zoo spoedig mogelijk te doen verschijnen. De eischen, die aan een commentaar mogen worden gesteld, zijn daardoor in het gedrang gekomen en dit is te meer te betreuren, waar het hier een bij uitstek epineuse materie geldt. Zijn vrees voor kaperij op de kust was overigens niet ongegrond, want nagenoeg te zelfder tijd verscheen een andere commentaar van Mrs. A. S. DE BLÉCOURT en J. VAN ANDEL. Wat ter wereld den Leidschen hoogleeraar in het Oud-Vaderlandsche recht mag hebben bewogen zijn naam te verbinden aan een jachtwet-commentaar, is een raadsel — ik geloof, dat ik niet ver van de waarheid ben,

als ik vermoed, dat aan Bijlage IV, waaraan de liefde der auteurs verpand was, een commentaar als bijzaak werd vastgeknoopt. Nog te meer echter is het te verwonderen, nu die commentaar is een onvoldragen vrucht. Het werk lijdt aan hetzelfde euvel als dat van den heer VAN DER BURGT. Blindelings en met schromelijke oppervlakkigheid zijn in beide commentaren de parlementaire bescheiden van de Jachtwet 1923 bewerkt, zonder dat de auteurs er zich rekenschap van gaven, dat ten aanzien van grond, strekking en inhoud van bijna alle bepalingen der politie-wet, ten aanzien van bijna alle rechtsquaesties en feitelijke vragen de parlementaire bescheiden betreffende de jachtwetten van 1852 en 1857 van niet te miskennen gewicht zijn. In het bijzonder ten aanzien van de groote vragen van jachtrecht is in 1852 onder THORBECKE's leiding de beslissing gevallen. Door de negatie van de waarde der parlementaire bescheiden van de vroegere jachtrechtsregelingen behoeven beide uitgaven de onmisbare aanvulling van de bestaande commentaren, als daar zijn PABST en GRATAMA. Ook de zeer omvangrijke jurisprudentie is in beide commentaren uiterst gebrekkig tot haar recht gekomen, mede, naar mij voorkomt, een gevolg van overhaasting.

Thans het tweede gedeelte der Jachtwet 1923, de opheffing der heerlijke en andere zakelijke op onroerend goed rustende jachtrechten. Van dit gedeelte had de heer VAN DER BURGT de hand moeten afhouden; de materie overschreed zijne competentie. Hij heeft de groote rechtsquaesties niet gepeild, waarvoor de commissie zich gesteld zal zien, die tot taak zal hebben de werkzaamheden, noodig ter uitvoering van den desbetreffenden titel der wet te leiden of te verrichten. Zij zijn in zijn boek zelfs niet aangeroerd; de belangrijke jurisprudentie op dit stuk is voor den commentator als een gesloten deur, waarvoor hij is blijven staan. Voor de jachtcommissie zoowel als voor de belanghebbenden bij het heerlijk recht heeft zijn commentaar geen of nagenoeg geen waarde. Het zij hem echter tot troost, dat ook op dit punt het werk van den Leidschen hoogleeraar en zijn alumnus evenmin vrij uitgaat. Bijlage IV is hun plechtanker; de commentaar is bijzaak. Zij hadden beter gedaan de bijlage — naast de monographie van den oud-hoogleeraar te Groningen, thans raadheer in den Hoogen Raad, Mr. J. KOSTERS, is zij overigens niet van groot belang; zij behandelt slechts één rechtsquaestie en de gegeven oplossing schijnt mij juridisch hoogst aanvechtbaar en in strijd met de billijkheid — als tijdschriftartikel het licht te laten zien en de commentaar aan anderen over te laten. Beide commentaren lijden in dit tweede gedeelte aan een gelijk euvel als in het eerste. Behoudens afwijkingen is bij de regeling van de opheffing der heerlijke jachtrechten

de Tiendwet 1907 gevolgd. De parlementaire bescheiden ten aanzien van den achtsten titel der Jachtwet 1923 zijn dan ook sober; de meeste strijdvragen zijn reeds in 1907 uitgevochten en voor de interpretatie van bijna alle artikelen van dit deel der jachtrechtsregeling leveren de Kamerstukken betreffende de Tiendwet licht. De commentator van de Jachtwet 1923, die deze bron verwaarloosde, mocht het verwijt verwachten, dat hij zijn stof niet beheerschte of dat hij zich te vluchtig van zijn taak heeft gekweten.

Om mij, concludeerende, tot de commentaar van den heer Van der Burgt te bepalen, zij laat onbevredigd en toch zie ik in het werk een uiting van ijver en van een kunnen, dat, goed geleid en tot rustig werk bedwongen, iets beters kan tot stand brengen dan het boek, dat voor mij ligt. Zoo hoop ik, dat de schrijver zijn commentaar zal herzien en dat hij daarbij zich zal beperken tot het eerste gedeelte der wet, het eenige, dat de politie regardeert. Dit werk zal tijd, veel tijd kosten, maar het zal den schrijver een grootere bevrediging schenken dan het boek, dat ik aangekondigd heb. Ook aan de bestaande litteratuur over ons jachtrecht zal dan een breedere plaats moeten worden ingeruimd en de inleiding, desnoods met juridische voorlichting, opgeheven uit zijn oppervlakkig peil.

K. J. Frederiks

's-Gravenhage, Februari 1924

Vooruitzichten van voltooide juridische studie, met bijdragen van Dr. J. P. Fockema Andreæ, Mr. H. de Bie, Prof. Dr. G. W. J. Bruins, Mr. N. C. M. A. van den Dries, Jhr. Prof. Mr. W. J. M. van Eysinga, A. A. Flaes, Mr. A. J. van Hengel, Mr. Dr. C. Heyman, Mr. G. G. van der Hoeven, Prof. Mr. H. W. Methorst, Mr. A. H. van Nierop, Jhr. Mr. H. de Ranitz, Dr. Estella C. Simons, Mr. J. Slingenberg, Jhr. Mr. H. Smissaert, Mr. A. C. de Wilde. — Samengesteld op verzoek van het Nederlandsch Faculteitsbestuur. — J. B. Wolters. Groningen, Den Haag, 1924.

Het is nog niet zoo lang geleden, dat de drie bekende brochures van Mr. Telders, Kan en Van Slooten in de serie „Beroepskeuze voor den Jurist" zijn verschenen. Voortreffelijke werkjes hadden zij toch het bezwaar, dat er nog meerdere betrekkingen waren, waar voor een jurist plaats gezocht en en ook wel eens gevonden wordt dan de door hen behandelde en het lag voor de hand, dat het Nederlandsch Faculteitsbestuur nog meerdere gegevens aan de studenten in de rechtswetenschap wenschte te verschaffen. Zoo zijn dan de bovenvermelde heeren bereid gevonden hun inzichten mede te deelen, terwijl daarnevens juffrouw Simons eene studie geeft van meer algemeene strekking onder den titel: „De vrouwelijke jurist".

Het bestuur deelt in de voorrede mede, dat het niettegenstaande maandenlange onderhandelingen niet is mogen gelukken bijdragen te ontvangen over den jurist als ambtenaar en als archivaris. Dit resultaat getuigt nu niet van veel diplomatiek talent — is het onderwerp de jurist als diplomaat onbesproken gebleven omdat het bestuur wel gevoelde, dat hij daarvoor niet deugt? — maar is geen groot verlies. Immers gaf Mr. Kan in zijn geestig en juist geschrift alles wat men verlangen kon, terwijl zij, die voor archiefstudiën gevoelen en het zijn toch alleen deze discipelen van Themis, die voor archivaris geschiktheid hebben, wel gemakkelijk de vereischte inlichtingen elders kunnen verkrijgen.

Achtereenvolgens worden thans behandeld de jurist als

advocaat, in het assurantiebedrijf, in het bankwezen — tweemaal — bij de belastingen, als burgemeester, consul, in het hypotheekbedrijf, bij de internationale betrekkingen, in Ned. Oost-Indië — Suriname is weder het stiefkind — in de journalistiek, het notariaat, het rechterambt, het ambt van kinderrechter en in de statistiek. Veel maar niet genoeg. Zoo zijn er bij de magistratuur nog meerdere betrekkingen dan de hier besprokene waaromtrent niets vermeld wordt, terwijl het toch duidelijk is, dat maar voor zeer weinigen van hen, die thans studeeren, kans bestaat de enkele betrekkingen van kinderrechter zonder meer te zullen verkrijgen. Edoch het ambt, gewichtig voorzeker, maar niet gewichtiger dan ieder ander rechterambt is thans in de mode en zoo laat het zich verklaren, dat men een afzonderlijk opstel wenschte.

Van de zestien opstellen zijn die der heeren De Ranitz, Van Hengel en Van den Dries over den jurist als advocaat, in het bankwezen en bij de belastingen buiten kijf de beste. Zij doen denken aan wat de heeren Telders, Kan en Van Slooten gaven, geven een antwoord op de vragen die de jonge juristen stellen en zijn, dit bemerkt men aan tal van kleinigheden, al kende men niet de namen der auteurs, het werk van lieden, die het vak waarover zij schrijven in de praktijk kennen. Vandaar, dat het opstel van Mr. Van Hengel, al is er nog een ander over dezelfde materie, zeker niet overbodig was. Ook zij, die niet meer door de nachtmerrie van het solliciteeren geplaagd worden zullen de interessant geschreven studiën met genoegen lezen. De andere opstellen staan niet op dit peil, ofschoon meerdere toch de lezing waard zijn. Zoo zal men uit het werkje van Mr. van Nierop: de jurist in het Hypotheekbedrijf" leeren, dat zij, die in dit vak wenschen te slagen ook in onzen democratischen tijd niet voorzichtig genoeg kunnen zijn in de keuze hunner ouders en zal men anderzijds het pleidooi van Prof. Methorst voor de benoeming van een hoogleeraar uitsluitend in de statistiek misschien overbodig achten. Die komt er wel, zoolang althans de leus multa sed non multum in eere blijft en men den drang naar bezuiniging binnen „gepaste" grenzen weet te houden.

Jammer is het, dat sommige opstellen zoo onvolledig zijn. Op dit punt slaat dat over het notariaat waarin men niets vindt wat ook niet in Fruin is te lezen het record. En niet veel meer geeft dat over den jurist als consul. Voor zulk een ambtenaar schijnt kennis van „wettelijke voorschriften" — niet van het handelsrecht maar van het „Wetboek van Koophandel" — noodzakelijk. „Is men van deze wettelijke „voorschriften goed op de hoogte, dan kan de betrekking „van consul voor den betrokken persoon zelve een bron van „groote zelfvoldoening zijn en zal hij met tevredenheid zijn „carrière volgen". Ik hoop het, maar dan moet hij toch niet

te veel denken aan den bekrompen Celsus met zijn — 1. 17 D. 1, 3 — scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem.

De meeste opstellen geven den indruk, dat er voor de groote hoeveelheid jongelieden, die zich in de laatste jaren tot de rechtsstudie aangetrokken hebben gevoeld niet veel kans is zich een levensonderhoud te verwerven. En toch, hoe juist dit moge gezien zijn, zou ik toch de cupida legis juventus aanraden niet te pessimistisch te zijn. Een menschenleeftijd geleden was het ook niet gemakkelijk een plaats te krijgen en zij, die vijf en dertig jaren geleden gepromoveerd zijn hebben het heel wat moeilijker gehad dan zij, die omstreeks 1880 de universiteit verlieten. Edoch men wist dit, had geduld en wanneer men wilde werken en zich hoedde voor de door Mr. Van Hengel zoo terecht veroordeelde hautaine minachting voor onbelangrijk geoordeeld werk is men ten slotte ook meestal geslaagd. Men moet toch nimmer vergeten, dat voor hem, die aan de universiteit de rechtswetenschap heeft gestudeerd de eigenlijke vakstudie — onmisbaar om het vak waarin men zich een positie wil verwerven goed te vervullen — begint nadat men de academie heeft verlaten.

Te veel wordt dit vergeten en veel te weinig wordt dan ook gebruik gemaakt van de gelegenheid om zich — door vakstudie voorzeker maar een aangename vakstudie — voor candidaat-notaris te bekwamen.

Die studie is nooit verloren, ook al heeft men geen kans op plaatsing als candidaat-notaris — of men die kans heeft blijft tengevolge van de onvolledigheid van het opstel over het notariaat in het duister — en al wordt men nimmer notaris.

Het is nu eenmaal zoo en het is niet anders, omdat sommige buitengewone hoogleeraren er anders over denken, de studie der rechtswetenschap heeft niet ten doel en kan niet ten doel hebben om den student bekwaam te maken voor zekere betrekkingen. Wat hij aan de universiteit moet leeren is, behalve het fundament waarop de vakstudie kan rusten, de methode van werken. Maar, wanneer dit zoo is, moet, ja kan men ook niet verlangen, dat na voltooide universitaire studie voor hem, die geen vak verstaat, bezoldigde ambten en bedrijven zullen openstaan. De speciale studie begint juist dan en wanneer de „vakstudie" is gemaakt krijgt — Mr. van Hengel toont het aan voor het bankwezen, maar het was althans in de betrekkingen die ik persoonlijk heb leeren kennen niet anders — de aan de academie opgedane kennis waarde.

Begrijpt men dit — maar ook alleen onder deze voorwaarde — dan is er bij de belastingen voor ettelijken wel een toekomst. Wanneer men daar althans van hen wil weten.

Aan het slot van het werkje vindt men eenige mededeelingen omtrent de werking van het nieuwe academische statuut te Leiden, Utrecht, Amsterdam en Groningen — waarom wordt van de Vrije Universiteit te Amsterdam niets vermeld? — waaruit blijkt, dat men althans in Utrecht met het nieuwe statuut niet veel op heeft. De schrijver verwacht echter, dat deze opinie zich bij de hoogleeraren wel zal wijzigen.

Ik hoop van niet. De rechtsstudie zou er zeker *niet* door worden bevorderd en wanneer de eischen voor het doctoraal examen voorloopig wat zijn verzwaard is dit geen ramp.

Integendeel. Wanneer althans niet die verzwaring bestaat in vermeerdering van bloote feitenkennis. Edoch daarvoor behoeft men bij de Utrechtsche faculteit niet te vreezen. Daar zal men zeker niet, gelijk helaas in het academisch statuut, vergeten, dat het juridisch fundament dat men zich als student moet eigen maken stevig moet zijn gebouwd.

Ten slotte bevat de brochure een statistiek over de jaren 1908—1923 van het aantal ingeschrevenen (dames en heeren) en afgestudeerden te Leiden, Utrecht en Groningen. Merkwaardig is zeker, hoe weinig dames afstudeeren. Themis heeft in Hymen blijkbaar een geduchten concurrent. Wanneer vermeld wordt, dat te Groningen in het geheel slechts 16 pCt. van de ingeschrevenen afgestudeerd heeft, heeft men te doen met een cijfer, dat, naar het voorkomt, zonder nadere verklaring niet hadden mogen worden opgenomen. Zouden soms de welgestelde jongere landbouwers, die den cursus over agrarisch recht volgen en die natuurlijk nooit behooren onder de afgestudeerden, immers zij doen geen examen, dit cijfer zoo ongunstig maken? Of is er een andere oorzaak?

Februari 1924 C. S.

THEMIS

LXXXVste DEEL — DERDE STUK

Bijdrage tot de staatkundige geschiedenis der arbeidswetgeving in Nederland

(Tien jaar sociale hervormingsarbeid onder leiding van een liberale regeering; 1891—1901)

DOOR

Mr. C. W. DE VRIES

privaat-docent voor het arbeidsrecht aan de rijksuniversiteit te Leiden

B. *Het ministerie-Röell* (*Mei* 1894—*Juli* 1897).

Bewaart de orde met den vrede.

§ 1. *De vorming van het ministerie-Röell in verband met de uitbreiding van het kiesrecht tot de „lagere volksklasse".*

Er was in de Tweede Kamer, na de verkiezingen van April 1894, aan linker- en rechterzijde te zamen een meerderheid te verwachten voor een beperkte uitbreiding van het kiesrecht. Uit de verkregen parlementaire meerderheid vóór de oplossing van het kiesrechtvraagstuk in den geest der anti-Takkianen is echter het optreden van het ministerie-Röell niet volkomen te verklaren. Immers

hadden de verkiezingen, die waren gehouden „met het oog op een bepaald staatkundig vraagstuk" (1) slechts bewezen, dat het ruime ontwerp-TAK VAN POORTVLIET door de oude kiezers *niet* werd begeerd. Dit ontwerp was als door een referendum door die kiezers verworpen (2). Hierdoor was echter allerminst een basis verkregen voor een nieuwe regeering, noch voor een nieuw plan van wetgeving en zelfs niet voor de grondslagen van een nieuw voorstel tot uitbreiding van het kiesrecht.

Onder deze omstandigheden kon het niet de taak van de Regentes en haar raadgevers zijn om tegelijk met de keuze van een kabinetsformator het hangende kiesrechtvraagstuk tot een begin van oplossing te brengen. Het scheen niet beleidvol een kabinet te doen vormen door een staatsman aan wiens naam van te voren een bepaald

---

(1) RÖELL, Tweede Kamer 16 Mei 1894. Bedoeld werd: de regeling van het kiesrecht.

(2) De communis opinio omtrent het optreden van Mr. J. RÖELL als minister-president wordt door Dr. N. JAPIKSE in zijn «Staatkundige geschiedenis van Nederland van 1887—1917» kort en duidelijk aldus omschreven: «In den strijd tegen TAK had hij (RÖELL) een hoofdrol gespeeld» . . . . «Beiden (VAN HOUTEN en VAN DER KAAY) hadden met RÖELL levendige oppositie tegen TAK gevoerd» . . . . «Omtrent de hoofdzaak, die ook voor dit kabinet één op het program bleef: de kiesrechtregeling, bestond trouwens tusschen hen beiden (RÖELL en VAN HOUTEN) volkomen eensgezindheid». W. H. DE BEAUFORT die het leven van RÖELL voor de «Akademie van Wetenschappen» beschreef, berichtte in gelijken zin over deze samenwerking: «RÖELL kon trouwens met volkomen gerustheid aan VAN HOUTEN de leiding der binnenlandsche zaken overlaten want ten opzichte van het gewichtigste onderwerp dat voor alles regeling behoefde, het kiesrecht, bestond tusschen hen beiden volkomen eenparigheid van gevoelen».

De *volkomen* juistheid dezer communis opinio meen ik te moeten betwijfelen. Althans is er toch ook plaats voor de bovengegeven uitéénzetting.

plan van wetgeving op het gebied van het kiesrecht was verbonden. Daarom werd de opdracht een regeering te vormen — naar bescheiden onderstelling — toevertrouwd aan den liberalen regent Jhr. J. Röell, die, hoewel scherp anti-Takkiaan en als zoodanig in twee districten gekozen, nu juist bij den parlementairen strijd van de eerste maanden van 1894 over het ontwerp-Tak van Poortvliet zich niet had vastgelegd ten aanzien van bepaalde grondslagen van het nieuwe actieve kiesrecht. Hij had slechts een minder belangrijk amendement ingediend en zich overigens ter zijde van den strijd gehouden.

Zijn eerste taak was zelfstandig den Minister van Binnenlandsche Zaken te kiezen, die het kiesrecht zou herzien naar eigen inzicht, maar.... in anti-Takkiaanschen zin. Dit was de eenige beperking door de verkiezingen opgelegd. Bij het vervullen van dien plicht moet Röell met de antecedenten uit den jongsten parlementairen strijd over de uitbreiding van het kiesrecht zijn te rade gegaan. Het door de Tweede Kamer aangenomen amendement-De Meijier, tot hulpe voor den minister aangeboden maar door hem verwaarloosd, dat slechts strekte om het beginsel van den minister Tak van Poortvliet op een bepaald onderdeel door een andere redactie voor de Kamer meer aannemelijk te maken (1), bood geen enkele kans tot een eigen ontwerp te worden omgebouwd, daar het geheel paste bij het even te voren reeds aangenomen art. 3, dat in echt-Takkiaanschen gedachtengang tot de stembus ieder zou hebben toegelaten, die in eigen onderhoud en in dat van zijn gezin kon voorzien.

---

(1) Erkend moet echter worden dat de vóórstemmers van het amendement te weten 23 katholieken, 15 anti-revolutionairen en 19 liberalen vrijwel allen bekend stonden als tegenstanders van het ontwerp-Tak van Poortvliet, zoodat het te begrijpen is dat deze stemming zeer slecht op de stemming van den minister werkte.

De kabinetsformator moest dus iets verder terugtreden tot het niet in stemming gekomen groote amendement-VAN DER KAAY, mede-onderteekend door VAN HOUTEN en DE BEAUFORT. Dit amendement (1) der liberalen, waaraan — het moet opzettelijk worden vermeld — Jhr. RÖELL en de afgevaardigde voor Rotterdam Dr. P. R. MEES niet hadden medegedaan, vormde het aanknoopingspunt. Hier vatte RÖELL den draad van zijn regeeringsbeleid op en gaf hij vrijwillig aan Mr. S. VAN HOUTEN — zeker de sterkste man van de onderteekenaars van het groote amendement — de volle macht en de volledige vrijheid de herziening van het kiesrecht aan de Tweede Kamer voor te dragen. Doordat de keuze voor de portefeuille van Justitie op Mr. VAN DER KAAY viel, kwamen deze beide krachtige bestrijders van het ontwerp-kieswet-TAK VAN POORTVLIET te zamen in den raad der Kroon. Op het gebied van het kiesrecht was dit *de* opoffering van Jhr. RÖELL (2). Maar daardoor kon hij ook opofferingen vragen. VAN HOUTEN liet zijn sociaal-agrarisch plan van wetgeving en zijn eisch tot beperking van de militaire uitgaven varen. En dan . . . de regeering zoude zich, naast de nieuwe regeling van het kiesrecht, beperken tot de allernoodzakelijkste wetgeving op financieel en sociaal terrein. Nieuwe, groote daden van bestuur heeft dit ministerie niet verricht; haar kracht zit in haar beperkt initiatief en in haar enkele resultaten op wetgevend gebied. Het geheim van deze regeering, die, buiten de regeling van het kiesrecht, in de Tweede

---

(1) Bijlagen Tweede Kamer 1892—1893, 57, no. 26.

(2) In de vergadering van de Tweede Kamer van 12 Mei 1896 bij de behandeling van het ontwerp-kieswet-VAN HOUTEN werd gewezen op een ander offer van RÖELL in zake de regeling van de toekenning van het kiesrecht.

Kamer slechts de „conservatieve liberalen" of een vierde van het aantal leden achter zich had (1), lag juist in het onderkennen van de onderwerpen, welke, met kans op goed resultaat, aan de orde gesteld konden worden. „De noodzakelijkheid der wetsontwerpen beoordeelt de Regeering, niet de kiezers" (2) en de allernoodzakelijkste nieuwe wetten weet de regeering dan ook in het Staatsblad te krijgen. Hiertoe behoort in de eerste plaats de nieuwe regeling van de toekenning van het kiesrecht naar vaste kenteekenen van geschiktheid en van maatschappelijken welstand aan alle economisch-zelfstandigen. Naar de meening der anti-Takkianen was dit de bedoeling van de in 1887 gewijzigde Grondwet. De kieswet had nog slechts de economisch-zelfstandigen aan te wijzen en hun zelfstandigheid te bepalen naar economische gegevens. Het ontwerp-kieswet-VAN HOUTEN vond het model daarvoor gereed in het bovenvermelde groote amendement der liberale partij op het ontwerp-TAK VAN POORTVLIET. Mr. S. VAN HOUTEN heeft als minister de taak volbracht dit amendement te verbeteren en de regeling van het kiesrecht naar economische grondslagen in het Staatsblad te brengen. De voorhoede der liberale partij, vereenigd in een kamerclub van een dertigtal vooruitstrevende liberalen onder voorzitterschap van Mr. TAK VAN POORTVLIET, heeft zich tegen de wetsvoordracht van VAN HOUTEN verzet maar bij de eindstemming over het ontwerp-VAN HOUTEN viel de club uitéén.

---

(1) Jhr. RÖELL genoot ook in bijzondere mate het vertrouwen der rechterzijde sedert hij, naast VERNIERS VAN DER LOEFF in 1889 de subsidieering van het bijzonder onderwijs op principieele gronden had verdedigd.

(2) RÖELL, Tweede Kamer der Staten-Generaal 6 December 1894.

Onder „de mannen van den vooruitgang" die met de beperkte uitbreiding van het kiesrecht geen genoegen konden nemen behoort ook nog de voorhoede van de anti-revolutionaire partij onder leiding van Dr. A. KUYPER. Bij de regeling van het kiesrecht konden zij toch nog een voor de regeering gevaarlijke minderheid vormen omdat hun tegenstand werd gesteund door een aantal conservatieve katholieken, die het ontwerp-VAN HOUTEN bestreden omdat zij de uitbreiding van het kiesrecht in het geheel niet begeerden. Zóó vormt zich bij de eindstemming over het ontwerp-kieswet van Mr. VAN HOUTEN een minderheid van 43 tegenstemmers waaronder elf katholieken. Onder leiding van SCHAEPMAN en KOLKMAN voegt echter de andere helft der katholieken zich bij het grootste deel der liberalen, waaronder ook eenige liberale Takkianen, die ten slotte nu VAN HOUTEN steunen (1). Zij vormen op den grooten dag der eind-

(1) Het aantal kiezers voor de Tweede Kamer in

1853 (*a*) bedraagt 83.561 op een mannelijke bevolking van 23 jaren en ouder van 761.543.

1870 (*a*) bedraagt 103.538 op een mannelijke bevolking van 23 jaren en ouder van 913.257.

1887 (*a*) bedraagt 134.987 op een mannelijke bevolking van 23 jaren en ouder van 995.481.

1888 (*a*) bedraagt 292.613 op een mannelijke bevolking van 23 jaren en ouder van 1.000.000 schatting (dus ongeveer 29 pCt.).

1896 (*a*) bedraagt 302.021 op een mannelijke bevolking van 23 jaren en ouder van 1.104.680.

1897 (*b*) bedraagt 577.059 op een mannelijke bevolking van 25 jaren en ouder van 1.160.000 schatting (dus ongeveer 51 pCt.)

In 1913 is het percentage van 51 reeds automatisch opgeloopen tot ± 68 pCt.

(*a*) Ontleend aan de Maandcijfers, uitgegeven door de Centrale Commissie voor de statistiek 1896, no. 7.

Van 1850 tot 1887 was het actief kiesrecht o.a. afhankelijk van de vraag of een bij de wet, overeenkomstig de plaatselijke gesteldheid, bepaalde som in de directe belastingen werd betaald. Na 1887 werken

stemming een meerderheid van 56 leden. Eén zetel blijft op dien 19 Juni 1896 leeg; TAK VAN POORTVLIET heeft zijn nederlaag niet willen medemaken.

§ 2. *Het belang van de „lagere volksklasse" bij de financieele politiek der regeering.*

Het ministerie-RÖELL heeft PIERSON's belastingwetgeving regelmatig voortgezet, gedeeltelijk volgens zijn plannen, gedeeltelijk in zijn geest (1). Daardoor is de herziening van de personeele belasting thans het eerst aan de orde. Op 14 Mei 1895 komt het ontwerp tot herziening der „Belasting op het Personeel" bij de Tweede Kamer in. Dadelijk bleek toen dat de regeering genoegen zoude nemen met een te verwachten mindere opbrengst dezer belasting (2) om het beginsel tot zijn recht te doen

allerlei factoren op het actief kiesrecht in; voornamelijk zij daarbij allerlei bepalingen der belastingwetgeving van invloed als bijv. van de personeele belasting en van de grondbelasting; (*b*) zie Jaarcijfers C. B. v. d. St. Het ontwerp-TAK, wet geworden, zou ± 74 pCt. der meerderjarige, mannelijke ingezetenen, tevens Nederlanders tot kiezers hebben gemaakt.

(1) Ook de ambtenaren van financiën waakten voor de continuiteit. Voor het ontwerpen en uitvoeren der wet op de vermogensbelasting was aangewezen G. VAN ITERSON, inspecteur der registratie; het wetsontwerp tot regeling der bedrijfsbelasting werd opgemaakt door H. J. MOLL en Mr. C. O. SEGERS; voor het ontwerpen der wijziging van de wet op de «Belasting op het Personeel» werd Mr. J. P. A. LAMAN DE VRIES, onder SPRENGER VAN ELIK voorgoed naar het Departement van Financiën geroepen.

(2) Bij sluitende begrootingen kwam de opbrengst der belastingen van 1891 tot 1901 regelmatig van 117 millioen 629 duizend gulden tot 120 millioen 809 duizend gulden in 1895 en tot 136 millioen 594 duizend gulden in 1901. De geheele herziening der belastingwetgeving werd dus volbracht zonder schokken in de opbrengst der belastingen en zonder schade voor den fiscus, waarbij de conversie van een deel der Staatsschulden in 1895—1896 echter mede in de rekening moet worden gebracht.

komen, dat de belasting rekening zoude houden met de draagkracht der belastingplichtigen. Hierdoor zou „de mindere man", die door de accijnswetgeving toch al zwaar werd getroffen, worden ontlast.

Het wijzigingsontwerp was in dien geest reeds door minister PIERSON aangekondigd in zijn Memorie van Toelichting op het ontwerp van wet betreffende eene belasting op de inkomsten uit vermogen. Thans door SPRENGER VAN EIJK (1) uitgewerkt, werd het wetsontwerp door het parlement aanvaard mede als correctie en aanvulling der zoo juist ingevoerde „gesplitste" inkomstenbelasting. Daarenboven bracht het ontwerp echter nog een belangrijke verbetering voor den zeer kleinen belastingbetaler. PIERSON had reeds als voornaamste gebrek der oude wet aangewezen „dat zij, hoewel grootendeels verteringsbelasting, behoudens zekere remissiën, een gelijk percentage laat betalen over verschillende huurwaarden, ofschoon de huur een grooter evenredig deel der verteringen uitmaakt, naar gelang de som der verteringen kleiner is. Zij houdt daarbij geen rekening met de talrijkheid van het gezin: of men uit noodzakelijkheid dan wel uit weelde een ruime woning heeft gekozen, daarnaar wordt niet gevraagd". Daarom werd er thans met bijzondere zorg naar gestreefd het bedrag der kleine aanslagen niet te hoog op te voeren (2). De beide ministers van financiën, die elkander opvolgden, begrepen dat „verlichting van belastingdruk" „voor minder gegoeden" mede langs den weg van de herziening der personeele

(1) De regeling der personeele belasting wordt nu ook door den minister VAN HOUTEN geïnfluenceerd om zijn kiesrecht op een census te doen steunen. Wellicht zijn hierdoor fiscale belangen wel eens ten achter gesteld.

(2) § 11 Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp tot herziening der personeele belasting 1896—1897, no. 87.

belasting was te bereiken. De moeilijkheden der wettelijke regeling wist het ontwerp-SPRENGER VAN EIJK ook in dit opzicht uitnemend op te lossen. De Tweede Kamer ontving een waarlijk gaaf ontwerp, waaraan zij niet veel behoefde maar ook niet veel kon verbeteren (1).

Heel wat moeilijker was de positie van het parlement bij de behandeling van het wetsontwerp, dat heeft geleid tot de wet van 24 Mei 1897, *Stbl.* 156, tot regeling der financieele verhouding tusschen het Rijk en de gemeenten (SPRENGER VAN EIJK (2)) en herziening der algemeene regelen ten aanzien der plaatselijke belasting (dit deel van de wetsvoordracht kwam voor rekening van minister VAN HOUTEN). Op 9 April 1897 ging het geheele wetsontwerp er in de Tweede Kamer grif door, omdat het ontwerp wel aangenomen moest worden. De nood der gemeenten op financieel gebied — tengevolge van kosten voor armenzorg, onderwijs, politie en voor de nieuwe sociale bemoeiingen der gemeenten — eischte een uitbreiding van het plaatselijk belastingstelsel en een nieuwe financieele verhouding tusschen het Rijk en de gemeenten. Maar — en dit was voor de ministers VAN HOUTEN, SPRENGER VAN EIJK en RÖELL nog zwaarwichtiger argument: de wet van 26 Juli 1885, *Stbl.* 169, waarbij de financieele verhouding tusschen het Rijk en de gemeenten laatstelijk was geregeld — en verstard (3) tevens — liep

(1) Het ontwerp werd de wet tot regeling der personeele belasting 1896, *Stbl.* 72.

(2) Het zeer ingewikkelde systeem van dit gedeelte van de wetsvoordracht was door den minister persoonlijk uitgedacht. Het heeft niet veel andere verdedigers gevonden. De samenwerking met het Departement van Binnenlandsche Zaken liep overigens zeer vlot.

(3) De participatie in de opbrengst der personeele belasting waarop de gemeenten sedert de wet van 7 Juli 1865, *Stbl.* 79 ter vervanging van de gemeentelijke accijnsheffing recht hadden, werd bij deze wet van 1885 verstard in een vaste jaarlijksche rijksuitkeering.

met 1 Januari 1896 af. Juist mede door deze verstarring moesten de gemeenten in hare sociale werkzaamheden te kort komen. Eindelijk, op 11 September 1896, komt nu het ontwerp van de ministers SPRENGER VAN EIJK en VAN HOUTEN in. Op het gebied van de herziening van de regels van het plaatselijk belastingstelsel bleek discussie mogelijk; het zeer ingewikkelde „systeem" echter van den Minister van Financiën om de rijksuitkeeringen aan de gemeenten vast te stellen, door PIERSON later uitvoerig bestreden (1), moest wel worden aanvaard. Er was geen andere uitweg! SPRENGER VAN EIJK en Tweede Kamer werkten ditmaal volkomen naast elkaar. Trouwens het ware contact met de Kamer wist hij zelden te verkrijgen. Toen SPRENGER VAN EIJK in 1894 voor de tweede maal aan de ministerstafel plaats nam, was hij wellicht de eenige, die de financiën van Nederland en van Nederlandsch-Indië beide door en door kende. Herhaaldelijk was in het parlement betoogd dat de financiën van Nederland en van Nederlandsch-Indië „een eenheid vormden" en „in onderling verband" moesten worden gekend (2). Nu had dan de Tweede Kamer een deskundige van den eersten rang voor zich en toch, toen de Minister van Koloniën uit het derde kabinet-HEEMSKERK voor een tweede regeeringsperiode in het parlement verscheen, nu met de gewichtige portefeuille van „Financiën", bleek weer, dat hij juist die kleinigheid miste, welke een talentvol financier en een groot administrateur van 's lands financiën ook invloed geeft in het parlementair

(1) PIERSON, Verspreide Economische Geschriften V, pag. 189.

(2) Het is ook in die periode van ons staatkundig leven, dat aangedrongen wordt op een wettelijke regeling van de verhouding tusschen de Indische en de Nederlandsche financiën. Zie later nog FRANSEN VAN DE PUTTE, Eerste Kamer 30 Januari 1900, Handelingen pag. 149.

debat. Zijn ontwerpen van wet werden aanvaard, zij werden niet verbeterd door den goeden invloed welke ook van het parlement kan uitgaan. Het parlement erkende intusschen gaarne zijn legislatieve kracht en zoo hielp hem de volksvertegenwoordiging nog aan „zijn" wijziging der Successiewet (1) en „zijn" wet omtrent de heffing van invoerrecht naar de waarde der goederen (2). PIERSON zoude in de volgende regeeringsperiode de belastinghervorming nog doorzetten maar thans staat reeds vast dat op het einde der negentiende eeuw een meer billijke regeling van den druk der belasting werd verkregen; dat de kleine belastingbetaler werd ontlast en de productieve krachten der natie niet werden belemmerd in haar vrije ontwikkeling en de gemeenten in staat werden gesteld tot het vervullen van haar nieuwe sociale taak.

§ 3. *De moeilijkheid der sociale politiek.*

Op het gebied van de sociale politiek was de regeering in mindere mate gebonden aan de antecedenten en aan een bepaald plan van wetgeving, door de vorige regeering op het getouw gezet. Toch was ook hier haar initiatief beperkt. Waar echter de regeering tot handelen besloot,

(1) Wet van 24 Mei 1897, *Stbl.* 154 tot nadere regeling van het recht van successie en van overgang bij overlijden.

(2) Wet van 20 April 1895, *Stbl.* 54 bevat een belangrijken maatregel tot het wegnemen van de bezwaren welke waren verbonden aan het «naasten» van ingevoerde goederen door de belastingambtenaren, wanneer deze meenden dat de opgegeven waarde te laag was. Dit gaf tot onsociale verhoudingen in het ambtenarencorps en tot een geheel onvoldoende waardebepaling der ingevoerde goederen aanleiding.

De nieuwe wet van 1895 voerde nu de commissie van beoordeeling in.

Het nieuwe systeem van SPRENGER VAN EIJK wordt bevestigd in de groote Waardewet 1906, *Stbl.* 216.

maakte de uitnemende deskundigheid van den minister VAN DER SLEYDEN den gang der wetgeving gemakkelijk. Hij kende nog volkomen de „usantiën" van het parlement uit de jaren 1881—1888 toen hij als afgevaardigde voor Arnhem zitting had. Mede zijn deskundigheid als ingenieur gaf hem een plaats in de parlementaire enquête-commissie van 1886 en toen reeds gaf hij bij den arbeid dier commissie zijn aandacht aan de beveiliging der arbeiders tegen de bijzondere gevaren van het industrieel bedrijf. Toen het persoonlijk vertrouwen van den premier hem in 1894 naar Den Haag terugriep, was hij reeds voor een bescheiden staatsbemoeiing tot verbetering van het lot van den arbeider, gewonnen. Trouwens in zoover had het ministerie, op het gebied van de sociale politiek, slechts aan de bestaande strooming een bedding te geven.

De regeering kon in de eerste plaats het geunificeerde wetsontwerp-PYTTERSEN—SCHIMMELPENNINCK op de instelling van Kamers van Arbeid overnemen, hetwelk de vorige Tweede Kamer toch nog had laten liggen. Minister VAN DER KAAY nam dit deel van den wetgevenden arbeid voor zijn rekening. De ontwerpen-Veiligheidswet en Stoomwet zoude de minister VAN DER SLEYDEN opnieuw indienen. Zelfstandig zoude hij ook nog de indiening van het eerste ontwerp-Ongevallenwet bevorderen. De Troonrede van September 1894 gaf omtrent de plannen der regeering voldoende openbaarheid en het land had geduld om met zekere tevredenheid te wachten.

De moeilijkheid der sociale politiek lag dan ook elders. In de kringen der direct-belanghebbenden heerschte namelijk groote teleurstelling over de plannen der regeering ten aanzien van de ouderdomsvoorziening. De Troonrede van 1894 sprak slechts van een voorstel „tot het openen der gelegenheid, om door het Rijk gewaarborgde lijfrenten te verkrijgen". De regeering wilde dus stellig niet zóó

ver gaan, dat van staatswege of althans onder staatsdwang een algemeene voorziening zoude worden getroffen tegen de gevaren van de invaliditeit en van den ouden dag „voor den minderen man". Toch ware slechts daarmede aan den wensch der arbeiders voldaan.

De regeering wist, dat van de zijde der georganiseerde arbeiders was aangedrongen op de uitvoering van de belofte van de Troonrede van 1891 „maatregelen .... tot verzekering van oude en verminkte werklieden zullen, naarmate het door den wetgever bevolen onderzoek vordert, worden ontworpen". Reeds in 1892 (1) verklaarde het Algemeen Nederlandsch Werkliedenverbond aan de Koningin-Regentes in een openbaar adres dat aan geen maatregel grooter behoefte onder de werklieden bestond dan „aan zulk een, waarbij de werklieden verzekerd worden voor hun ouden dag en voor het lot, dat zoovelen treft, op veelal nog middelbaren leeftijd invalide te worden en daardoor buiten staat om door hun gewonen arbeid en veeltijds ook door elken anderen arbeid, in hun onderhoud te voorzien". „Niets schijnt onze vergadering noodiger toe". De Nederl. R.-K. Volksbond volstond niet eens met een pertinente verklaring. Zijn Centrale Raad benoemde in diezelfde April-maand 1892 een geleerde commissie van advies (2), die op de eerste plaats constateert — wat waarlijk nog wel eens mocht worden gezegd — dat in weerwil van de voortreffelijkheid der verzekering als middel ter voorkoming van dreigende armoede, haar vrije toepassing uiterst gering is. In dat

(1) Request van 17 April 1892. opgenomen in het werk over het A. N. W. V. 1871—1896. Bijlagen pag. 90.

(2) Mr. J. J. I. Harte van Tecklenburg (kamerlid), Jhr. Mr. G. L. M. H. Ruys van Beerenbroek, oud-Minister van Justitie, en Mr. I. G. Schölvinck en de godgeleerden Dr. A. Ariëns, kapelaan Bosman en pater Van Gestel S. J. namen naast drie arbeiders zitting.

opzicht — zegt de commissie terecht — stemt de hier te lande opgedane ervaring geheel overeen met die van alle andere landen waar verzekeringsplicht ontbreekt". De commissie pleit dan voor de invoering „van wettelijken verzekeringsplicht", waarbij de middelen moeten worden verkregen uit het arbeidsloon en de Staat slechts tijdelijk met geldelijke tegemoetkomingen hulp kan verleenen (1).

Men kan zich dus in de kringen der belanghebbenden de groote teleurstelling voorstellen, toen uit de Troonrede bleek, dat de regeering definitief (2) had besloten tot dien vorm van staatsbemoeienis, waarbij slechts aan de vrije verzekering een betrouwbaar rijksorgaan werd geboden, tot steun van de eigen inspanning der belanghebbenden. En dat nog wel, nu meer en meer het buitenlandsch voorbeeld moest overtuigen, dat deze vorm van staatsbemoeienis geen algemeene verzekering der werklieden kon uitlokken. Juist in Frankrijk, Engeland en België, waar de volksverzekering van overheidswege werd gesteund (3), werd op een meer algemeen werkende hulpverleening aangedrongen. Staatsbemoeienis uitsluitend

---

(1) Advies van 10 Mei 1893.

(2) Uit de mededeelingen welke de minister-president op 6 December 1894 bij het algemeen begrootingsdebat en later in Maart 1895 bij de behandeling in de Tweede Kamer van de motiën-HELDT en SCHAEPMAN doet, blijkt duidelijk dat de regeering VAN TIENHOVEN—TAK de voorbereiding van het wetsontwerp op een Rijksverzekeringsbank (Rijkslijfrentebank) in den zin van het rapport van Mr. VAN LEYDEN had ter hand genomen al was nog niet definitief besloten in welken vorm het zou worden ingediend (Zie Sociale Voorzorg, Mei 1923). Het ministerie-RÖELL meende den draad te moeten vervolgen.

(3) Frankrijk was vóórgegaan met de wet van 18 Juni 1850 waarbij onder waarborg van den Staat «une caisse de retraite» wordt ingesteld. Daarna volgt de wet van 20 Juli 1886 relative à la Caisse Nationale des retraites pour la vieillesse. In België gold de wet van

tot ondersteuning der maatschappelijke krachten, was onvoldoende gebleken. Daarom deed de Fransche regeering in 1891 reeds een voorstel omtrent de pensioenverzekering en wat kon voorts niet worden verwacht van het radicale ministerie-LÉON BOURGEOIS (1894), na het schitterend stembus-succes der socialisten in 1893 onder leiding van JAURÈS (1)? In België bracht het parlementair initiatief van DE MALANDER en van DE GUCHTENAERE een wetsontwerp tot verzekering tegen den ouden dag en tegen de invaliditeit van werklieden en een parlementaire commissie van 1895 zou daaromtrent rapporteeren, juist toen onze regeering hare afwijzende beslissing had genomen. In Engeland droeg CHARLES BOOTH reeds zijn stelsel van staatspensionneering voor en werd JOSEPH CHAMBERLAIN, de man van de staatsbijdrage op het zelf gespaarde pensioen, in 1895 in het ministerie-SALISBURY, opgenomen, al kan ook hij dan niet verkrijgen wat hij wil. Was nu, naast al die plannen, het streven der regeering voortvarend genoeg? Het werd ontkend door de arbeidersbeweging en door al wie deze regeering, uit „de conservatieve actie" geboren, bestreden.

Algemeen werd aangenomen, dat onze geheele regeering van 1894 het reeds verouderde stelsel van den Rijkslijfrentebank als eenig redmiddel had gekozen. Toch was dit niet geheel juist. In een brochure van 1899

---

16 Maart 1865 tot instelling van een «caisse générale d'épargne et de retraite».

In Engeland kan de spaarder bij de Rijkspostspaarbank (GLADSTONE 1861) zich sedert 1865 volgens de daarvoor geldende «Regulations» zoowel «annuities» als «insurances» (uitkeering in eens) verzekeren.

De staatsbemoeienis bracht overigens een toezicht op de Friendly societies (1875) en de Employers Liability-Act 1880.

(1) De parlementaire periode 1893—1898 bracht echter geen betere ouderdomsvoorziening, wel een ongevallenwet.

openbaarde Mr. VAN HOUTEN (1), dat het project eener staatslijfrentebank niet tot afdoening is gebracht, door oneenigheid tusschen de ministers SPRENGER VAN EIJK en VAN DER SLEYDEN, welke na de vorming van het ministerie was gebleken. VAN HOUTEN stond daarbij aan de zijde van SPRENGER VAN EIJK en hij bleef het ook later betreuren, dat „de toegezegde staatslijfrentebank in de maak is gebleven". Minister VAN DER SLEYDEN achtte echter deze staatsbemoeienis, welke van zijn departement had moeten uitgaan, geheel onvoldoende. Hij wilde er niet aan.

Daarom moet de instelling der staatscommissie voor de pensioenverzekering van werklieden (2) in de eerste plaats beschouwd worden als een compromis in eigen boezem der regeering tot stand gekomen naar aanleiding van het groote politiek debat in de Tweede Kamer van December 1894, gevolgd door de behandeling in Maart 1895 van de motiën-HELDT en SCHAEPMAN. Met overgroote meerderheid nam de Tweede Kamer op 29 Maart 1895 een zeer „verwaterde" motie-HELDT aan, waarin werd uitgesproken, dat „verzekering van het lot van oude werklieden door een pensioenstelsel wenschelijk is" en aan de regeering werd verzocht „te doen onderzoeken, op welke grondslagen en op welke wijze die verzekering zal kunnen en behooren te worden geregeld".

De regeering nam echter bij het instellen der staatscommissie, die het onderzoek zoude moeten doen, een ander standpunt in. Een blijkbaar sterke meerderheid in den raad der Kroon weet het denkbeeld omtrent de instelling van een Rijkslijfrentebank afzonderlijk in de

---

(1) Liberaal of $\frac{\text{vrijzinnig}}{\text{sociaal}}$-democraat 1899, pag. 10--11.

(2) Kon. Besluit van 31 Juli 1895 no. 21. Verslag 2 Juli 1898.

opdracht der staatscommissie te vermelden als een punt, waaromtrent geen nader onderzoek noodig is. Dit punt heeft de staatscommissie te aanvaarden. „Naast de instelling van een Rijkslijfrentebank en naast de regeling der verzekering tegen ongelukken" zal de staatscommissie onderzoeken „of maatregelen bij de wet behooren te worden genomen, om te bevorderen, dat werklieden en met dezen gelijk te stellen personen, die door ouderdom of door invaliditeit blijvend ongeschikt zijn om in hun onderhoud te voorzien, recht erlangen op geldelijke uitkeeringen". Door deze zeer ruime opdracht aan de staatscommissie verstrekt, komt de regeering niet meer dan „tegemoet" aan de wenschen der Tweede Kamer en treedt zij slechts in de materie van het vraagstuk der ouderdomsvoorziening, waarvan de tallooze requesten van vakvereenigingen en van arbeidersvereenigingen bij de Tweede Kamer ingekomen, de oplossing zelve hadden verzocht. Wanneer echter op een groote te 's-Gravenhage gehouden vergadering van 5 Maart 1895 de arbeidersvereenigingen van diverse pluimage (1) onder leiding van den anti-revolutionair van naam onder de arbeiders en daarbuiten, K. Kater, een verklaring afleggen is de stemming al milder, omdat wel de verplichte verzekering wordt geëischt — dit in overeenstemming met het oordeel van vele ondernemers — maar genoegen wordt genomen met het instellen eener staatscommissie. En met de instelling dezer staatscommissie opent de regeering dan ook nog de mogelijkheid een nuttig gebruik te maken van het rapport 1893 over de pensioenverzekering van werklieden, dat door het particulier initiatief was tot

(1) Algemeen Nederlandsch Werkliedenverbond, Patrimonium en de Ned. R.-K. Volksbond.

stand gebracht (1) — maar dat ten aanzien van den staatsdwang geëindigd was met een Non Liquet.

Het groote vraagstuk der ouderdomsvoorziening kon hierna van de agenda van den ministerraad worden afgevoerd. Hoewel het ministerie nog in het begin van zijn regeeringsperiode stond, werd al dadelijk de voorspelling gedaan, dat de ouderdomsvoorziening op de lange baan zou geraken.

Vooral de democratische Standaard constateerde dat juist bij dit ter zijde stellen van het vraagstuk van „de pensionneering van onze werklieden" de stembus van 1894 zich wreekte. „Bij de stembus van '94 is met alle sociale groepen ook de anti-revolutionaire partij met verlies in haar tente teruggekeerd" (2). De conservatieve regeering tooide zich nu wel, door de instelling eener staatscommissie, „met een ruiker, in de gaarde van zijn politieke tegenstanders geplukt", maar van de commissie was niet veel te verwachten. „Wie zich dit stel heeren in conciliabuul bijeen denkt" heeft niets te verwachten. Dr. KUYPER spot dan nog even met de lijfrentebank, welke de regeering nog niet wil loslaten. „Die lijfrentebank is nu eenmaal een van haar stokpaardjes, en wie er zulke stokpaardjes op na houdt, laat graag zien, dat hij uitrijdt".

Intusschen had de oplossing, welke het ministerie-RÖELL aan het vraagstuk der ouderdomsvoorziening had gegeven, toch dit positief resultaat, dat het volgend ministerie de Ongevallenwet moest laten vóórgaan en dat zij op het gebied der ouderdomsvoorziening schaak-

(1) Economist 1895, deel I, pag. 10. Rapport uitgebracht door de hoogleeraren Baron D'AULNIS DE BOUROUILL en Mr. W. C. P. A. MOLENGRAAFF en door de heeren D. W. STORK en Mr. C. A. VERRIJN STUART.

(2) Standaard 28 Augustus 1895.

mat stond. Eerst op het einde van zijn regeering kwam het kabinet-PIERSON met een eigen ontwerp.

De instelling der staatscommissie (1) gaf aan de regeering-RÖELL de gelegenheid haar aandacht te geven aan haar eigen wetgevende taak op sociaal gebied (2). Daarbij hield zij zich geheel binnen de sfeer van de hervormingsplannen der politieke partijen en waarborgde zij de continuiteit in het staatsbestuur. Een meerderheid in het parlement roemde deswege de sociale politiek der regeering, hoewel deze nog altijd in hoofdzaak gericht was op een bescherming van de productieve krachten van de natie (3). De ethische sociale politiek tot handhaving en verbetering

---

(1) De Staatscommissie bestond uit werkgevers, werknemers, verzekeringstechnici, wiskundigen, rechtsgeleerden en politici. De politieke partijen waren vertegenwoordigd door 4 leden van de linkerzijde en 4 leden van de rechterzijde, elke groep onderverdeeld in 2 Takkianen en 2 anti-Takkianen. Ook de Rijksuniversiteiten en de Vrije Universiteit waren vertegenwoordigd. Voor het Nederlandsch Werkliedenverbond nam het kamerlid HELDT zitting; voor den R.-K. Volksbond de voorzitter PASSTOORS; voor Patrimonium de voorzitter KATER.

Merkwaardig dat zelfs de Standaard en de Residentiebode (26 Aug. 1895) klagen dat GOEMAN BORGESIUS en KERDIJK waren gepasseerd. Die waren in het oog der regeering zeker niet gematigd genoeg.

(2) Leuk is het antwoord dat Mr. VAN DER KAAY gaf op het Voorl. Verslag van de Eerste Kamer op het wetsontwerp tot instelling van de Kamers van Arbeid: «De verwachting van sommige leden omtrent eene meer bevredigende wetgeving op sociaal gebied, wanneer in het kiezerskorps de werkmansklasse ruimer zal zijn vertegenwoordigd, kon de Regeering niet ontslaan van haren plicht om ook op dat gebied de voorstellen te doen die zij in 's lands belang noodig acht».

(3) Het is merkwaardig dat ook nog Dr. KUYPER, blijkens den stellig door hem zelf geschreven kop van de Memorie van Toelichting bij zijn ontwerp-Arbeidswet 1904, zich boven deze uitsluitend economische argumenten niet verheft. Hij voert als argument voor een arbeidswetgeving immers aan: «Daarover, dat het arbeidsvermogen in den boezem der natie zonder bescherming van overheidswege aan

van den levensstandaard van de lagere volksklassen zoude eerst door de „vooruitstrevende" liberalen, in samenwerking met katholieke sociologen en christen-democraten op het eerste plan worden gesteld, wanneer de scherpslijpers in het parlement zouden zijn ingeleid.

§ 4. *De sociale wetgeving van het ministerie-Röell.*

1°. De wet van 2 Mei 1897 tot oprichting van Kamers van Arbeid, *Stbl.* 141.

Bij het plan van de regeering tot het instellen van Kamers van Arbeid staan de economische argumenten vóórop. In een tijd dat de wetgever er op bedacht is de volkswelvaart door staatsbemoeiing te vermeerderen en den welstand der lagere volksklassen te beschermen, moesten wel de collectieve conflicten tusschen werkgevers en werknemers aanleiding geven tot den wensch om met behulp van den wetgever te trachten „het arbeidsvermogen van de natie" te beschermen tegen de nadeelen van een onderbreking van den productieven arbeid tengevolge van werkstaking of uitsluiting. De groote werkstakingen in binnen- en buitenland, waarvan de mijnwerkersstaking van 1886 in België een vreeselijke bekendheid had verkregen, hadden de aandacht zeker ook gevestigd op de anarchie in het bedrijfsleven en op de rechteloosheid van de werknemers, maar in het bijzonder moest toch worden gelet op het groote aantal verloren arbeidsdagen die de volkswelvaart met gevaren bedreigden. Dit economisch verlies kon worden voorkomen, wanneer het den wetgever mogelijk bleek betere verhoudingen tusschen werkgevers en werknemers in het leven te

---

zichzelven overgelaten, schade lijdt, bestaat thans weinig verschil van gevoelen meer».

De anti-revolutionaire pers ging met deze opvatting dan ook niet algemeen accoord.

roepen. De vraag was dus slechts wat de wetgever daartoe thans kon doen. Bij de beantwoording van die vraag geraakten de geesten gemakkelijk in de hooge sferen van de politieke beschouwingen, waarbij de werkelijkheid van den grooten strijd en van de kleine overeenstemming der belangen van werkgevers en werknemers gemakkelijk werd vergeten. Vandaar dat ook de regeering blijkens haar Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp tot oprichting van Kamers van Arbeid (1) in haar nieuwe „staatsinstellingen" het middel zag om „verbitterende geschillen op te lossen" en „voor beide partijen noodlottige werkstakingen te verhoeden". Het bijzondere hierbij is dat de steller van de Memorie van Toelichting deze schoone verwachtingen niet uit eigen beweging voordroeg maar hij eenvoudig opteekende wat reeds herhaaldelijk was uitgesproken. De gewone overdrijving toch, dat een poging moest worden gedaan tot handhaving van den socialen vrede in het belang der productie was ook weer in de verslagen der verschillende afdeelingen der groote sociale staatscommissie tot uitdrukking gekomen. De politieke partijprogramma's, de bestaande particuliere arbeidsraden, de publieke opinie en het parlementaire initiatief wezen de regeering in dezelfde richting. Toen de regeering krachtig doorzette, kwam echter reeds de twijfel aan de juistheid der verkondigde stellingen en aan de bereikbaarheid van het hooge ideaal boven.

(1) Het wetsontwerp werd ingediend bij Kon. Boodschap van 10 Oct. 1895 en werd de wet van 2 Mei 1897, *Stbl.* 141 tengevolge waarvan de uitvoering geheel aan de volgende regeering, in het bijzonder aan minister LELY toevalt. De traagheid der wetgeving is te opvallender omdat behalve de beide wetsontwerpen, welke te danken waren aan het parlementair initiatief, aan de regeering ook nog een in 1892 door Mr. HEYLIGERS, secretaris van de Staatscommissie 1890, opgemaakt ontwerp van dezelfde strekking moet hebben ten dienste gestaan.

In het bijzonder verliep het enthousiasme snel bij de algemeene werkliedenvereenigingen en bij de in omvang en macht groeiende vakvereenigingen der werklieden, die de economische actie tegenover de werkgevers zelf wilden voeren en die de nieuwe „staatkundige collegiën" met argwaan bejegenden. Zij werden gesteund door de meer radicale hervormers (1), die niet bij de economische argumenten wenschten te blijven staan maar door middel van een wettelijke regeling van het arbeidscontract begeerden de op de wet steunende rechtsbetrekking tusschen werkgever en werknemer als factor van beteekenis in den economischen belangenstrijd in te voegen. De vakbonden en de radicale hervormers begrepen dat de Kamers van Arbeid meer zich zouden inspannen om te verzoenen dan om recht te scheppen. Het stond ook wel vast, dat de georganiseerde werknemers en de werkgevers beiden bereid waren tot den economischen belangenstrijd en dan helpt geen Kamer van Arbeid, zelfs niet eene met groote machtsmiddelen, om de partijen tot overeenstemming te brengen. Wat zouden dan de Kamers van Arbeid, zooals de regeering zich die dacht, kunnen doen?

Daar kwam nu nog bij dat de steeds meer invloed krijgende leider der anti-revolutionaire partij naast het regeeringsplan stelde (2) . . . . zijn fantasieën en zijn werkelijk vruchtbare gedachten over een „publiekrechtelijke organisatie van den arbeid". KUYPER wist het Voorloopig Verslag te doen spreken van nieuwe organen, die macht zouden moeten hebben „om ter zake van arbeidsaangelegenheden regelingen vast te stellen, welke dwingende

(1) Een radicaal persorgaan sprak van «de wet tot bescherming van de patroons tegen de toenemende gevaren, voortgesproten uit het zich ontwikkelend vereenigingsleven der arbeiders».

(2) Dr. KUYPER verklaarde het regeeringsontwerp «dat minder bracht dan niets», niet te zullen afstemmen.

kracht zouden hebben" ten aanzien van den arbeidsduur, het bedrag van het loon en omtrent het leerlingwezen; zij zouden ook model-contracten ontwerpen.

Tegenover den eisch van een wederkeeren tot publiekrechtelijke organisatie van het bedrijfsleven (1), welken KUYPER in navolging van GROEN VAN PRINSTERER had gesteld, kwam de afgevaardigde als altijd uit Goes, Jhr. Mr. A. F. DE SAVORNIN LOHMAN de gedachte van het wetsontwerp ondersteunen. Als voorzitter van de commissie van rapporteurs de natuurlijke steun der regeering bij het parlementair debat, kwam hij betoogen „dat de organisatie van de arbeiders zoowel als van de patroons moet uitgaan van de belanghebbenden zelven". an geeft hij de beperkte strekking van de wetsvoordracht en tevens de vraag, welke het wetsontwerp tracht te beantwoorden, nog eens duidelijk aan: „wanneer arbeiders en patroons (langs privaatrechtelijken weg) georganiseerd zijn, kunnen beide wel optreden voor hunne belangen, maar wie zal dan die beide partijen tot overeenstemming brengen?" Hiertoe zouden — naar de gedachte van het wetsontwerp — de nieuwe openbare lichamen kunnen dienen. De plaatselijke organisaties, in het bedrijfsleven gegroeid, zouden aan die openbare lichamen invloed verleenen, gezag en vertrouwen. En dan zouden de Kamers van Arbeid als openbare instellingen het algemeen belang kunnen dienen naast het belang der partijen.

Het wezenlijk contact met het bedrijfsleven en met de organisaties van de werknemers en van de werkgevers ontbrak echter van het begin af aan. Slechts voor een deel was dit de schuld van den wetgever. Immers toen

(1) Dr. KUYPER dacht zich o.a. naast officieele Kamers van Koophandel en Fabrieken, Kamers van Nijverheid en Kamers van Landbouw (voor de patroons) telkens daarbij aansluitende Kamers van Arbeid (voor de arbeiders).

de regeering van 1894 haar plannen deed uitwerken bestonden in hoofdzaak nog slechts de plaatselijke vakorganisaties der arbeiders en de plaatselijk georiënteerde bedrijven der ondernemers. Aan deze werkelijk bestaande maatschappelijke organisaties paste het wetsontwerp zich terecht aan. Maar nauwelijks konden de Kamers van Arbeid worden ingevoerd of het maatschappelijk aspect begon te veranderen. De plaatselijke organisatie van het bedrijfsleven werd door een landelijke organisatie vervangen. De greep van de nieuwe staatsinstelling op het bedrijfsleven verloor daardoor haar kracht.

Zeker, de plaatselijke Kamers van Arbeid hebben, in enkele bedrijven, een waarborg gegeven voor de rechtszekerheid van den individueelen werkman; zij hebben de regeling van kleine belangengeschillen tot stand gebracht en een enkele maal een loonsverhooging verkregen. Zij hebben ook in eigen kring enquêtes gehouden en adviezen uitgebracht aan het bestuur van stad en land; zij hebben statistisch materiaal verstrekt aan het „Centraal Bureau voor de Statistiek" en voor enkele bedrijven collectieve contracten ontworpen, maar werkelijke invloed bleef haar ontbreken (1). De wetgever kon haar dien invloed ook niet geven en indien hij het had gekund, zoude hij het wellicht nog niet hebben gedaan. Want het was voor den wetgever van 1897 reeds een hard gelag dat hij een afzonderlijke organisatie had moeten instellen tot bevordering van de bijzondere belangen van werkgevers en van werknemers. Toen die stap toch werd gedaan omdat bij het bevorderen van die bijzondere belangen een algemeen welvaartsbelang was betrokken, was het toch in elk geval zaak niet „een Staat in den Staat te scheppen". De wettelijke bevoegdheden van de Kamers van Arbeid moesten dus zoo beperkt mogelijk

(1) Zie hieromtrent reeds het Sociaal Weekblad 1900, nos. 40 en 43.

worden toegemeten. Haar macht behoefde niet grooter te zijn dan dadelijk noodig scheen. En die toch al beperkte macht kwam al dadelijk op het tweede plan doordat geen wezenlijk verband tusschen de Kamers van Arbeid en de belangen van het bedrijfsleven bestond.

2°. De „Veiligheidswet" van 20 Juli 1895, *Stbl.* 137; de herziening van de Hinderwet en van de Arbeidswet.

De groote verdienste bij het tot stand brengen van de „Veiligheidswet" van den minister VAN DER SLEYDEN en van den leider van de nieuwe departementale afdeeling „Arbeid en fabriekswezen" is gelegen op technisch-legislatief terrein. De noodzakelijkheid dier wetgeving behoefde na het verschijnen van de eerste verslagen der arbeidsinspectie niet nader te worden aangetoond. En ook de leiders in binnen- en buitenland van particuliere vereenigingen tot het voorkomen van ongelukken in fabrieken en werkplaatsen en tot het bevorderen van de gezondheid der industrieele arbeiders moesten erkennen, dat het particulier initiatief, in het groot genomen, échec had geleden en dat op een wettelijke regeling dezer materie zoowel als op het instellen van overheidswege van deskundige inspectiën moest worden aangedrongen (1). Dan, de oude economische, sociaal-economische en humanitaire argumenten (2) welke voor de overheidsvoorziening tot beveiliging tegen de gevaren van het industrieel bedrijf waren aangevoerd, behoefden door de staatscommissie van 1890, door de regeering bij de toelichting van haar ontwerp en in het kamerdebat slechts te worden herhaald. Gemakkelijk kon worden aannemelijk gemaakt dat de industrieele productie, waarbij zoovele geschoolde en

(1) Economist 1893 II, pag. 833.

(2) Zie reeds Prof. VISSERING «Handboek van Praktische Staathuishoudkunde», derde druk 1872, deel I, pag. 89.

getrainde, niet dadelijk vervangbare arbeidskrachten noodzakelijk zijn, schade moet lijden door de vele ongelukken, welke telkens weer het arbeidsvermogen der natie in de industrie beperkt. Gebleken was ook, tot nadeel voor werkgevers en werknemers beiden, dat de economie van den arbeid door slechte arbeidsvoorwaarden wordt geschaad. Schiet het particulier initiatief te kort of werkt het als veelal te langzaam, dan moet overheidsvoorziening tot bevordering van de gezondheid der loonarbeiders in de industrie en tot beveiliging van den industrieelen arbeid worden aanbevolen om de belangen van werkgevers en werknemers te dienen. Hun belang bij deze overheidszorg werd dan ook door „welgezinde" werkgevers en werknemers beiden ingezien. Steunend op dit inzicht en tot aanmoediging van de maatschappelijke krachten welke reeds werkzaam waren om ook in dit opzicht den toestand der arbeidersklasse en van de industrie te verbeteren, had de staat nu voorts nog „met gepaste middelen en met behoedzaamheid tusschenbeide te treden" nu dit belang niet algemeen en in voldoende mate was erkend. Maar er was meer reden tot tusschenkomst van den staat, want het mag den ondernemers niet vrij staan de arbeiders, die tijdelijk onbruikbaar zijn, eenvoudig aan de armverzorging over te laten zonder dat althans in het bedrijf en op kosten van de onderneming alles was gedaan om de arbeiders te beschermen tegen het gevaar dat zij plotseling in de volle kracht van het leven tijdelijk of voorgoed uit de industrieele productie worden uitgestooten. Tegen de gevaren, waartegen de arbeiders zich zelf niet konden beschermen, moest dus, nu het particulier initiatief een onvoldoende voorziening bood, mede van overheidswege worden opgetreden.

Het algemeen belang van de economische productie en het gemeenschappelijk belang van hen die in het bedrijfs-

leven werkzaam zijn, stemde zelfs overéén met het directe belang van den staat als corporatie want de staat is alleen welvarend wanneer de staatsburgers zijn macht ondersteunen door hun belastingplicht en hun dienstplicht getrouw na te komen en in het wereldverkeer dingt ook de staat mede naar de mate van de gezamenlijke levensenergie zijner burgers, welke door hun armoede wordt ondermijnd.

Kon aldus de gedachte welke tot het ontwerpen van een veiligheidswet drong, van de vorige regeering worden overgenomen en konden de oude tegen-argumenten zelfs worden genegeerd, zoo rees dan nu voor de nieuwe regeering de eigenlijke moeilijkheid om te komen aan een technisch juiste uitwerking van het regeeringsplan. Toen het oude regeeringsontwerp van November 1893 spoedshalve ongewijzigd weer bij de Tweede Kamer was ingediend en de bestudeering aan de nieuwe afdeeling van het Departement en in de afdeelingen der Kamer volgde, bleek duidelijk dat het oordeel over het ontwerp niet malsch mocht wezen. Het Voorloopig Verslag sprak dan ook van een „moeilijke redactie" en de „duistere artikelen" van het ontwerp-Veiligheidswet, waarvan enkele bepalingen „zeer onoordeelkundig" uit de Arbeidswet waren overgeschreven, zoodat een „geheele omwerking" van het ontwerp noodig werd geacht. De nieuwe regeering erkende grif de juistheid van deze opmerking maar zij heeft de eer gered. Bij de Memorie van Antwoord wordt gevoegd wat bescheiden heet „een gewijzigd wetsontwerp". In werkelijkheid wordt welhaast een nieuw ontwerp aan het oordeel van de Kamer onderworpen. Het groote belang der wijzigingen wordt echter met medewerking van de commissie van rapporteurs uit de Tweede Kamer zooveel mogelijk aan de aandacht der kamerleden onttrokken want een hernieuwd onderzoek

in de Afdeeling willen regeering en kamercommissie voorkomen. Na een mondeling overleg tusschen den minister en de rapporteurs en na een vierdaagsch debat zijn eindelijk alle moeilijkheden overwonnen. Als wet van 20 Juli 1895 houdende bepalingen tot beveiliging bij het verblijven in fabrieken en werkplaatsen komt het ontwerp, na vele lotgevallen te hebben doorgemaakt, in het Staatsblad no. 137 van dat jaar tot rust. De verdienste van de regeering van 1894—1897 op technisch-legislatief gebied is hiermede echter nog geheel onvoldoende beschreven. Hoofdzaak is dat het aan dezen minister is gelukt een voor de praktijk bruikbaar verband te brengen tusschen de Arbeidswet (1), de Hinderwet en de Veiligheidswet. Het was de fout van het eerste ontwerp-Veiligheidswet en van het legislatief plan van de staatscommissie (2) dat naast de bestaande Hinderwet (3), welke een preventief toezicht van het gemeentebestuur instelt

---

(1) Nu de arbeidsinspectie ook werd belast met het toezicht op de naleving van de Veiligheidswet moest de mogelijkheid worden geopend het korps ambtenaren uit te breiden. Daartoe strekte de wijzigingswet van 20 Juli 1895, *Stbl.* 138 der Arbeidswet.

(2) Het verslag van 8 Jan. 1894 stelt dat naast de Veiligheidswet nog noodig zoude geweest zijn een tweede wet: «tot bepaling dat in met name te noemen bedrijven het in werking brengen of uitbreiden van eene fabriek of van eene werkplaats afhankelijk wordt gesteld van de, zoo noodig onder voorwaarden, door het gemeentebestuur te verleenen vergunning, na onderzoek met het oog op de veiligheid, de gezondheid en het welzijn der arbeiders, waartoe het bouwplan met de noodige toelichting moet worden overgelegd, terwijl van de uitspraak van het gemeentebestuur beroep open zal staan op den Koning». Het model van de Hinderwet werd dus geheel gevolgd.

(3) De wet van 2 Juni 1875, *Stbl.* 95 «tot regeling van het toezigt bij het oprigten van inrigtingen, welke gevaar, schade of hinder kunnen veroorzaken», mag eerst volgens haar wijzigingswet van 4 Sept. 1896, *Stbl.* 152 worden aangehaald onder den titel van «Hinderwet».

tot voorkoming van gevaar, schade of hinder van ernstigen aard, welke een in die wet omschreven industrieele onderneming voor haar omgeving kan veroorzaken, een tweede, afzonderlijke wet noodzakelijk werd geacht om nogmaals een preventief toezicht van het gemeentebestuur in te stellen om de gevaren te keeren welke de industrieele onderneming kan veroorzaken voor degenen, die *in* de onderneming arbeiden. Slechts op deze omslachtige wijze meende de staatscommissie te kunnen ontkomen aan de moeilijkheid die wel moest rijzen, wanneer de Veiligheidswet en de Hinderwet onafhankelijk van elkander werden toegepast. Dan toch was te verwachten, dat de voorschriften gegeven tot bescherming van de omgeving der industrieele onderneming in strijd zouden komen met de voorschriften welke de arbeiders, in die onderneming werkzaam, zouden moeten beschermen. Daarom kwam tweeërlei preventief toezicht naast elkander maar door één plaatselijk orgaan uitgeoefend, aan de staatscommissie noodzakelijk voor.

De regeering 1894—1897 weet echter beter raad (1). Zij wenscht evenals de staatscommissie scherp te onderscheiden tusschen deze ééne vraag, waarover de Hinderwet handelt, of een industrieele inrichting naar buiten, voor de plaatselijke omgeving, gevaar, schade of hinder van ernstigen aard oplevert — hetgeen in eerste instantie door een plaatselijk bestuur het best kan worden beoor-

(1) Ook op een ander punt bracht de regeering van 1894—1897 in het ontwerp-Veiligheidswet van Nov. 1893 een belangrijke wijziging. De eerste ontwerper had, begrijpende dat de Veiligheidswet in zekeren zin is het complement van de Arbeidswet, ook op het gebied van de wetstechniek zooveel eenheid tusschen beide wetten willen brengen, dat hij de redactie der Arbeidswet dikwijls «onoordeelkundig» had overgenomen. Hij had ook een begrip «arbeid» geconstrueerd dat aan niemand beviel. Een omwerking van het wetsontwerp was mede daardoor noodzakelijk.

deeld — en deze geheel andere vraag of de inrichting naar binnen schade zoude kunnen veroorzaken voor de gezondheid en voor de veiligheid van de arbeiders. Het gewicht van deze laatste vraag kon — naar de meening der regeering — door een gemeentebestuur lang niet altijd voldoende worden beoordeeld. Daarom achtte zij juist een geheel andere wettelijke voorziening noodig dan in de Hinderwet was getroffen. Want ook al zoude overigens aan het bestuur van een groote gemeente een technische voorlichting ten aanzien van de beveiligingsmaatregelen voor de arbeiders niet ontbreken, dan nog zouden dezelfde ondernemingen in hetzelfde bedrijf niet mogen worden gebonden aan verschillende nadere veiligheidsvoorschriften afhankelijk van het believen van een plaatselijk bestuur. En in de tweede plaats, preventief toezicht van het gemeentebestuur tot het voorkomen van gevaren voor het leven en de gezondheid der arbeiders werd algemeen geheel onvoldoende geacht. De regeering wist dat het onmogelijk was van te voren precies voor te schrijven wat in een fabriek zoude moeten worden gedaan of nagelaten om „interne gevaren" te weren. In elke fabriek moet afzonderlijk worden beproefd op welke wijze het best wordt voldaan aan de wettelijke veiligheidsvoorschriften en op de naleving der verplichtingen past slechts een repressief toezicht van de overheid (1). De regeering behoefde dus nu niet meer te doen dan te zoeken naar een wettelijke regeling waarbij de wijze waarop gewaakt wordt tegen de „externe gevaren" van de industrieele ondernemingen, in de Hinderwet opgesomd, in goede harmonie wordt gebracht met de geheele andere wijze

(1) Ook het toezicht dat van wege het gemeentebestuur werd uitgeoefend tot het voorkomen van ongevallen bij bouwwerken droeg een repressief karakter.

waarop in de Veiligheidswet wordt gewaakt tegen de „interne gevaren" waarmede de industrieele onderneming het leven en de gezondheid der arbeiders bedreigt (1). Dit verband is op eenvoudige, ingenieuse en volkomen afdoende wijze, door ernstige samenwerking van regeering en Tweede Kamer (2), gelegd door de wet van 4 September 1896, *Stbl.* 152, tot wijziging der Hinderwet, waarin in hoofdzaak is voorgeschreven, dat een gemeentebestuur geen vergunning krachtens de Hinderwet verleent tenzij aan het gemeentebestuur uit een rapport van den ambtenaar, belast met de uitvoering der Veiligheidswet, is gebleken dat de inrichting zal voldoen aan de eischen krachtens de Veiligheidswet gesteld. En ook wanneer een gemeentebestuur aan een door hem te verleenen vergunning voorwaarden wil verbinden, dan behoort het er zich eerst van te verzekeren dat zijn voorwaarden de naleving van de eischen, gesteld krachtens de Veiligheidswet, niet onmogelijk maken.

Kan ten slotte de inrichting onmogelijk voldoen aan de eischen der Veiligheidswet dan moet de vergunning, krachtens de Hinderwet te verleenen, door het gemeentebestuur worden geweigerd. Elk verzuim van het gemeentebestuur ten aanzien van de toepassing dezer voorschriften kan door het recht van beroep van den inspecteur op de Kroon worden achterhaald (3).

---

(1) De Veiligheidswet was slechts van toepassing in de fabriek of werkplaats «voor zoover aldaar een krachtwerktuig of een oven wordt gebezigd of tien of meer personen (aldaar) plegen te verblijven».

(2) De oud-minister LELY steunt natuurlijk den minister VAN DER SLEYDEN in deze materie zooals later het Eerste-Kamerlid jhr. RÖELL, de oud-minister uit deze periode, den nieuwen minister LELY in 1900 steunt bij het verdedigen van het ontwerp-Ongevallenwet hetwelk ook reeds onder het ministerie-RÖELL was voorbereid.

(3) Zie K. B. van 19 Juni 1917, no. 25, Uitgaaf Geschillen van Bestuur 1917.

Door deze wettelijke regeling staat nu de overheidszorg tot beveiliging van de arbeiders in de industrie en in de bouwbedrijven (1) geheel op haar zelf. De wettelijke regeling beoogt daarbij slechts een aantal verplichtingen ten aanzien van de vaste inrichting, waarin het bedrijf wordt uitgeoefend (art. 6 der Veiligheidswet) en ten aanzien van het gebruik dat van die inrichting wordt gemaakt (art. 7 der Veiligheidswet) aan de ondernemers op te leggen ten behoeve van de veiligheid en de gezondheid der arbeiders en mede hierdoor ten behoeve van het geheele bedrijfsleven. Het toezicht op de naleving der gestelde voorschriften is uitsluitend repressief al is de ondernemer bij het oprichten of uitbreiden van een fabriek of werkplaats bevoegd het bouwplan aan de beoordeeling van den inspecteur van den arbeid te onderwerpen. Het nietafkeuren van de aan dien ambtenaar overgelegde teekeningen en beschrijvingen dekt echter allerminst het risico van den ondernemer, die zijn wettelijke verplichtingen moet naleven.

Hierbij mag er nog op worden gelet dat de Veiligheidswet elke onderneming haar eigen kosten doet dragen. De verplichtingen van de ondernemers worden in het algemeen vastgesteld, maar elke ondernemer moet op zijn wijze aan de algemeene voorschriften voldoen en zich in bepaalde gevallen zelfs schikken naar de bijzondere aanwijzingen van den inspecteerenden ambtenaar (2). Van

(1) Landbouw, tuinbouw, boschbouw, veehouderij, veenderij en het schippers- en visschersbedrijf, de werkzaamheden in den militairen dienst en in de Rijksopvoedingsgestichten, werkinrichtingen en gevangenissen vallen niet onder de bepalingen der Veiligheidswet.

(2) Hierbij moest het goede voorschrift van art. 13 van het K. B. van 23 December 1896, *Stbl.* 228 worden nageleefd, waarin aan de inspecteurs is voorgeschreven: «De inspecteurs trachten zooveel mogelijk overeenstemming te bevorderen tusschen de eischen der wetgeving en de belangen van alle bij den arbeid betrokken personen».

een regeling der geldelijke verplichtingen van den werkgever is geen sprake. Het doen van dien stap bleef voorbehouden aan een wet, die de Veiligheidswet weer zoude aanvullen en deze wet — de Ongevallenwet — werd thans (1895) reeds door den minister VAN DER SLEYDEN en door de afdeeling „Arbeid en fabriekswezen" voorbereid.

3°. Het ontwerp-Ongevallenwet van 15 Februari 1897.

De krachten welke den wetgever in beweging hadden gebracht tot socialen hervormingsarbeid, waren door het tot stand komen van de „Veiligheidswet" niet uitgeput. Integendeel, nu het met medewerking van alle politieke partijen, die invloed hadden in 's Lands vergaderzaal, mogelijk was gebleken, mede door de kracht van de wet maatregelen in de industrie en in het bouwbedrijf door te voeren tot wering van gevaren voor den arbeid, voor de gezondheid en zelfs voor het leven van den „fabrieker" en van den bouwvakarbeider, scheen het voor de regeering stellig wenschelijk nogmaals dezelfde krachten samen te trekken om op hetzelfde gebied van wetgeving nog één stap verder te gaan. Deze wenschelijkheid heeft èn de totstandkoming der „Ongevallenwet" verzekerd èn den aanvankelijk zeer beperkten omvang harer werking bepaald (1). Juist in de gevaarlijkste bedrijven (2), —

(1) Uit het oogpunt van een goede verzekeringswetgeving was het niet noodzakelijk en zelfs niet wenschelijk met de ongevallenverzekering te beginnen, maar de stand der sociale wetgeving in Nederland in 1894—1895 liet geen ander ontwerp toe, dan een aanvulling der Veiligheidswet (art. 12) en der Arbeidswet 1889. In zijn, onder Prof. CORT VAN DER LINDEN te Amsterdam verdedigde proefschrift, betoogt Mr. L. H. W. REGOUT, ingenieur, dat de ziekteverzekering logisch behoort vóór te gaan (pag. 222 en pag. 258).

(2) De gevaarlijke bedrijven, waartoe het wetsontwerp van den minister VAN DER SLEYDEN, ingezonden bij Kon. Boodschap van 15 Febr. 1897 (zitting 1896—1897 no. 159), zich bepaalde, waren

alsmede de noodzakelijkste tot het opvoeren van de maatschappelijke productie — kon, ook door de beste technische voorzieningen, slechts een klein percentage der ongelukken en ongevallen worden voorkomen, en daarom konden dezelfde argumenten, welke voor de invoering van een veiligheidswet waren aangevoerd, thans nogmaals worden gebruikt (1) om ook aan te dringen op een overheidsvoorziening om de schade te dekken welke ondanks de technische veiligheidsvoorzieningen in het industrieel bedrijf wordt toegebracht aan de welvaart van de industrie zeker, maar ook aan den welstand, de vrijheid en het levensgeluk der fabrieksarbeiders.

De noodzakelijkheid van eene wettelijke regeling der ongevallenverzekering wordt thans vrijwel algemeen erkend (2).

Het particulier initiatief was geheel onvoldoende gebleken (3). Wel is waar waren enkele, vrijwillig gesloten,

---

volgens art. 7 van het ontwerp o.a. de bedrijven, waar «eenig krachtwerktuig wordt gebruikt», «de spoor- en tramwegondernemingen»; «de bouwvakken»; «het leggen van electrische geleidingen»; «de mijnen»; «de werven»; «het laden en lossen van schepen». (De terminologie van dit art. 7 is onvast).

(1) Het verband tusschen de veiligheidsvoorziening en het toekennen van een recht op schadeloosstelling wegens ongelukken bleek ook uit de internationale litteratuur. (Zie o.a. De Economist 1894, deel II, pag. 755).

(2) Het eerste kamerstuk in deze materie is het Voorl. Verslag van de Tweede Kamer op het regeeringsontwerp-Ongevallenwet (5 Augustus 1898). De commissie van rapporteurs schrijft: «Wettelijke regeling van de verzekering van werklieden tegen de gevolgen van ongevallen ontmoette in beginsel slechts bij zeer enkele leden bezwaar. Zij werd beschouwd als een dringende eisch des tijds». De stemming in het maatschappelijk leven in het verkiezingsjaar 1897 was zeker voor het wetsontwerp-Van der Sleyden niet ongunstiger.

(3) Het rapport III van 21 Augustus 1894 omtrent het vraagstuk der verzekering tegen de geldelijke gevolgen van ongelukken, uitge-

verzekeringscontracten door „welgezinde" werkgevers bij particuliere maatschappijen afgesloten, maar deze contracten waren altijd voor korten tijd aangegaan, zoodat niet met goeden grond kon worden volgehouden dat de nieuwe verzekeringswetgeving, mocht zij tot stand komen, de bestaande rechtsbetrekkingen zouden vernietigen. Slechts werd door de nieuwe publiekrechtelijke regeling aan de verzekering tegen ongelukken een breeder toepassing verzekerd, dan langs den weg der particuliere verzekering bereikbaar bleek. In werkgeverskringen deed daarenboven het oude argument nogmaals dienst dat de goede werkgevers in het bijzonder belang hadden bij een gelijke regeling, die aan alle, mede ten bate van de industrie, een verplichting oplegde, welke slechts door de „welgezinde" werkgevers vrijwillig — maar ten voordeele van hun concurrenten — was aanvaard. Werd een wettelijke verplichting op het bedrijf gelegd, dan was de eer der concurrentie hersteld en . . . misschien zouden alleen reeds door de wettelijke bepalingen de zwakste werkgevers, die het allerscherpst concurreeren, nog moeten verdwijnen van de markt, wat een voordeeltje kon wezen. Het latere verzet der werkgevers richtte zich dan ook niet tegen een wettelijke voorziening tot schadeloosstelling

---

bracht aan het bestuur der «Nederlandsche Vereeniging tot Voorkoming van Ongelukken in Fabrieken en Werkplaatsen» (alle deze hoofdletters zijn officieel; er is hier blijkbaar invloed van Duitschen oorsprong) door de commissie samengesteld uit Prof. P. W. A. Cort van der Linden, Mr. M. W. F. Treub, H. P. Berlage Nzn., F. W. Westerouen van Meeteren, pleit mede op economische gronden voor verzekering tegen ongelukken. De staatsverzekeringsdwang werd noodzakelijk geacht om de verzekering tot steeds grooter omvang uit te breiden. «Het vrij initiatief der betrokkenen» dient noch de nijverheid noch de arbeiders in behoorlijke mate (pag. 36 van het rapport).

De commissie is van oordeel dat in theorie de ziekteverzekering had moeten vóórgaan.

van fabrieksarbeiders voor de gevolgen der ongevallen, hun in het bedrijf overkomen, maar tegen de wijze waarop door de werkgevers aan hunne verplichtingen zouden moeten worden voldaan.

Een ander argument voor de overheidsvoorziening kon ontleend worden aan de reeds bestaande bemoeienis van de regeering en van enkele gemeentebesturen bij de aanbesteding van rijks- en gemeentewerken, waarbij aan de werkgevers de plicht werd opgelegd de werklieden tegen ongevallen te verzekeren (1) en daarbij de voorschriften der overheid in acht te nemen. Ook het bestaan van deze enkele rechtsbetrekkingen werd door de wettelijke regeling zeker niet „doodgedrukt" maar overgenomen en uitgebreid ten voordeele van de gelijkheid der concurrentie, ten voordeele van de industrie en ten voordeele toch ook van den werkman. Humanitaire overwegingen hebben daarbij meer en meer merkbaren, eigen invloed. Maar er waren méér argumenten! Dat het arbeidsvermogen van de natie schade lijdt door de gevaren van het industrieel bedrijf en dat het belang van werkgevers en werknemers beiden door deze gevaren wordt bedreigd, werd algemeen aanvaard. Het ontwerp-Ongevallenwet had nog daarenboven, en eenigszins onverwacht, den gunstigen wind mede door de stille werking van het argument, dat de jeugdige bevolking van het platteland, dat naar de steden trekt, moet beschermd worden tegen de verwoestende invloeden van de industrie en van de industrieele centra. Een „Ongevallenwet" was dan nog maar een eerste begin van een sociale wetgeving, welke verplichtingen oplegt aan de vijandige industrie. De plattelander

(1) De voorschriften van het Departement van Waterstaat, Handel en Nijverheid van 31 Maart 1891 waren door vele gemeentebesturen overgenomen. Een overzicht daarvan geeft het rapport 1894 Prof. Cort van der Linden—Treub (bijlage).

was voor deze wetgeving gewonnen. Ook de andere meer conservatieve elementen in de maatschappij bedachten dat de onverzorgde paupers uit de industrieele centra het eerst een gevaar opleveren voor de orde in den staat en in de maatschappij en daarom zagen zij nogmaals en ook in deze hervorming den besten waarborg voor het behoud.

Toch moet nog een andere kracht, welke den wetgever tot een ongevallenverzekering in het bijzonder heeft bewogen, mede worden ingeschakeld. Prof. CORT VAN DER LINDEN (1), Prof. DRUCKER (2), Prof. GREVEN (3), Mr. KERDIJK (4), Mr. G. T. J. DE JONGH (5) hadden in het bijzonder de rechtsgeleerde kringen, die toentertijd meer invloed hadden op den gang der wetgeving dan tegenwoordig, overtuigd van de wenschelijkheid van een uitbreiding van de in het materieele burgerlijk recht reeds geregelde rechtsbetrekking tusschen den werkgever en den werkman. Zij hadden gewezen op de mogelijkheid de in de praktijk ondeugdelijk gebleken privaatrechtelijke regeling (6), te vervangen door een nieuwe wettelijke

(1) *Themis* 1885.

(2) Rechtsgeleerd Magazijn 1887.

(3) Praeadvies Nederlandsche Juristenvereeniging 1887.

(4) Vragen des Tijds December 1886 en Januari 1887.

(5) De verzekering van werklieden tegen ongelukken in Duitschland. (Proefschrift). Groningen, 1887.

(6) Dit punt wordt in de Memorie van Toelichting tot het ontwerp-Ongevallenwet met groote uitvoerigheid besproken. De steller geeft een antwoord op de vraag, in hoeverre de bestaande wetgeving voldoende voorziet in hetgeen in dit opzicht het algemeen belang geacht mag worden te vorderen. De rechtstoestand in deze materie wordt door de regeering onbevredigend geacht, zooals ook de parlementaire enquête-commissie van 1886 - 1887 reeds oordeelde. Overigens laat de Memorie van Toelichting vele argumenten, welke voor de invoering van een ongevallenwet kunnen worden aangevoerd «zwemmen». Zij geeft wel een overzicht van de buitenlandsche wetgeving.

regeling, waarbij in de plaats van de verplichting van den individueelen werkgever tegenover zijn werkman tot vergoeding van de geleden schade gesteld wordt de gebondenheid van de ondernemers om in een bepaald bedrijf collectief in te staan (1) voor de gevolgen van de ongevallen, welke in hunne ondernemingen alsnog zeker zullen voorkomen. Deze gebondenheid zou haar uitdrukking vinden in den verzekeringsplicht welke aan de ondernemers wordt opgelegd, waardoor de individueele werkgever gevrijwaard is tegen de gevolgen van eigen aansprakelijkheid voor de ongelukken welke in zijn eigen onderneming voorkomen (2). En ook voor de arbeiders

---

(1) Van «aansprakelijkheid» is nu geen sprake meer. DRUCKER, Rechtsgeleerd Magazijn 1887, pag. 94.

(2) Het moet juist voor den Minister van Binnenlandsche Zaken 1894—1897 een argument zijn geweest zich in den Ministerraad tegen het ontwerp-Ongevallenwet niet te verzetten, dat het hier de verbetering gold van een bepaalde reeds bestaande rechtsbetrekking tusschen den werkgever en den werknemer. Hier was geen aanleiding voor zijn steeds opnieuw gestreden strijd tegen een «dienstbare wetgeving». Het wetsontwerp paste volkomen in zijn lijn. Reeds in zijn verhandeling van 1872: «De Staatsleer van Mr. J. R. THORBECKE» had Mr. S. VAN HOUTEN geschreven: «In den strijd tusschen kapitaal en arbeid dreigt de laatste te worden onderdrukt. Bij de verdeeling van leertijd, werktijd en rusttijd worden de krachten der machinerieën en de eischen der concurrentie, niet de krachten van den werkman en de eischen der ontwikkeling van hem en zijn gezin tot maatstaf gesteld». Dan komt hij op tegen een verouderde strafwetgeving die de vrije organisatie van de arbeiders belemmert ten voordeele van de werkgevers. Hij bestrijdt deze, aan het belang der werkgevers, dienstbare wetgeving. Één jaar later stelt hij in zijn Memorie van toelichting op zijn initiatief-ontwerp-Kinderwet van Februari 1873 zijn verzet te boek tegen een burgerlijke wetgeving, die de vrije ontwikkeling van het arbeiderskind belemmert en de kinderarbeid dienstbaar maakt aan economische belangen. Deze zelfde burgerlijke wetgeving (art. 1401 B. W.) was, mede blijkens de Memorie van Toelichting op het ontwerp-Ongevallenwet, in de praktijk dienstbaar

bracht dit stelsel groote voordeelen omdat hun levens. standaard zoude worden gehandhaafd ook indien tijdelijk of wellicht voor altijd inkomsten uit arbeidsprestatie verkregen kwamen te ontbreken. Zelfs indien zij, in economischen zin, de premie voor de verzekering zouden moeten betalen, was de regularisatie van hun inkomen en de verzekerde schadeloosstelling nog een voordeel.

De belangen van den werkgever werden door het nieuwe stelsel gebaat, al werd hun aansprakelijkheid belangrijk vergroot. De last werd voor de werkgevers echter minder drukkend wanneer de omvang van de werking der wet zoo beperkt mogelijk werd gehouden. Minister VAN DER SLEYDEN was daarop dan ook bedacht al heeft van den beginne af aan, de geleidelijke uitbreiding der wet in de bedoeling der regeering van 1894—1897 gelegen. Niet zoozéér op een grooten omvang van de werking der wet dan wel op het kiezen van het juiste stelsel kwam het voor haar aan. VAN DER SLEYDEN, RÖELL, VAN HOUTEN en VAN DER KAAY hebben toen het duurzame stelsel gekozen, vast neergelegd in art. 1 van het eerste ontwerp-Ongevallenwet van Februari 1897, dat voor de werklieden de grootst mogelijke zekerheid bood door de aanvaarding van dit hoofdbeginsel: „De werklieden in de na te noemen bedrijven zijn volgens

---

aan de belangen der werkgevers, die slechts zelden door den rechter konden worden verplicht een schadevergoeding te betalen. Deze dienstbaarheid komt nu door een publiekrechtelijke regeling te vervallen. Blijkbaar herinnert zich de minister zijn woord van 1872: «Gevaar voor revolutie ontstaat uit de dienstbaarheid van de wetgeving aan de sterkere sociale kracht».

Het verzet van Mr. S. VAN HOUTEN tegen de sociale wetgeving van later tijd vloeit voort uit hetzelfde beginsel, dat deze wetgeving dienstbaar zou zijn aan de belangen van één bepaalde sterke maatschappelijke groep onder de producenten.

de bepalingen dezer wet verzekerd tegen de gevolgen van ongevallen aan hen in de uitoefening van het bedrijf overkomen" en het is zeker de roem van de regeering van 1894—1897 en van den ambtenaar, die het uit technisch-legislatief oogpunt veel geprezen ontwerp van wet heeft gebouwd, dat dit stelsel nog wordt gevolgd (1). Alle andere stelsels waren hiermede zoo krachtdadig ter zijde geschoven, dat in de Tweede Kamer geen ernstige strijd meer werd gevoerd voor een wettelijke voorziening, waarbij slechts de privaatrechtelijke aansprakelijkheid van den werkgever werd uitgebreid of de bewijslast aan zijn zijde werd gelegd. De oude adel van het civiel recht verloor haar bekoring en niemand heeft zich ingespannen de bestaande privaatrechtelijke regeling te verbeteren. Ook een wettelijke voorziening om steun te geven aan de vrijwillige verzekering tegen ongelukken is uit het zicht. Niemand denkt voorts aan een in het publiekrecht geregelde verplichting van de werkgevers om hun arbeiders te verzekeren met de bevoegdheid voor werkgevers en werknemers

(1) Na de wijzigingswet van 2 Mei 1921, *Stbl.* 700, luidt art. 1: «De werklieden in de verzekeringsplichtige bedrijven zijn volgens de bepalingen dezer wet verzekerd tegen geldelijke gevolgen van ongevallen, hun in verband met hunne dienstbetrekking overkomen». Het groote beginsel is dus hetzelfde gebleven: de werklieden zijn ten gevolge van de wettelijke voorziening verzekerd. De staatscommissie van 1890 en aanvankelijk ook de regeering van 1894 kende een ander beginsel. De staatscommissie stelde voor (Verslag 8 Jan. 1894) dat een wetsontwerp zal worden aangeboden «tot oplegging der verplichting aan werkgevers tot verzekering hunner werklieden tegen geheele of gedeeltelijke, tijdelijke of blijvende invaliditeit ten gevolge van een ongeval bij den arbeid, mits zóó geregeld, dat van staatswege gelegenheid tot zoodanige verzekering worde verschaft». Ook de Troonrede van 1894 spreekt van «verplichte verzekering van werklieden door hunne werkgevers». Er moest echter meer gebeuren dan het opleggen van een verplichting aan de werkgevers, omdat deze zich aan die verplichting wellicht zouden kunnen onttrekken.

gezamenlijk „to contract out of the bill". Zelfs een absolute verplichting van den werkgever om zijn arbeiders tegen ongevallen te verzekeren is voor de arbeiders niet veilig genoeg (1). En daarom wordt het beginsel aangenomen: de arbeiders die onder de werking der wet vallen „*zijn verzekerd*" en de schadeloosstelling wordt hun verzekerd door het nieuwe staatsorgaan: de Rijksverzekeringsbank. Tegenover dit ééne staatsorgaan hebben nu de werkgevers hunne verplichtingen. Zij alleen dragen de verantwoordelijkheid voor het nakomen der financieele lasten der verzekering (2).

De wijze nu waarop het wettelijk risico door de werk-

---

(1) In de Memorie van Toelichting worden de voordeelen van een publiekrechtelijke regeling boven een privaatrechtelijke regeling aangegeven. Er wordt echter zeer weinig aandacht besteed aan de vraag op welke wijze de werkgevers hun verplichtingen moeten nakomen. Aan een verplichte verzekering der werklieden voor eigen risico der ondernemers wordt niet gedacht. Een ander stelsel dan dit, dat alles over de R. V. B. moet loopen, wordt niet besproken. Met andere woorden: het groote geschilpunt dat later zoozeer op den voorgrond zal treden, komt in de Memorie van Toelichting niet eens aan de orde.

(2) Wie in economischen zin de lasten draagt, kan geen wetgever bepalen. Het rapport-Cort van der Linden—Treub komt ook op de vraag: «Wie de premie zou hebben te betalen» en de commissie antwoordt: «Oeconomisch is dit onverschillig; hetzij de ondernemer, hetzij de arbeiders haar betalen, steeds komt de premie uit het loon en het verhoogde loon moet in beide gevallen gekweten worden door den ondernemer, die het zoo mogelijk verhaalt op de consumenten». Hij kan of het loon verlagen of de prijs van het product verhoogen. Dit hangt af van «de conjuncturen». Dan vervolgt de commissie met de voordeelen van het medebetalen van de premie door de arbeiders, «omdat zij verantwoordelijkheid leert». De commissie raadt dus aan een gemengd stelsel van premiebetaling, welk advies echter niet is gevolgd.

gevers zou worden gedragen vindt in het ontwerp een eenvoudige oplossing, zóó eenvoudig, dat deze oplossing in de Nederlandsche litteratuur nog niet aan de hand was gedaan (1). De ontwerpen van de ministers VAN DER SLEYDEN en LELY luiden kort maar slecht, dat de middelen tot dekking van de kosten der ongevallenverzekering worden opgebracht aan de Rijksverzekeringsbank door de werkgevers volgens den maatstaf van het overheidstarief en van het loon dat in de onderneming wordt uitgekeerd. Tegen dit „stelsel van verplichte verzekering bij de Rijksverzekeringsbank" (2), dat „met de behoeften en hulpmiddelen der praktijk" (2) niet zoozeer „als wel gewenscht ware" (2) rekening houdt en dat aan den werkgever „belangrijke nadeelen berokkent" (2) rijst later een verzet waarvan de regeering van 1894—1897 en zelfs de regeering van 1897—1901 de kracht niet heeft voorzien (3).

(1) Prof. DRUCKER, Rechtsgeleerd Magazijn 1887, pag. 94, stelt hieromtrent enkele mogelijkheden maar denkt niet aan de centralisatie bij een staatsbank. Prof. GREVEN acht onderlinge verzekering van werkgevers beter dan verzekering bij naamlooze vennootschappen en wil nog openlaten te beslissen tusschen de vrije keuze van de wijze waarop de verzekering zal geschieden en de gedwongen «beroepsvereenigingen door werkgevers». De vraag is bij welken vorm het meest wordt gedaan tot voorkoming van ongelukken. Prof. CORT VAN DER LINDEN (*Themis* 1885, pag. 468) koos al partij tegen de «inmenging van beroepsgenooten» zonder natuurlijk het stelsel dat de regeering van 1894—1897 en van 1897—1901 zal kiezen, aan te prijzen.

In het rapport CORT VAN DER LINDEN—TREUB van 1894 is sprake van een «Staatsverzekeringsbank», welke zoodanig zou behooren te worden georganiseerd, dat de vorming van beroepsverbanden en van locale verzekeringsverbanden worde aangemoedigd. De bedoeling schijnt te zijn een «regeling naar Duitsch model» op deze wijze voor te bereiden. Het regeeringsontwerp vindt dus ook in dit voorstel geen steun.

(2) Request aan de Tweede Kamer van de directeuren der Nederl. Gist- en Spiritusfabriek van 2 Maart 1899.

(3) De regeering van 1897—1901 was van oordeel dat dit verzet geen punt van principieel belang betrof.

De eerste grief tegen het ontwerp-Ongevallenwet van het ministerie-RÖELL kwam van geheel andere zijde en was gericht tegen een geheel andere bepaling. Haar geschiedenis is voor de typeering van de bedoeling der regeering uitnemend geschikt.

Van de invoering van de Ongevallenwet verwachtte de regeering van 1894—1897 een algemeene verbetering van den toestand der arbeidende klasse. Maar hoe is deze verwachting te rijmen met de door haar voorgedragen bepaling, dat de Rijksverzekeringsbank aan den verzekerden arbeider, wien een ongeval overkomt in de uitoefening van het bedrijf als schadeloosstelling geneesen heelkundige behandeling verleent en daarenboven .... — als verdere schadeloosstelling — eene zoogenaamde „rente" „te rekenen van den drie en veertigsten dag" na het ongeval (1). Beter bewijs dat de welstand van den arbeider en het levensgeluk van zijn gezin voor de regeering op het tweede plan staan is niet te leveren. Hoofdzaak is de arbeiders weer op te nemen, door goede geneeskundige verzorging, onder de productieve krachten der natie. Maar een schadeloosstelling in geld, een vergoeding voor het gemis aan inkomsten uit arbeid verkregen, wordt eerst uitgekeerd, na ommekomst van een „observatietijd" van — zegge — zeven weken een „ontberingstijd" zooals Dr. J. TH. MOUTON in het Sociaal Weekblad (2) klaagde, of een „uithongeringstijd" zooals

---

(1) Deze zeven fatale weken vormen den observatietijd, den «Karenz»-tijd, waarvan ook de commissie-CORT VAN DER LINDEN—TREUB gewaagt wanneer zij schrijft: «het laten van de eerste dagen van ongesteldheid ten laste van den gewonde, voorkomt de simulatie van kleine gebreken».

(2) Sociaal Weekblad 1897, no. 16. «Het grootste nadeel» meent deze werkgever-politicus-gemeentebestuurder «ligt in de trapsgewijze verarming van het gezin». Hoe ver staat echter aanvankelijk ook nog

in de vergadering van arbeidersvereenigingen werd gehoond. Maar wie oordeelvellingen ter zijde stelt, kan toch niet anders dan constateeren, dat in het ontwerp-Ongevallenwet van het ministerie-RÖELL onvoldoende rekening werd gehouden met sociaal-economische en humanitaire argumenten, waarop de kracht der sociale wetgeving mede is gebouwd. Ook hier zal het volgende ministerie een wending nemen naar een meer ethische sociale politiek (1), welke na de verkiezingen van 1897 eindelijk mogelijk is. Dan nòg houdt de liberale partij, ondanks de sterk toegenomen invloed van de arbeidersbeweging, de regeering in handen en komt zij tot een laten bloei.

De regeering van 1894—1897 had hiermede haar plan van wetgeving vervuld, al waren enkele ontwerpen blijven liggen (2). Met haar ontwerp-Ongevallenwet had zij zelfs de volgorde der sociale verzekeringswetgeving bepaald. De Ongevallenwet zoude vooròp gaan. Door het instellen van de staatscommissie van 1895 bracht zij voorts de verzekering van den ouden of invaliden arbeider iets

---

de nieuwe regeering van 1897—1901 af van het standpunt van het adres van de Gebr. STORK te Hengelo die op 16 Februari 1899 aan de Tweede Kamer berichten, (Kamerstukken zitting 1898—1899, no. 16/4) dat bij tijdelijke ongeschiktheid tot werken de uitkeeringen in geld behooren in te gaan «op den dag van het ongeluk». Toch zit ook in het eerste ontwerp-Ongevallenwet reeds een element van verzorging omdat bij overlijden het bedrag der uitkeering afhangt van de omstandigheid waarin het gezin achterblijft.

(1) Een meer ethische sociale politiek wordt ook voorgestaan in het rapport-CORT VAN DER LINDEN—TREUB. Zij schrijft omtrent de verzekering tegen ongelukken: «Deze verzekering is slechts één schakel van de meervoudige reeks van verzekeringen, die *den arbeider* een meer vast en menschwaardig bestaan moeten waarborgen» (pag 59). Zij verheugt zich in de aanvaarding van haar stelling, dat de sociale rechtvaardigheid een verplichte verzekering eischt.

(2) Brieven van intrekking van wetsontwerpen van 14—17 September 1897 gericht aan de Tweede Kamer.

nader tot de kennis van de regeering en van de andere krachten, die op de wetgeving invloed hebben. De ziekteverzekering ten slotte bleef in het verre verschiet. Zóó liet Röell de sociale wetgeving achter. De toenmalige Tweede Kamer oefende op dit plan van wetgeving weinig kritiek en toch een enkele maal scheen het alsof in het parlement van 1894—1897 ook de toon werd vernomen van een verder gaande ethische sociale politiek. En het is zeker voor deze periode typeerend dat de regeering komt met een ontwerp tot beperking van de bescherming welke door de Arbeidswet (1889) wordt geboden terwijl uit de Tweede Kamer door gebruikmaking van het parlementair initiatief een voorstel kwam om de arbeidersbescherming uit te breiden.

Op 5 Februari 1897 bood het kamerlid Pyttersen aan den voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal een ontwerp van wet aan houdende bepalingen tot het tegengaan van overmatigen arbeid in brood-, beschuit-, koek- en banketbakkerijen en broodfabrieken (1). Het wetsontwerp werd noodzakelijk geacht omdat „de eischen der concurrentie, niet de krachten van den werkman" „tot maatstaf worden gesteld bij de regeling van den werktijd, het onthouden van rusttijd, van nacht- en Zondagsrust".

De regeering van haar kant komt juist met een plan in andere richting. Zij leent het oor aan klachten van zuivelfabrikanten, die Zondagsarbeid voor vrouwen in zuivelfabrieken noodzakelijk achten met name wanneer deze arbeid kan worden verricht door de vrouw van het hoofd of van den bestuurder van eene zuivelfabriek (en hopelijk in de onderstelling dat dit hoofd of deze bestuurder

(1) Zitting 1896—1897 no. 153. Zie ook De Economist van 1894, deel II, pag. 469 en het Verslag der Staatscommissie van 8 Januari 1894. Een Voorloopig Verslag is over dit ontwerp niet verschenen.

ook zelf op Zondag zal arbeiden). De regeering betoogt nu eerst in haar Memorie van Toelichting bij het ontwerp tot wijziging der Arbeidswet (1) en zelfs eenigszins uitvoerig „dat de vrouw van het hoofd of den bestuurder des Zondags enkele werkzaamheden zal mogen verrichten", maar dan voegt zij daar plotseling aan toe, dat voorts geen bezwaar bestaat deze opheffing van de bescherming van de vrouw nu ook maar uit te strekken tot allen vrouwenarbeid op Zondag in zuivelfabrieken. Is het wonder, dat in het Voorloopig Verslag der Eerste Kamer, onderteekend o.a. door de leden VAN ALPHEN, WERTHEIM en VLIELANDER HEIN, de wensch werd uitgesproken, dat de minister geene uitbreiding zoude geven aan uitzonderingsbepalingen dan ingeval van absoluut gebleken noodzakelijkheid.

Wanneer LIEBKNECHT in het begin van 1897 spreekt voor de akademische jongelingschap en in de universiteitssteden overal de opkomst groot is, dan blijken de krachten te groeien die de sociale wetgeving verder moeten brengen. De verkiezingen van Juni 1897 geven daarvan een reflex.

(*Wordt vervolgd*).

---

(1) Zitting 1896—1897, no. 100. Zie de wet van 31 December 1896, *Stbl.* 259.

De „hoofdelijke" of „zelfschuldige" borg

DOOR

Mr. O. B. W. DE KAT

Advocaat-Procureur te 's-Gravenhage

In akten van borgtocht leest men geregeld, dat de borg verklaart zich te verbinden „als borg voor en hoofdelijk schuldenaar met . . . . ." Men spreekt dan van „hoofdelijken" of „zelfschuldigen" borg.

Prof. SCHOLTEN geeft in zijn belangrijke hoofdartikelen in de nummers 2470—2473 van het W. P. N. R. een alleszins aannemelijke verklaring van het ontstaan en het voortbestaan dier zonderlinge tweeslachtige constructie: men wilde de aansprakelijkheid van den borg verscherpen, wilde echter niet zonder meer spreken van hoofdelijk medeschuldenaarschap, uit vrees den persoon, dien men zich wilde laten verbinden, af te schrikken.

Een veel besproken vraag is, of zoo'n zelfschuldige borg tegenover den schuldeischer in *alle* opzichten als hoofdelijk medeschuldenaar moet gelden, zoodat art. 1331 B. W. op hem toepasselijk is, dan wel tegenover den schuldeischer slechts mist het recht om, aangesproken zijnde, voorafgaande uitwinning van den hoofdschuldenaar en eventueel schuldsplitsing te vorderen. Gelijk wij zien zullen, is het antwoord op die vraag van practisch belang vooral met het oog op de *schuldvergelijking* en de *kwijtschelding* (1).

---

(1) Verg. de artt. 1466, 1476 en 1478 B. W.

Art. 1869 B. W. zegt, dat de borg niet kan vorderen dat des schuldenaars goederen vooraf worden uitgewonnen, o.m. wanneer hij zich hoofdelijk met den schuldenaar heeft verbonden. Aan dien regel zijn toegevoegd de woorden: „in welk geval de gevolgen van deszelfs verbintenis geregeld worden naar de beginselen, welke ten opzichte van hoofdelijke schulden zijn vastgesteld" (1).

Voor hen die, waar de woorden der wet duidelijk zijn, zich aan den tekst wenschen te houden, is daarmede de zaak eigenlijk uit: immers de aangehaalde toevoeging verwijst ons voor *de* gevolgen — d. w. z. *alle* gevolgen — van den hoofdelijken borgtocht, zonder eenige beperking, naar de beginselen geldende voor hoofdelijke schulden, m. a. w. stempelt den hoofdelijken borg tot „codébiteur solidaire non intéressé" als bedoeld bij art. 1331.

Deze opvatting lijkt eenvoudig en logisch; zij doet den duidelijken woorden der wet geen geweld aan, wordt echter, blijkens een tweetal uitspraken, door den Hoogen Raad niet aanvaard.

Bij arrest van 21 Februari 1913 (2) overweegt het College, dat art. 1869, 2e B. W. „onderstelt dat de borg „zich hoofdelijk met den hoofdschuldenaar verbindt „zonder de hoedanigheid van borg prijs te geven; dat „hieruit al dadelijk volgt, dat elke uitlegging van de „slotwoorden dier wetsbepaling, welke het begrip van „borgtocht omverwerpt, is onaannemelijk";

„dat overigens de omstandigheid, dat gemelde bepaling „tot de Afdeeling van den Titel van borgtocht behoort, „welke uitsluitend over voorafgaande uitwinning en over „schuldsplitsing handelt, voldoenden grond geeft voor de

(1) In C. C. art. 2021: «auquel cas l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires».

(2) W. v. h. R. 9492; Ned. Jur. 1913, 577.

„meening, dat de wetgever bij het bezigen der voormelde „slotwoorden de rechtsbetrekkingen tusschen solidair „verbondenen en hun schuldeischer slechts in dit opzicht „voor oogen heeft gehad, dat de bedoelde schuldenaren „uit den aard der zaak en voor wat de schuldsplitsing „betreft ook nog krachtens art. 1319 verstoken zijn van „de exceptiën van uitwinning en schuldsplitsing, die in „den regel aan de borgen toekomen".

In het arrest van 2 Mei 1890 (W. v. h. R. 5871) treft men nagenoeg gelijkluidende overwegingen aan.

Wat betreft de eerste der beide overwegingen: het lijkt ons volkomen juist dat onaannemelijk is een uitlegging van art. 1869, 2e die het begrip borgtocht *omverwerpt*. Echter dit begrip wordt bij de gewraakte uitlegging *niet* omvergeworpen, en wel *dank zij art.* 1331, hetwelk aan den daar bedoelden hoofdelijken medeschuldenaar juist het karakter van borg *toekent* voor zoover zijn verhouding tot den oorspronkelijken schuldenaar betreft. Zelfs *noemt* dit artikel in dat verband het woord „borg"; de bedoelde mededebiteur *wordt beschouwd* als *borg* voor dengeen wien de zaak aangaat. Men kan het ook aldus uitdrukken: de „codébiteur solidaire non intéressé" van art. 1331 is *hoofdelijk medeschuldenaar* jegens den schuldeischer, doch *borg* ten aanzien van den oorspronkelijken schuldenaar; door de gelijkstelling van den hoofdelijken borg van art. 1869, 2e met dien codébiteur solidaire non intéressé, verdwijnt het karakter van borgtocht slechts zoover de verhouding tot den schuldeischer betreft, doch het blijft voor het overige in stand.

De tweede overweging van het arrest laat zich aldus samenvatten: waar de bewuste bepaling voorkomt in een afdeeling die slechts handelt over *voorafgaande uitwinning* en over *schuldsplitsing*, mag men aannemen dat met de

toegevoegde woorden de gelijkstelling met hoofdelijke schuldenaren slechts in *die* opzichten is bedoeld.

Wij kunnen het gewicht van dit argument niet voelen, omdat wij in de toevoeging niet kunnen zien een vaststelling van de rechten en plichten van den hoofdelijken borg, doch eenvoudig een *verwijzing* naar hetgeen de wetgever reeds in art. 1331 heeft bepaald. Men moet zich naar onze meening art. 1869, 2e aldus voorstellen: Als een der gevallen, dat de borg de exceptie van uitwinning mist, wordt genoemd het geval dat hij zich hoofdelijk met den schuldenaar heeft verbonden, en *bij wijze van verklaring* voegt de wetgever er aan toe: „immers ten aanzien van zoo'n *hoofdelijken* borg gelden de beginselen der hoofdelijke schulden". Men wordt dus als het ware verwezen naar de bepalingen omtrent hoofdelijkheid en vindt daar in den „codébiteur solidaire non intéressé" van art. 1331 onzen zelfschuldigen borg terug. Mits beschouwd als een ter *verklaring* dienende *verwijzing*, is de bewuste toevoeging in art. 1869, 2e, opgevat in den door ons voorgestanen ruimen zin, volkomen op haar plaats, niettegenstaande de afdeeling slechts handelt over de excepties van uitwinning en schuldsplitsing (1).

Blijkens de bedoelde tweede overweging meent de Hooge Raad dat de wetgever bij de bewuste slotwoorden

---

(1) Naar ons voorkomt zegt DIEPHUIS in dl. XIII op blz. 331 — geheel in tegenstelling met het in dl. X op blz. 666 en 740 beweerde! — dan ook *ten onrechte*, dat de bewuste woorden bij ruime opvatting «geheel misplaatst zouden zijn, daar zij dan in het algemeen de rechtsbetrekking van borgen, die zich op een bepaalde wijze verbonden hebben, zouden regelen in een onderdeel van een artikel, dat over de gevallen handelt, waarin het voorrecht van uitwinning niet door een borg kan worden ingeroepen». Ten onrechte, immers er is hier geen *regeling*, doch slechts *verwijzing naar een voorafgaande regeling*.

van art. 1869 2e slechts voor oogen heeft gehad „dat de bedoelde schuldenaren uit den aard der zaak en voor wat de schuldsplitsing betreft ook nog krachtens art. 1319 verstoken zijn van de exceptiën van uitwinning en schuldsplitsing, die in den regel aan de borgen toekomen". De woorden „uit den aard der zaak en voor wat de schuldsplitsing betreft ook nog krachtens art. 1319" zijn ons niet geheel duidelijk. Dat de hoofdelijk verbonden borg de exceptie van *uitwinning* mist, zegt art. 1869 2e *zonder* de slotwoorden reeds duidelijk, zoodat *te dien aanzien* die slotwoorden overbodig zijn en ook „de aard der zaak" kan worden gemist. De Hooge Raad neemt echter aan, dat met die slotwoorden ook wordt gedoeld op de toepasselijkheid van art. 1319 op den hoofdelijken borg. Maar dan vragen wij, waarom die woorden wèl zouden doelen op *dat* artikel, niet op b.v. de artt. 1466 2e lid en 1476. Bovendien nog dit: indien de slotwoorden slechts moesten te kennen geven dat de hoofdelijk verbonden borg, behalve de exceptie van uitwinning ook die van schuldsplitsing mist, zou dan niet eenig *verband* zijn gelegd tusschen die slotwoorden en art. 1874, dat speciaal over de exceptie van schuldsplitsing handelt?

Eerlijkheidshalve dienen wij tegenover een en ander te wijzen op het argument — in de boven aangehaalde tweede overweging van het arrest misschien wel besloten, maar daaruit niet scherp naar voren gebracht — dat de woorden „de gevolgen", voorkomende in de bewuste slotwoorden, ook worden gevonden in het opschrift der afdeeling en *hier* kennelijk slechts de beide meergenoemde excepties omvatten, daar de overige gevolgen in de afdeeling niet worden behandeld. Dit mag o.i. echter niet leiden tot de gevolgtrekking, dat met „de gevolgen" in de slotwoorden niet bedoeld zijn de gevolgen (tusschen schuldeischer en hoofdelijken borg) *in het algemeen*, nu zoo zeer aannemelijk

is dat de toevoeging niet anders beteekent dan een verwijzing naar art. 1331.

Een ander argument, dat men in de overwegingen van het arrest verwacht, is het beroep op art. 1385. Wel is waar kan het voor den schuldeischer wel eens *voordeelig* zijn den zelfschuldigen borg als werkelijken *borg* te beschouwen — men denke aan het geval dat de hoofdschuldenaar zich beroept op kwijtschelding door den schuldeischer aan den zelfschuldigen borg gegeven (artt. 1476 en 1478 2e lid) — het is echter *altijd* in het voordeel van *laatstgenoemde* om als werkelijke borg te gelden; zoodat bij voldoenden twijfel art. 1385 inderdaad grond zou opleveren voor uitlegging van de overeenkomst van borgtocht in den zin door den Hoogen Raad daaraan gegeven.

Beschouwen we nu de zaak eens van den anderen kant, dus van art. 1331 uit. Deze bepaling kent een medeschuldenaar, die wel is waar als *borg* geldt ten aanzien van den schuldenaar wien „de zaak aangaat", maar *hoofdelijk* verbonden is jegens den schuldeischer, iemand dus die borg is en hoofdelijk medeschuldenaar tegelijk. Welnu, onze man verbond zich *inderdaad* als *borg en hoofdelijk medeschuldenaar*. En niettemin zou hij niet onder art. 1331 vallen? In strikten zin kan men natuurlijk niet tegelijkertijd zijn borg en hoofdelijk medeschuldenaar. Deze term is dan ook verwerpelijk, maar waar hij wordt gebezigd, dient een uitlegging gezocht. Onaannemelijk is de oplossing dat de schuldeischer den verbondene nu eens als borg, dan weer als hoofdelijk medeschuldenaar zou mogen aanmerken, naar gelang het een of het ander in zijn kraam te pas komt (1). Daar echter de borg zich

(1) B.v.: wil de zelfschuldige borg in vergelijking brengen hetgeen de schuldeischer aan den hoofdschuldenaar verschuldigd is, dan

tevens als hoofdelijk medeschuldenaar heeft verbonden, ligt de oplossing voor de hand, dat zijn *borgtocht* nog slechts zijn verhouding tot den eigenlijken schuldenaar betreft, terwijl hij tegenover den *schuldeischer* slechts *hoofdelijk medeschuldenaar* is.

De opvatting van den Hoogen Raad moge, gelijk boven aangestipt, in het opschrift der 2e Afdeeling van den Titel over borgtocht en misschien ook in art. 1385 eenigen steun vinden, zij leidt tot een tweeslachtigheid die niet bevredigt: de zelfschuldige borg kan, door den schuldeischer aangesproken, dezen niet verwijzen naar den hoofdschuldenaar, want hij is hoofdelijk verbonden; straks echter zal hij, evenals een gewone borg, zich beroepen op schuldvergelijking wegens een tegenvordering van den hoofdschuldenaar op den schuldeischer, of, mocht het zeldzame buitenkansje zich voordoen, ingevolge art. 1885 bevrijd worden van zijn verplichting. Deze tweeslachtigheid maakt de positie van den zelfschuldigen borg ingewikkeld en voor niet-juristen ten eenen male onbegrijpelijk. De schuldeischer zal bezwaarlijk kunnen inzien, waarom degeen die zich toch ook als hoofdelijk medeschuldenaar verbond, door hem in sommige gevallen niet als zoodanig mag worden aangemerkt.

In literatuur en rechtspraak — ook in de Fransche ten aanzien van de met de artt. 1869 en 1331 B. W. overeenkomstige artt. 2021 en 1216 C. C. — is de door den Hoogen Raad gehuldigde opvatting overwegend. Wij

---

brengt het voordeel van den schuldeischer mede den zelfschuldigen borg als hoofdelijk medeschuldenaar te beschouwen (art. 1466); beroept de hoofdschuldenaar zich op kwijtschelding aan den zelfschuldigen borg gegeven (art. 1476), dan zal, gelijk reeds opgemerkt, de schuldeischer dezen liever als werkelijken borg aanmerken (art. 1478, 2e lid).

verwijzen hiervoor naar de aanteekening van E. M. M. onder het arrest in W. v. h. R. 9492.

Prof. SCHOLTEN komt in het laatste zijner genoemde artikelen in W. P. N. R. 2470—2473 na een historisch onderzoek tot het besluit, dat men bij ieder leerstuk, waarbij de tegenstelling „hoofdelijke medeschuldenaar en borg" een rol speelt, moet uitmaken wat voor den hoofdelijken borg moet worden aangenomen. Daarbij wil de geleerde Schrijver ook letten op de blijkbare bedoeling van partijen in eenig bepaald geval, zoodat hij de kwestie voor een deel terugbrengt tot een vraag van uitlegging van concrete verhoudingen. Schrijver meent, dat het beroep op art. 1885 B. W. ook den hoofdelijken borg toekomt en wel omdat uit diens verbintenis den schuldeischer duidelijk moest zijn, dat hij te doen had met iemand die niet was de eigenlijke schuldenaar. Wat betreft de kwijtschelding is Schrijver van meening, dat het voorbehoud, bedoeld bij art. 1476, hoewel art. 1478 3e lid er niet van rept, gelijk gevolg heeft indien gemaakt bij kwijtschelding gegeven aan een van meerdere borgen die het voorrecht van schuldsplitsing missen (1).

(1) Schrijver argumenteert ongeveer als volgt: Erkent men het voorbehoud tegen borg A, bij kwijtschelding gegeven aan borg B, *niet*, zoo komt men noodzakelijk tot een ongerijmdheid; immers òf de ontslagen borg B behoeft zijn aandeel niet te betalen, zoodat A de dupe van de kwijtschelding wordt, òf B. moet *ondanks* de kwijtschelding zijn aandeel dragen, *doch dan is de kwijtschelding waardeloos.* Aanstonds zal blijken waarom wij dit laatste minder juist achten. Overigens komt het ons voor, dat men eventueele ongerijmdheden, ontstaande doordat men jegens borgen aan het bewuste voorbehoud geen gevolg toekent, slechts aan de onvolledigheid van art. 1478 3e lid kan wijten en niet — gelijk Prof. SCHOLTEN doet — in het debet mag brengen van 's Hoogen Raads opvatting omtrent den hoofdelijken borgtocht.

Wij kunnen voor de erkenning van het voorbehoud ten opzichte

Op het punt der schuldvergelijking stelt Schrijver den hoofdelijken borg eveneens met den gewonen borg gelijk.

Onze opvatting leidt tot de consequentie, dat kwijtschelding, gegeven aan den zelfschuldigen borg, den hoofdschuldenaar bevrijdt. Men moge dit ongerijmd vinden. Echter is die ongerijmdheid geen gevolg van de toepassing van art. 1476 op den zelfschuldigen borg, *zij schuilt in dit voorschrift zelf:* ongerijmd is naar onze meening, dat door kwijtschelding verleend aan één hoofdelijken medeschuldenaar, de andere worden bevrijd (behoudens het 2e lid van het artikel). De praktijk bracht ons eenige malen met het artikel in aanraking en het feit, dat koopman noch bankier het zóóver reikende gevolg van de bedoelde kwijtschelding ook maar een oogenblik *onderstelde,* sterkte ons in de meening dat de bepaling niet aan het natuurlijke rechtsgevoel beantwoordt. Het is ons dan ook niet recht duidelijk hoe Diephuis (1) ten deze de wet in overeenstemming kan achten met de bedoeling van den schuldeischer. De Nerée tot Babberich (2) acht de bepaling voldoende verklaard door de stelling, dat „de hoofdelijke verbintenis slechts één voorwerp heeft" (3). Deze uitspraak echter doet ons allerminst de juistheid van het voorschrift gevoelen (4).

---

van borgen niets gevoelen, omdat een *voorbehoud* toch nimmer kan leiden tot *vermindering* van des schuldeischers rechten.

(1) Dl. X, blz. 661—662.

(2) «De rechtsband tusschen hoofdelijke schuldenaren». Proefschrift 1923, blz. 61.

(3) De Schrijver schijnt intusschen zelf dezen grond niet heel sterk te vinden, want hij beroept zich even later, op het voetspoor van Diephuis, op de bedoeling van den schuldeischer.

(4) Evenmin wordt ons daaruit duidelijk, waarom ten aanzien der *schuldvergelijking* iets geheel anders geldt. Dit door onze wet gemaakte onderscheid kan m.i. ook niet aldus worden verklaard, dat de aan een hoofdelijken schuldenaar verleende kwijtschelding is een

Immers, meer practisch beschouwd, komt de hoofdelijke verbintenis hierop neer, dat er voor dezelfde schuld *meerdere* debiteuren zijn, die *allen* zijn verbonden, echter met deze bijzonderheid, dat de schuldeischer slechts éénmaal de praestatie heeft te ontvangen. Ingeval van drie hoofdelijke schuldenaren zijn er dus drie rechtsbanden. Iemand die art. 1476 niet kent, kan m.i. bezwaarlijk vermoeden dat het vrijwillig prijsgeven van één dier banden (kwijtschelding) de beide andere vanzelf doet teniet gaan. Ik zie dan ook in het verleenen van kwijtschelding aan slechts één schuldenaar juist de aanwijzing, dat de schuldeischer zijn vordering op de andere *niet* wil prijsgeven. Voor de vermindering van de vordering met een evenredig gedeelte, gelijk in het 2e lid van art. 1476 bedoeld, is iets te zeggen, immers zonder die vermindering zou de gelukkige, die kwijtschelding verkreeg, niettemin zijn aandeel moeten betalen aan den medeschuldenaar die de schuld voldoet. Wat dit laatste aangaat, kan men echter ook met eenig recht beweren, dat de schuldeischer met de kwijtschelding aan één der schuldenaren slechts bedoelt, dat *hij*, *schuldeischer*, dien schuldenaar niet zal aanspreken tot betaling. In hoeverre deze debiteur, op grond van zijn verhouding tot zijn *medeschuldenaren*, verplicht is een gedeelte der schuld voor zijn rekening te nemen, staat daar eigenlijk buiten.

---

exceptie die in den zin van art. 1323 uit den aard der verbintenis voortvloeit, terwijl een tegenvordering zou zijn een exceptie uitsluitend eigen aan den schuldenaar die de tegenvordering heeft. Immers, *waaruit blijkt*, dat de schuldeischer, die aan een schuldenaar kwijtschelding geeft, daarmede meer bedoelt dan dien eenen schuldenaar een exceptie te geven? Hoe kunstmatig het ten deze door de wet gemaakte onderscheid is, wordt aardig geïllustreerd door DIEPHUIS, die op blz. 181 van dl. X, bij de behandeling van art. 1323, bij vergissing zoowel de compensatie als de kwijtschelding noemt als voorbeelden van excepties, die de verbintenis zelve betreffen!

Ten onrechte vindt men betoogd, dat de medeschuldenaar, zonder de vermindering van de schuld met zijn aandeel, van de kwijtschelding geen profijt zou hebben (1). Immers het is reeds een voordeel voor hem dat de *schuldeischer* hem met rust zal laten. Wat daarvan zij, het effect van de kwijtschelding zonder voorbehoud behoort *althans* tot het in het 2e lid van art. 1476 omschreven gevolg te worden beperkt, m. a. w. het door de wet geëischte voorbehoud moet worden geacht in de kwijtschelding aan slechts één hoofdelijken schuldenaar te zijn begrepen.

Wij kwamen tot de slotsom, dat de zelfschuldige borg tegenover den schuldeischer in elk opzicht moet gelden als hoofdelijk medeschuldenaar. Wij onderstelden daarbij, dat de borg zich had verbonden „als borg en hoofdelijk medeschuldenaar", gelijk in de gevallen, die leidden tot de beide arresten van den Hoogen Raad, geschied was en in den regel plaats vindt. Somtijds echter vindt men dat de borg „zich hoofdelijk met den hoofdschuldenaar verbindt" of wel „zich verbindt als hoofdelijke borg". Het komt ons voor, dat deze borgen gelijkstaan met den „borg en hoofdelijken medeschuldenaar" van de arresten. Het enkele woord „hoofdelijk" vóór „borg" lijkt ons voldoende om uit te drukken dat men een verbintenis vestigt als bedoeld bij art. 1869, 2e, die dus door art. 1331 wordt beheerscht.

Gaan wij thans na, door welke voor- en nadeelen voor hoofdschuldenaar en borg onze opvatting zich onderscheidt van die van den Hoogen Raad. Is X de hoofdschuldenaar en zijn A en B de zelfschuldige borgen, dan vallen bij onze opvatting voor A en B vier nadeelen te constateeren:

(1) In dien zin Prof. SCHOLTEN in W. P. N. R. jg. 1917, blz. 203 en 239.

1°. A en B kunnen niet in vergelijking brengen hetgeen de schuldeischer aan X schuldig is (art. 1466).

2°. Kwijtschelding aan X, met voorbehoud van rechten tegen A en B, vermindert de vordering tegen dezen slechts met $^1/_3$ gedeelte (art. 1476, 2e lid) (1).

3°. Bevrijding van A en B ingevolge art. 1885 is uitgesloten.

4°. Stuiting van de verjaring tegen A, of zijn erkentenis, stuit de verjaring ook tegen B (art. 2020, lid 1) (2).

Een *voordeel* voor A en B is, dat kwijtschelding aan één van hen gegeven, den ander bevrijdt, hetzij geheel (art. 1476, 1e lid) of voor $^1/_3$ gedeelte (art. 1476, 2e lid).

Voor X, den hoofdschuldenaar, valt als *nadeel* aan te teekenen, dat stuiting van de verjaring jegens A of B, of de erkentenis van één van hen, ook de verjaring jegens *hem* stuit (art. 2020, 1e lid) en als *voordeel*, dat kwijtschelding aan A of B ook hem bevrijdt, hetzij geheel of ten deele.

Ten slotte valt te wijzen op de gevolgen van het besproken verschil in opvatting bij de toepassing van de artt. 135 en 136 Faill.wet (3). Onderstellen wij dat een schuldenaar, voor wien iemand zich als zelfschuldig borg heeft verbonden, failleert. Neemt men met den Hoogen

(1) Kwijtschelding aan X *zonder* voorbehoud bevrijdt A en B bij *beide* opvattingen (artt. 1476, 1e lid en 1478, 1e lid).

(2) Ook door de toepasselijkheid van art. 1330 in plaats van art. 1875 kan onze opvatting den zelfschuldigen borg tot nadeel strekken.

(3) Wij gaan uit van de meening, dat het aan art. 136 Faill.w. ten grondslag liggende beginsel ook geldt indien slechts één der hoofdelijke schuldenaren is gefailleerd; in dit geval kan de schuldeischer in het faillissement opkomen voor het bedrag der vordering *ten tijde der faillietverklaring*, ongeacht hetgeen hij daarna van een der andere schuldenaren mocht hebben ontvangen (MOLENGRAAFF, De Faill.wet verklaard, blz. 455).

Raad aan, dat de zelfschuldige borg ten opzichte van den schuldeischer slechts zoover betreft de excepties van uitwinning en schuldsplitsing als hoofdelijk medeschuldenaar geldt, dan zal art. 136 Faill.wet ten deze niet toepasselijk zijn. Immers naar die opvatting is de zelfschuldige borg niet anders dan een borg die de excepties van uitwinning en schuldsplitsing mist, doch in alle andere opzichten — schuldvergelijking, kwijtschelding enz. — met een gewónen borg gelijk staat. Indien dus de schuldeischer, na de faillietverklaring van den hoofdschuldenaar, van den zelfschuldigen borg een bedrag in afbetaling op de schuld ontvangt, zal hij, naar die leer, zijn vordering slechts tot het *verminderde* bedrag kunnen doen verifieeren. De borg kan zich voor het betaalde bedrag laten verifieeren en moet voor het nog onbetaalde voorwaardelijk worden toegelaten zoolang de schuldeischer daarvoor zelf niet opkomt (1).

Naar onze opvatting daarentegen kan de schuldeischer in het faillissement van den hoofdschuldenaar opkomen voor het geheele beloop van de schuld bij den aanvang van het faillissement, zoodat buiten aanmerking blijft wat hij daarna van den zelfschuldigen borg mocht hebben ontvangen. Zijn èn hoofdschuldenaar èn zelfschuldige borg failliet, zoo kan de schuldeischer in *beide* boedels opkomen voor en betaling ontvangen over het bedrag der schuld ten tijde der faillietverklaring, totdat zijn vordering ten volle zal zijn gekweten (2).

(1) Wat dit laatste betreft is het duidelijk, dat het voor schuldeischer en borg *ten slotte* op hetzelfde neerkomt of de borg den schuldeischer betaalt en daarna uit den boedel van den hoofdschuldenaar de percenten beurt, dan wel de *schuldeischer* de percenten beurt en daarna het ontbrekende van den borg ontvangt.

(2) Molengraaff (Faill.wet verklaard, blz. 453) leidt uit de boven besproken woorden van art. 1869, 2e B. W. inderdaad af, dat bij hoofdelijken borgtocht art. 136 Faill.wet toepasselijk is.

Polak / Hoo.

Ook bij faillissement van den *schuldeischer* kunnen de beide opvattingen tot verschil in gevolgen leiden. Gesteld dat A bij een bank een rekening-courant-schuld heeft, gedeeltelijk gedekt door effecten en dat B zich voor het geheele beloop van A's debet-saldo als zelfschuldig borg heeft verbonden. De bank heeft zich de bevoegdheid bedongen de fondsen in haar voorraad op te nemen en heeft krachtens die bevoegdheid de stukken herbeleend. De bank failleert. De curator zal A niet tot aflossing van het geheele saldo kunnen dwingen, immers A heeft een tegenvordering tot teruggave van gelijke effecten als door hem verpand of tot betaling van de waarde daarvan (1). Niettegenstaande *strikt* genomen A eerst *na aflossing* van zijn schuld recht heeft op de effecten of de waarde, mag men o.i. aannemen dat beide vorderingen „voortspruiten uit handelingen vóór de faillietverklaring met den gefailleerde verricht" (art. 53 Faill.wet) zoodat schuldvergelijking is toegelaten. Het zou wel zeer onbillijk zijn A tot volledige betaling te dwingen, terwijl de zekerheid bestaat dat hij uit den boedel slechts percenten zal ontvangen. Art. 53 Faill.wet bedoelt juist zoodanige onbillijkheid te voorkomen.

Hoe nu echter staat de curator tegenover B? Op de exceptie van uitwinning kan deze zich weer niet beroepen; hij zou dat, wegens A's faillissement, zelfs niet kunnen ook al had hij zich *niet* hoofdelijk verbonden (art. 1869, 4e). Echter kan hij, naar de leer van den Hoogen Raad, evenzeer als A zelf, diens tegenvordering in vergelijking brengen. Naar *onze* opvatting daarentegen staat hij tegenover den curator als A's hoofdelijk medeschuldenaar en is hem als zoodanig het beroep op schuldvergelijking

(1) De waarde zal moeten worden berekend naar de koersen van den dag der faillietverklaring, immers op dien dag ontstond A's tegenvordering.

niet toegestaan. Intusschen gelooven wij niet, dat een curator van deze consequentie zal gebruik maken om B het onverminderde saldo te laten betalen. Hij zal A's rekening afsluiten na haar te hebben gecrediteerd voor de waarde van diens fondsen ten dage der faillietverklaring en daarop A en B uitnoodigen het saldo aan te zuiveren. Indien echter A daartoe niet bereid of niet in staat is en B is gefailleerd, dan zou de curator, hopende zoodoende althans het *verminderde* saldo te ontvangen, in B's boedel voor het *onverminderde* saldo kunnen opkomen. De curator in B's faillissement zal echter wel niet nalaten, met een beroep op de arresten van den Hoogen Raad, de vordering, zoover zij het verminderde saldo te boven gaat, op grond van compensatie te betwisten.

's-Gravenhage, December 1923

Administratieve Rechtspraak

Een opwekking

Het was wel een merkwaardig oogenblik in de geschiedenis van onze Juristenvereeniging, toen den 4en Juli 1891 te Leiden, bij de debatten over het vraagstuk van de administratieve rechtspraak, de praeadviseur Prof. Buijs het woord bekwam. Merkwaardig vooral hierom, omdat hij reeds terstond, in den aanvang zijner rede, als 't ware de vergadering verzocht om door een „algemeen applaus" te doen blijken van hare instemming met de gedachte, dat wettelijke regeling van de administratieve rechtspraak in Nederland dringend noodzakelijk was, een verzoek waaraan de vergadering op staanden voet voldeed. Die toejuiching — officieel in de Handelingen geconstateerd — gold dus de grondgedachte van het aan de orde gestelde onderwerp; zij is inderdaad een unicum in de lijvige annalen der Vereeniging.

Dringend noodzakelijk! Dit was de communis opinio van de vergaderde juristen, na de schriftelijke voorlichting van de beide adviseurs Buijs en Van Houten, en na de op hoog peil staande gedachtenwisseling. Een diep besef van de urgentie van het onderwerp en — wij mogen daaraan toevoegen — eene hoopvolle stemming omtrent de verwezenlijking van den unaniem uitgesproken wensch. Eene stemming, zoo verschillend van de mentaliteit van heden, nu — na zoovele jaren, na zooveel teleurstelling — het enthousiasme voor het vraagstuk van de administratieve rechtspraak sterk is bekoeld en heeft plaats gemaakt voor ernstigen twijfel aan de mogelijkheid van het bereiken van het nog door velen gekoesterd ideaal, voor een berustend aanvaarden van den tenslotte niemand bevredigenden toestand.

Vanwaar deze betreurenswaardige loop van zaken? Hoe deze lijdensgeschiedenis te verklaren? Voor een gedeelte worde het antwoord op deze vraag gezocht in het feit, dat wij hier te doen hebben met een buitengewoon moeilijk, veel omvattend en diep ingrijpend, en zeer gecompliceerd vraagstuk, een onderwerp, waaromtrent Mr. H. Vos in de vergadering van 1891 mocht opmerken, dat letterlijk niet twee schrijvers, zelfs ten aanzien van de hoofdpunten, dezelfde meening hebben, zoodat met recht kan gezegd worden: zooveel schrijvers, zooveel conclusiën. Toch wordt het bedoeld verschijnsel hiermede slechts ten deele verklaard: bij tal van onderwerpen, welke eveneens aan den wetgever zeer hooge eischen stelden, gelukte 't dezen eene bevredigende regeling in het leven te

roepen. Er moeten dus *hier* nog *andere* ongunstige factoren in het spel zijn geweest, welke tot het merkwaardig negatief verschijnsel hebben samengewerkt.

Het was eene goede gedachte van den Amsterdamschen Raadsheer Mr. J. KRUSEMAN, om te trachten deze factoren op te sporen en de vrucht van zijn arbeid neer te leggen in eene uitvoerige, aan het vraagstuk van de administratieve rechtspraak, gewijde studie, welke als supplement-aflevering van het *Rechtsgeleerd Magazijn* een paar maanden geleden is verschenen. Schrijver noemt zijn geschrift een Geschiedkundig Overzicht. Inderdaad is het *meer*. Het ontleedt het vraagstuk in zijne voornaamste onderdeelen, geeft soms scherpe, afbrekende maar daarnaast telkens opbouwende critiek, en draagt, door de grondgedachte van de administratieve rechtspraak helder te belichten en aan den wetgever den weg te wijzen welken deze bij het uitwerken van die grondgedachte te gaan heeft, een sterk-suggestief karakter. Boven alles bevat het geschrift eene waarschuwing en eene opwekking. Eene *waarschuwing* tegen eene vereenzelviging van den inhoud der wetsontwerpen-LOEFF, waaraan zulk een ongelukkig lot was beschoren, met het denkbeeld van administratieve rechtspraak in 't algemeen. Eene *opwekking* om thans de behandeling van het vraagstuk in wetenschappelijke kringen te hernieuwen, eene taak, waartoe na haren inleidingsarbeid van 1891 de Nederlandsche Juristenvereeniging als aangewezen is.

Mijne bedoeling is niet om te dezer plaatse een overzicht te geven van het geschrift van Mr. KRUSEMAN, hetwelk na eene inleiding, vijf hoofdstukken bevat, gewijd achtereenvolgens aan het tijdvak van 1887 tot 1905, de ontwerpen-1905, de critiek op die ontwerpen, latere wettelijke regelingen, en eene slotbeschouwing. Wèl stel ik er prijs op om, door de voornaamste denkbeelden van den schrijver weer te geven, door als 't ware aan te wijzen de meest domineerende lijnen van het door hem opgetrokken gebouw, ook het mijne te mogen bijdragen tot bereiking van het door Mr. KRUSEMAN beoogde doel. Ik doe dit door drie mannen te noemen, wier namen nauw zijn verbonden aan de wetenschappelijke en de parlementaire geschiedenis van het onderwerp hier te lande, n.l. LOEFF, STRUIJCKEN, BUIJS.

LOEFF. Met alle hulde aan de groote eigenschappen van dezen zoo begaafden jurist, onderwerpt Mr. KRUSEMAN diens stelsel van adm. rechtspraak aan eene vernietigende critiek, toont hij duidelijk aan, hoe dit stelsel door den wetgever niet kon worden aanvaard, en hoe door de ingediende ontwerpen indirect onnoemelijke schade aan de zaak van de administratieve rechtspraak hier te lande is toegebracht. De fout van dit stelsel was hierin gelegen, dat het steunde op vooropgezette stellingen, waaruit langs den weg van logische rede-

neering gevolgtrekkingen werden gemaakt, zonderdat rekening werd gehouden met de practische eischen, welke onze historisch gewordene samenleving en bestuursinrichting aan deze rechtspraak stellen. „Het stelsel van LOEFF is berekend voor een abstracten Staat in een abstracte maatschappij en kon voor ieder land even goed — of even slecht — bruikbaar worden geacht als voor Nederland" (bl. 72). Mr. KRUSEMAN komt tot deze uitspraak na eene ontleding van LOEFF's academisch proefschrift (1887), in welk geschrift reeds de theoretische opzet van adm. rechtspraak wordt aangetroffen, waaraan hij èn in zijne ontwerpen van 1905 èn in zijne rede van 1912 (ter bestrijding van STRUIJCKEN's brochure) zou vasthouden. En hij motiveert zijne uitspraak met een aantal argumenten, o. a. verband houdende met de opdracht — in de ontwerpen — van de adm. rechtspraak aan afzonderlijke Kamers van Rechtbanken, Hoven en Hoogen Raad, een stelsel, hetwelk begrijpelijkerwijze zooveel critiek heeft uitgelokt. Deze vasthoudendheid aan een vooropgezet stelsel, het negeeren van de onloochenbare waarheid, dat men bij de regeling van de adm. rechtspraak de historische lijn moet volgen en de zaak niet te groot moet opzetten, heeft over het lot van de ontwerpen beslist. Het mag een onbegonnen werk geacht worden om aan die ontwerpen thans nog nieuw leven in te blazen. Zij hebben ons alleen *dit* geleerd, hoe eene Regeering het *niet* moet aanleggen om adm. rechtspraak ingevoerd te krijgen. Thans dus de weg gezocht om uit den vicieusen cirkel te geraken!

STRUIJCKEN. Deze mag als de tweede hoofdfiguur worden genoemd. Het door hem ingenomen, ook door zijne oorspronkelijkheid treffend, standpunt, zooals dit blijkt uit zijn „vurig, schitterend strijdschrift" en zijn rede van 1912, kan als volgt worden weergegeven. Hij stelt dit ééne probleem, waarvoor alle andere overwegingen moeten wijken, n.l. hoe de *administratie* moet worden ingericht zóó dat de belangen van de leden der gemeenschap behoorlijk worden gewaardeerd. Het gaat dus om de interne regeling van de administratie. De historie heeft dit probleem naar voren gebracht. Terwijl de administratie *was* het vreemde, den levenskring der burgers bedreigende element, is zij *thans* het door de bevolking zelve aangewezen en volgens hare inzichten handelende orgaan der gemeenschap. „Wetgeving, administratie en rechtspraak zijn thans niet dan drie verschillende staatkundige functies in het leven der gemeenschap, dat de beginselen zijner organisatie en ontwikkeling rechtens slechts door de volksovertuiging ziet bepaald". Zich op dit standpunt plaatsende, kon STRUIJCKEN de ontwerpen-1905 niet anders dan onvoorwaardelijk veroordeelen. Hij brandmerkt ze als onhistorisch en bovendien als inconsequent. En zóó groot was de

kracht, welke van zijn woord uitging, zóó diep de indruk, daardoor gemaakt, dat allengs het denkbeeld veld won, dat niet alleen de ontwerpen onbruikbaar waren maar *er in 't algemeen aan adm. rechtspraak, hoe ook geregeld, in ons land geen behoefte bestond.* Intusschen, deze laatste conclusie acht Mr. KRUSEMAN onjuist. Hij wijst er op, dat STRUIJCKEN's critiek meer gekant was tegen de ontwerpen van LOEFF dan tegen administratieve rechtspraak in 't algemeen. Uit zijne geschriften mag dus *niet* de conclusie worden getrokken, dat invoering van die rechtspraak, in welken vorm ook, hier te lande geen aanbeveling zou verdienen.

BUIJS. En nu de Leidsche hoogleeraar! Mr. KRUSEMAN is m. i. bijzonder gelukkig geweest in zijne karakteristiek van deze voortreffelijke persoonlijkheid, die ook ondergeteekende dankbaar als zijn leermeester mag herdenken. Hij teekent hem als den jurist, niet alleen theoretisch aangelegd, maar ook practisch gevormd in de door hem bekleede administratieve betrekkingen en met een uitnemend inzicht in de eischen van de administratie, een man, van wien een groote invloed op zijne leerlingen uitging en wiens betrekkelijk vroegtijdig heengaan een schier onherstelbaar verlies was voor de zaak van de administratieve rechtspraak in Nederland. Wanneer hij wijst op de tegenstelling LOEFF-BUIJS, schetst hij den laatste als kenner van onze administratie en van hare goede eigenschappen maar tevens als bezield met den wensch om boven de administratie ééne instantie van een rechterlijk college te mogen zien, dat — vertrouwd met de eischen der administratie — zich toch op onpartijdig standpunt zou kunnen plaatsen (blz. 72). En wanneer hij, aan het eind van zijn arbeid, de pen gaat nederleggen, doet hij dit niet dan na hulde te hebben gebracht aan den zaakkundigen maar tevens nuchteren, practischen, op het bereikbare gerichten geest, waarvan de geschriften van BUIJS over de administratieve rechtspraak zijn vervuld. Deze geest worde thans wederom vaardig over de Nederlandsche juristenwereld!

Het is begrijpelijk, dat Mr. KRUSEMAN doordrongen van de noodzakelijkheid van *zulk* een mentaliteit als onafwijsbare voorwaarde voor het slagen van elke poging om de invoering van adm. rechtspraak hier te lande te bevorderen, zich voelt aangetrokken tot het denkbeeld om de berechting van de rechtsgeschillen van bestuur aan de afdeeling voor geschillen van bestuur van den Raad van State op te dragen. In plaats van de *adviezen* van die afdeeling aan de Kroon zou dan komen eene — de Regeering bindende — rechtspraak. Op deze wijze wordt aansluiting gevonden aan het stelsel, destijds verdedigd door den Staatsraad HUMALDA VAN EIJSINGA, toen deze in zijne van het Rapport der Staatscommissie (1894) afwijkende nota de *bezwaren* tegen de opdracht aan de genoemde afdee-

ling van den Raad van State, ontleend aan het verband tusschen die afdeeling èn den Raad van State, bestreed en juist in dit verband een hoofdargument vóór de bedoelde opdracht zag.

Een ander cardinaal punt, nauw hiermede samenhangende, betreft de begrenzing van de taak van den administratieven rechter tegenover die van de administratie. Als voorbeeld nemende de materie van de onbewoonbaarverklaring van eene woning, betoogt Mr. KRUSEMAN, dat de rechter veel minder geschikt en bekwaam is om eene dergelijke zaak te beoordeelen dan Gedeputeerde Staten, die geregeld met deze materie in aanraking komen en door een werkelijk „deskundige" worden voorgelicht. Het is een der voornaamste eischen, aan de adm. rechtspraak te stellen, dat de rechter niet ga zitten op de stoel van de administratie, zich niet ga „bemoeien met zaken, waarvan hij veel minder verstand heeft dan deze en waarmede hij als rechter ook niet te maken heeft" (blz. 55). En juist de rechter, die ook met de practijk der administratie en hare eischen volledig vertrouwd is, zal aan dezen eisch weten te voldoen en zonder moeite zijne houding daarnaar kunnen bepalen.

Het is m. i. deze „nuchtere, praktische, op het bereikbare gerichte geest" van BUIJS, welke bij het weder terhandnemen van het vraagstuk der administratieve rechtspraak zal moeten domineeren en leiding geven. Aansluiting bij het historisch gewordene, bij ons Nederlandsch stelsel van administratie, zal mèèr dan een radicaal ingrijpen en forceeren in staat blijken te zijn om *in* de administratie de rechtsgedachte te verwezenlijken en aan de rechtspraak eene plaats te verzekeren.

Daarnaast worde nog gewezen op twee bijzondere omstandigheden, gunstige factoren, welke bij het stellen van de prognose op dit oogenblik niet uit het oog moeten worden verloren.

Vooreerst het feit, dat in de latere en laatste jaren onze wetgever meermalen getoond heeft het beginsel te willen handhaven, dat in hoogste instantie de *rechter* uitspraak moet doen over de toepassing van de wet. Het vierde Hoofdstuk van Mr. KRUSEMAN's studie geeft een overzicht van deze partieele regelingen van de adm. rechtspraak. Wij zien daarin met name geschetst de uitbreiding, allengs gegeven aan de taak van den Centralen Beroepsraad (1), en de zoo

(1) De wet van 26 Juli 1918 (betreffende bijzondere rechtspraak in crisis-zaken) geeft eene omschrijving van het begrip „détournement de pouvoir", hetwelk zulk eene voorname plaats inneemt in de adm. rechtspraak van den Franschen Conseil d'Etat. Zie bij ons laatstelijk over dit begrip het merkwaardig K. B. van 1 Mei 1924 (no. 221), houdende beschikking op het beroep tegen het Besluit

belangrijke nieuwe rechtspraak van den Hoogen Raad op het terrein van de belastingzaken. Een streven dus van onzen Nederlandschen wetgever om langs den weg van differentiatie telkens de eindbeslissing van rechtsvragen in administratieve zaken in handen te leggen van een rechterlijk college.

Ten tweede de omstandigheid, dat bij de jongste Grondwetsherziening het tweede lid van artikel 145, *onbeperkt* verklarende de macht der Kroon om de met de wet of het algemeen belang strijdige plaatselijke verordeningen en reglementen te schorsen en te vernietigen, werd geschrapt. Vervallen is dus een beletsel, hetwelk totnutoe tegen een invoeren van de adm. rechtspraak „over de geheele linie" bestond. Hier kan dus thans het uitgangspunt worden gevonden voor eene hernieuwde behandeling van het omvangrijke vraagstuk.

Bij dit weinige meen ik 't te moeten laten. Eene opwekking — en ook *deze* regelen mijnerzijds bedoelen het karakter van eene opwekking te hebben — mag niet te lang zijn. Hoofdzaak was voor mij om de volle aandacht te vragen voor de belangrijke studie van den Amsterdamschen Raadsheer en de overtuiging te helpen vestigen, dat de zaak van de administratieve rechtspraak bij ons niet ten doode is opgeschreven maar tot nieuw leven *kan* — en dus *moet* — worden gewekt.

Ik eindig met eene persoonlijke herinnering.

Het was in het deftig en eerbiedwaardig Leidsch Universiteitsgebouw, de Academie, vóór de opening van de Juristenvergadering van 4 Juli 1891. Daar stond in het Klein-Auditorium Buijs, te midden van eenige jongeren, oud-leerlingen. En op die hem eigene manier, ietwat stijfjes, met een tikje zenuwachtigheid, en tevens iets deftig-professoraals en toch eenvoudig-gemoedelijks zei hij te verwachten, dat straks bij de discussies die jongeren hem wat zouden „helpen". Zóó trachtte hij zich bij voorbaat den steun van de jonge garde te verzekeren, welken hij begreep voor de verwezenlijking zijner denkbeelden niet te kunnen missen.

Thans heeft een der toen-jongeren zich aangegord om ook zijnerzijds aan die denkbeelden steun te verleenen. Hij heeft zich daarbij goed uitgerust en flink geharnast. Moge die steun bijdragen tot de overwinning van de grondgedachte, waarvoor Buijs met zooveel talent en toewijding heeft gestreden en welke in 1891 door onze juristen met zooveel sympathie werd aanvaard.

31 Mei 1924 S. J. M. van Geuns

---

van Ged. Staten van Friesland, waarbij een besluit van een waterschap tot aanschaffing van een windmotor werd vernietigd. De daarin aan de orde zijnde quaestie schijnt mij ook theoretisch belangrijk en aantrekkelijk toe.

Herziening der Engelsche Wetgeving op de echtscheiding door Jhr. Mr. O. Q. VAN SWINDEREN.

Reeds meermalen heb ik de aandacht gevestigd op onderscheidene onderwerpen van het Engelsche recht. Ik koos dan bij voorkeur onderwerpen, waarvoor ik bij juristen op het vasteland van Europa belangstelling konde verwachten. Diezelde overweging heeft mij ook geleid bij de keuze van het onderwerp, dat ik voornemens ben in de hier volgende bladzijden te behandelen. Aan het slot van mijn betoog zal ik mijne persoonlijke opvatting omtrent dit onderwerp mededeelen en toelichten.

Alvorens tot die behandeling over te gaan, zij het mij vergund een tweetal opmerkingen te maken.

Ten eerste: de invloed van het Engelsche recht is niet tot Groot-Britannië beperkt; het heeft zijn stempel gedrukt o. a. op de wetgevingen van Engelsch-Indië en der Vereenigde Staten van Noord-Amerika.

Ten tweede: De meeste bepalingen van de Engelsche wetgeving zijn niet geschikt voor overname in de wetten van het vasteland van Europa wegens het groot verschil van de rechtsontwikkeling en den rechtstoestand aan gene en deze zijde van het Kanaal.

Dit heeft men dikwijls uit het oog verloren o. a. toen men, zonder op de hoogte te zijn, op het vasteland van Europa voor een deel der strafzaken overnam de Engelsche rechtspraak door leeken (1).

Ter inleiding is het noodzakelijk een en ander omtrent het huwelijk in burgerrechtelijken zin in het midden te brengen, zonder mij daarbij tot het Engelsch recht te kunnen beperken. Mijne opmerkingen dragen een meer algemeen karakter. Ik beschouw het huwelijk in den zin van monogamie natuurlijk, want strikt genomen is polygamie geen eigenlijk huwelijk, uit burgerrechtelijk oogpunt en acht dan daarvan de meest juiste omschrijving de volgende. Het burgerlijk huwelijk is de zedelijk-zinnelijke levenslange vereeniging van twee personen van verschillend geslacht, waarvoor bepaalde rechtsvereischten gesteld zijn en waaraan bepaalde rechtsgevolgen verbonden zijn (2).

---

(1) Verg. mijne brochure *Het leekenelement in de strafrechtspleging*. Groningen, 1873.

(2) Verg. mijn opstel: *Eenige opmerkingen over het Nederlandsche huwelijksrecht uit een burgerrechtelijk oogpunt beschouwd* in het *Rechtsgeleerd Magazijn* 1883, D. II, blz. 521 en vv.

Bij het onderwerp, dat ik thans behandel, dient op den voorgrond te staan, dat het huwelijk het karakter draagt van eene verbintenis voor het leven, maar dat er zich omstandigheden kunnen voordoen, die eene ontbinding des huwelijks rechtvaardigen. Van rechtsgeleerd standpunt beschouwd kan dan ook de leer der Roomsch-Katholieke Kerk niet worden goedgekeurd, volgens welke het huwelijk is een sacrament en derhalve niet kan worden ontbonden. In de practijk deinsde die Kerk echter voor de consequente toepassing harer leer terug, door de scheiding van tafel en bed toe te staan. Die scheiding hinkt op twee gedachten. Zij heft de samenwoning op, eene der hoofdvereischten van een huwelijk en laat toch het huwelijk bestaan. Maar wat nog meer gewicht in de schaal legt, zij leidt in den regel tot onzedelijkheid. De voorbeelden zijn voor het grijpen. Ik was gedurende meer dan 42 jaren in verschillende betrekkingen lid der rechterlijke macht en ben door mijne ervaring ten volle overtuigd geworden van de verderfelijke gevolgen dier rechtsinstelling in dat opzicht.

Door den nood gedwongen heeft men in latere jaren in landen, waar de overgroote meerderheid der bevolking behoort, of heet te behooren tot de Roomsch-Katholieke Kerk, de echtscheiding toegelaten. Het zij voldoende Frankrijk als voorbeeld hiervoor aan te halen.

Eerst betrekkelijk kort geleden werd mijne aandacht gevestigd op het onderwerp, waarover deze bladzijden handelen (1) en tot de bespreking waarvan ik thans over ga.

Op 8 November 1909 werd door Koning EDWARD VII eene commissie benoemd, tot het doen van voorstellen tot herziening der Engelsche wetgeving betreffende de echtscheiding, welke benoeming door diens opvolger na zijn overlijden werd bekrachtigd.

Deze commissie bracht verslag uit in 1912 (2).

Dit verslag is hoogst belangrijk. Het bevat een boekdeel in quarto van 191 bladzijden. Ik begin met een kort overzicht van den inhoud te geven. In 18 hoofdstukken worden de volgende punten behandeld: 1. Inleiding, wijze van procedeeren, hoofdzaak van de door de gehoorde getuigen afgelegde verklaringen; 2. De tegenwoordige toestand der wetgeving; 3. Geschiedenis; 4. De commissie van 1850; 5. De wet van 1857 en de wijzigingswetten; 6. Wetten van andere landen; 7. Vragen; 8. Beschouwingen over den grond van het verslag; 9. Daaruit gemaakte gevolgtrekkingen; 10, 11 en 12. Wijze van proce-

(1) In *The Spectator* van November 1923 komt eene beknopte aankondiging voor van het verslag der commissie, belast met de herziening der huwelijkswetgeving in Engeland.

(2) *Report of the royal commission of divorce and matrimonial causes*, London, 1912.

deeren; 13. Wijzigingen der wetten en der wijze van procedeeren; 14. Gelijkstelling van man en vrouw tot het bekomen van echtscheiding; 15. Gronden van echtscheiding; 16. Wijzigingen in de wijze van procedeeren; 17. In hoever openbaarmaking moet worden toegelaten; 18. Kerk van Engeland.

Wilde ik mij in alle bijzonderheden verdiepen, die met groote nauwkeurigheid in dit verslag zijn uitgewerkt, dan zoude ik daarvan eene vertaling moeten geven en mijn doel voorbijstreven. Mijn doel toch is in het kort mede te deelen welke de rechtstoestand op dit gebied in Engeland is en welke wijzigingen in de bestaande wetgeving door de commissie worden voorgesteld, welk laatste punt vooral van gewicht is voor hen, die de door de commissie voorgestelde wijzigingen willen vergelijken met de op het vasteland van Europa omtrent dit onderwerp geldende wetgevingen. Hiervan uitgaande ligt het voor de hand, dat met name het procesrecht moet worden uitgeschakeld, waaraan een groot deel van het verslag is gewijd.

Na er in het voorbijgaan op gewezen te hebben, met beroep op het werk van een Engelsch schrijver, dat ik niet ken, dat reeds het Israëlitisch recht overspel verbood (1), merkt het verslag op, dat in alle tijden en volgens alle godsdienststelsels ernstige schennis der door het huwelijk opgelegde verplichtingen altijd is beschouwd als onzedelijk en onrechtmatig en als eene reden voor den beleedigden echtgenoot om in rechten op te treden (2). In Engeland werden reeds in overoude tijden alle vragen het huwelijk betreffende, door geestelijke collegiën berecht, met beroep van de beslissingen op den Paus, wat in de 16de eeuw is afgeschaft door Hendrik VIII (3). Vóórdat de Roomsch-Katholieke Kerk door de Anglicaansche was vervangen (4), was alleen scheiding van tafel en bed toegelaten, maar werden, met een beroep op dikwijls zeer verre bloed- of aanverwantschap, huwelijken nietig verklaard. Daarna werden die redenen van nietigheid niet meer door de Engelsche wet erkend en was daarvan eene versterking van

---

(1) Verg. mijn opstel: *Het groot gewicht van de Sinaïtische Wetgeving met name voor den tegenwoordigen tijd* in *Stemmen des Tijds*, D. VII ,Afl. 10, blz. 113 en vv., 1918.

(2) In de meeste der hedendaagsche strafwetgevingen wordt overspel onder de misdrijven gerangschikt, o. a. in het Nederlandsch Strafwetboek artikel 241. Verg. mijn opstel: *Strafbaarstelling van het overspel eisch eener goede strafwet* in het Maandblad *Getuigen en redden* dd. 1 November 1880, no. 2, blz. 9—12.

(3) 24 Henry VIII, c. 12.

(4) Het verslag spreekt van de wetgeving vóór en nà de Hervorming, maar ik acht deze uitdrukking minder juist, waar sprake is van de vervanging der Roomsch-Catholieke kerk door de Anglicaansche Staatskerk.

de leer der onontbindbaarheid van het huwelijk het gevolg; maar dit deed met aandrang het verlangen ontstaan naar een onderzoek van de vraag, op welke wijze de bepalingen van de kerkelijke wetgeving in procedures behoorden te worden herzien. Men verlangde bijzondere wetten van het parlement, welke echtscheiding en hertrouwen toelieten, omdat er toen geene burgerlijke rechtscollegiën bestonden, die daartoe bevoegd waren.

Korten tijd vóór de vestiging der Anglicaansche Kerk, werden de eerste wetten betreffende ontbinding van huwelijken uitgevaardigd betrekking hebbende op HENDRIK VIII (1).

Tot driemalen toe en wel in 1533 en 1534, in 1536 en in 1540 vaardigde HENDRIK VIII eene wet uit, waarbij hij een door hem gesloten huwelijk nietig verklaarde en daaraan de vergunnnig tot hertrouwen verbond (2).

Van af het einde der 17de eeuw werden onderscheidene wetten tot regeling der echtscheiding uitgevaardigd.

In 1798 gingen van het huis der lords bevelen uit tot regeling der practijk naar aanleiding dier wetten en, nadat die bevelen waren uitgevaardigd, werden verzoeken tot echtscheiding tot het parlement gericht, ondersteund door geestelijke vonnissen of wettelijke beslissingen omtrent ingestelde vorderingen van strafrechtelijken of anderen aard of omstandigheden aangevoerd, welke het ontbreken van zulke beslissingen rechtvaardigden of verklaarden. Bij de wet van 1857 werd aan dien toestand een einde gemaakt, behalve voor Ierland, waar de vroegere practijk van kracht bleef.

De algemeen aangenomen practijk droeg meer het karakter van rechtspraak dan van wetgeving en was beperkt tot gevallen van overspel.

De herzieningscommissie van 1850 stelde slechts enkele, weinig ingrijpende veranderingen voor.

Eindelijk werd de wet van 1857 (*The matrimonial causes act*) (3) ingediend en, na uitvoerige besprekingen, door beide huizen van het parlement aangenomen, waarvan ik slechts de voornaamste bepalingen zal mededeelen.

De wijze van procedeeren werd gewijzigd en de geestelijke rechtscolleges onbevoegd verklaard om in dezen te beslissen (section 2).

De rechtspraak zoude worden uitgeoefend door een daartoe

---

(1) Deze wetten handelen niet over echtscheiding in eigenlijken zin, maar over nietigverklaring van huwelijken. Toch moesten zij hier worden vermeld, om den draad der geschiedenis van dit onderwerp niet uit het oog te verliezen.

(2) 25 HENRY VIII, c. 22, 28, c. 7, s. 1, 32, c. 25.

(3) 20, 21 VICTORIA, c. 85.

met name aangewezen, nieuw ingesteld gerechtshof *The Court for divorce and matrimonial causes* (section 6).

Een vonnis van echtscheiding zoude vervangen dat van scheiding van tafel en bed (section 7).

De zittingen zouden op verschillende plaatsen worden gehouden (section 12).

Aan de gronden die tot gerechtelijke scheiding konden leiden, werd toegevoegd, verlating zonder eenige reden gedurende ten minste twee jaren (section 16).

Behalve in processen, strekkende tot ontbinding des huwelijks, had het Gerechtshof de beginselen en regelen der geestelijke gerechten, met de daarin aangegeven beperking te handhaven (section 22).

Section 27 schrijft voor, dat een echtgenoot tot het Gerechtshof een verzoek kan richten, strekkende tot ontbinding van het huwelijk, op grond dat zijne echtgenoote zich, sedert de voltrekking van het huwelijk, heeft schuldig gemaakt aan overspel en dat eene echtgenoote zulk een verzoek tot het Gerechtshof kan richten, op grond dat haar echtgenoot, sedert de voltrekking van het huwelijk, zich heeft schuldig gemaakt aan overspel gepaard met bloedschande, of aan dubbel huwelijk gepaard met overspel, of aan sodomie of ontucht met dieren, of aan overspel verbonden met zoodanige wreedheid als haar, afgezien van overspel, het recht zoude hebben gegeven om scheiding van tafel en bed aan te vragen, of aan overspel verbonden met verlating, zonder redelijke verontschuldiging, gedurende ten minste twee jaren.

Section 30 verordent, dat behoudens het geval van ontkentenis der gestelde feiten, het Hof den verzoeker in zijn eisch niet-ontvankelijk moet verklaren, wanneer deze, gedurende het huwelijk, medeplichtig was aan of toegestemd heeft in het overspel door de wederpartij gepleegd, of den schuldige aan het overspel, waarover hij zich heeft beklaagd, vergiffenis heeft geschonken, of wanneer het gedane of ten processe in behandeling genomen verzoek in botsing is gekomen met een der betrokkenen.

In section 31 is voorgeschreven, dat, wanneer het Gerechtshof het bewijs geleverd acht en de verzoeker niet is schuldig bevonden aan een der vermelde feiten, het de ontbinding des huwelijks zal uitspreken, behoudens, dat het Gerechtshof niet zal gehouden zijn om die ontbinding uit te spreken, zoo bevonden wordt dat de verzoeker zich gedurende het huwelijk heeft schuldig gemaakt aan overspel, of dat hij, volgens het oordeel van het Gerechtshof, onredelijkerwijze het indienen of voortzetten van zijn verzoek heeft uitgesteld, of zich heeft schuldig gemaakt aan wreedheid tegen de tegenpartij, of de wederpartij heeft verlaten, of zich opzettelijk van haar heeft gescheiden vóór het plegen van het overspel, ter zake waar-

van de klacht was ingediend, of zich, afgezien van een en ander, heeft schuldig gemaakt aan wangedrag, dat tot het overspel heeft geleid.

De sections 33 en 34 bevatten bepalingen ten behoeve van den echtgenoot, welke schadevergoeding en veroordeeling in de kosten vordert van de overspelige wederpartij.

Section 40 bevat bepalingen omtrent de wijze van procedeeren, die echter in onbruik is geraakt en derhalve onbesproken kan blijven.

Overeenkomstig de bepalingen van section 57 mochten partijen op nieuw een wettig huwelijk aangaan, nadat het vonnis, waarbij de ontbinding des huwelijks was uitgesproken, onherroepelijk was geworden, evenals of het eerste huwelijk door den dood ware ontbonden, met deze beperking, dat geen geestelijke in de heilige bediening van de Vereenigde Kerk van Engeland en Ierland konde worden gedwongen om het huwelijk in te zegenen van iemand, wiens huwelijk op grond van overspel was ontbonden, of zoude bloot staan aan eenige vordering, straf of berisping, zoo hij zulk een huwelijk inzegende of weigerde in te zegenen. Maar, als hij weigerde, mocht hij aan een zijner ambtgenooten, volgens section 58, toestaan zulk een huwelijk in te zegenen.

Van de wijzigingswetten komen de volgende bepalingen der wetten van 1860, 1866, 1868, 1873 en 1884 hier in aanmerking (1).

Volgens de wet van 1860 (*The matrimonial causes act*) (2) worden uitspraken in zake echtscheiding eerst onherroepelijk na verloop van ten minste drie maanden en is iedereen bevoegd om daartegen op bepaalde gronden op te komen gedurende dien termijn.

Volgens de wet van 1866 (*The matrimonial causes act*) (3) wordt eene uitspraak in zake echtscheiding eerst onherroepelijk na verloop van zes maanden, maar mag het Gerechtshof een korteren termijn bepalen.

Section 4 der wet van 1868 (*The matrimonial causes act*) (4) schrijft voor, dat in de gevallen, waarin volgens deze wet geen hooger beroep is toegelaten, partijen mogen hertrouwen.

Deze bepalingen zijn ook van toepassing op vorderingen tot

---

(1) Gelijk ik hierboven reeds heb opgemerkt, onthoud ik mij zooveel mogelijk van mededeelingen betreffende het Engelsche procesrecht, zoodat ik de daarop betrekking hebbende voorschriften der vermelde wetten ook zooveel mogelijk met stilzwijgen voorbijga.

(2) 23 en 24 VICTORIA, c. 144, s.

(3) 29 VICTORIA, c. 32, s. 3.

(4) 31 en 32 VICTORIA, c. 77.

nietigverklaring van een huwelijk volgens de wet van 1873 (*The matrimonial causes act*) (1).

Hoogstbelangrijk zijn de bepalingen der wet van 1884 (*The matrimonial causes act*) (2).

Bij deze wet werd de bevoegdheid afgeschaft om een vonnis te bekomen ter zake van vorderingen uit het huwelijksgoederenrecht voortvloeiende, door inbeslagname der verschuldigde goederen of gelden, doch werd aan het Gerechtshof de macht toegekend om, wanneer het verzoek door de vrouw wordt gedaan, den man te veroordeelen tot betaling van zulke periodieke uitkeeringen als billijk zullen worden geacht en hem daarvoor zekerheid te doen stellen en wanneer het verzoek door den man wordt gedaan, heeft het Gerechtshof de macht om een omschrijving te doen opmaken van hetgeen de vrouw in eigendom bezit ten bate van den verzoeker en der uit het huwelijk gesproten kinderen, of van een of meer hunner en daarvoor aan te wijzen dat deel, hetwelk volgens het oordeel van het Gerechtshof billijkerwijze kan worden gevorderd, van bepaalde voordeelen door handel verkregen of van verdiensten, die de vrouw ontving en dat zij daarvan periodieke uitkeeringen zal doen aan haren man tot diens voordeel, of aan hem of aan een ander persoon, ten bate van de uit het huwelijk gesproten kinderen, of van een of meer hunner.

Volgens section 5 zal de echtgenoot, die nalatig blijft in de voldoening aan de hem bij arrest van het Gerechtshof opgelegde verplichtingen, geacht worden schuldig te zijn aan verlating zonder redelijken grond en kan onmiddellijk eene vordering tot gerechtelijke echtscheiding worden ingesteld en mag deze worden uitgesproken, ofschoon de termijn van twee jaren nog niet is verloopen, sedert de echtgenoot in gebreke bleef, om aan de hem opgelegde verplichtingen te voldoen.

Wanneer de man is schuldig verklaard aan verlating, bij gebreke van voldoening aan den last van het Gerechtshof, kan de vrouw onmiddellijk eene vordering instellen tot ontbinding van het huwelijk en kan het Gerechtshof die vordering toewijzen op grond van overspel verbonden met bloedschande, maar die beslissing zal eerst onherroepelijk zijn na verloop van zes maanden van af de uitspraak gerekend, tenzij het Gerechtshof een korteren terijmn mocht bepalen.

Hier dient er nog op gewezen te worden, dat sedert de invoering der wetten op de rechterlijke organisatie (*judicature acts*) de rechtspraak van het Gerechtshof betreffende echtscheiding en huwelijkszaken (*The court for divorce and matrimonial causes*) is overgebracht naar en wordt uitgeoefend door eene afdeeling van het hooggerechtshof (*high court of*

(1) 36 en 37 VICTORIA, c. 31.
(2) 47 en 48 VICTORIA, c. 68, s. 2, 3 en 4.

justice), welke afdeeling den naam draagt van *Probate, divorce and admiralty division* en bestaat uit den president en een jongeren rechter.

Alvorens over te gaan tot het doen van voorstellen tot wijziging der bestaande wetgeving op dit stuk, heeft de commissie een hoogst belangrijk overzicht gegeven van de thans omtrent dit onderwerp geldende wetten in andere deelen van het Britsche Rijk en in de Vereenigde Staten van Amerika (1).

Britsche bezittingen

Schotland

Sedert de invoering der Hervorming werd overspel beschouwd als een grond van echtscheiding; niet krachtens eene wet, maar blijkbaar op gronden aan de Heilige Schrift ontleend en als gevolg van de afschaffing der Pauselijke rechtspraak. Vóór de Hervorming had men, gelijk in andere Roomsch-Katholieke landen, het huwelijk als een sacrament beschouwd; na de Hervorming ging men het beschouwen van het gezichtspunt eener overeenkomst, van een plechtigen en verreikenden aard, maar dat mocht worden ontbonden in overeenstemming met de openbare zedelijkheid, weshalve echtscheiding wegens overspel werd erkend.

Opzettelijke verlating werd bij de wet van 1573 erkend als grond van echtscheiding, mits zij vier jaren geduurd had, welke bepaling nog heden ten dage geldt.

Ierland

Hier was vroeger de rechtstoestand op dit gebied gelijk in Engeland vóór 1857. Verschillende wetten laten thans echtscheiding toe, na scheiding van tafel en bed.

Eiland Man

Met inachtneming van verschillende formaliteiten en handhaving van de beschouwingen der vroegere geestelijke gerechten kan echtscheiding worden verkregen.

---

(1) De commissie deelt uitvoerig mede uit welke bronnen zij geput heeft en welke ter zake kundige personen uit verschillende landen zij geraadpleegd heeft. Ik durf wel verzekeren, dat dit overzicht in hoofdzaak juist is, al is het mij uit den aard der zaak onmogelijk geweest na te gaan of niet de eene of andere wet thans gewijzigd is, daar er eenige jaren sedert het verschijnen van het verslag verloopen zijn. Met het oog op de beschikbare ruimte heb ik hetgeen omtrent de wetgeving van andere landen wordt medegedeeld ter zijde gelaten.

Kanaal-eilanden

Op deze eilanden bestaan geene bepalingen omtrent echtscheiding.

Indië

De ontbinding des huwelijks onder de Christenen in Indië, zoowel Europeanen, daar gevestigd als geboren, behoudens in de inlandsche staten alleen ten aanzien van Britsche onderdanen, is geregeld bij de wet IV van 1869, bekend onder den naam van *Indian divorce act,* volgens welke echtscheiding kan worden uitgesproken op soortgelijke gronden als thans in Engeland en wanneer, sedert het huwelijk, een man het Christendom heeft verlaten. Eenige tegemoetkomingen kunnen worden toegestaan, wanneer de verzoeker den Christelijken godsdienst belijdt, in Indië gevestigd is tijdens de indiening van het verzoek en het huwelijk in Indië is ingezegend.

Section 497 van het Indische Strafwetboek beschouwt overspel als misdrijf wanneer een man, zonder toestemming of medewerking zijner vrouw, ongeoorloofden omgang heeft met eene gehuwde vrouw, zoo zij dat inderdaad is en de man dat wist of redelijken grond had om dat te gelooven.

Canada

Section 91 van de wet van 1867 voor Britsch Noord-Amerika kende aan het parlement van Canada het uitsluitend wetgevend gezag toe met betrekking tot huwelijk en echtscheiding, maar section 120 bepaalde, dat alle wetten, die van kracht waren in de provinciën Canada, Nieuw Schotland en Nieuw Brunswijk in die verschillende provinciën zouden blijven gehandhaafd en section 146 breidde den werkkring der wet uit tot de in de Unie toegelaten provinciën.

In de provinciën van Nieuw Schotland, Nieuw Brunswijk, Prins Edwards Eiland en Britsch Columbia bestonden tijdens de Unie gerechtshoven betreffende echtscheidingen en zij gaan nog voort met het uitoefenen hunner taak. De gronden, waarop in die provinciën echtscheiding kan worden uitgesproken, zijn de volgende: op Prins Edwards Eiland en in Nieuw Brunswijk overspel, onvermogen of bloedverwantschap en in Nieuw Schotland, dezelfde gronden en wreedheid.

In Britsch Columbia heeft bij verordening van 6 Maart 1867 het opperste gerechtshof der provincie zich het recht toegekend om de rechtspraak uit te oefenen, geheel overeenkomstig de Engelsche wet op de echtscheiding (*English divorce*

act) (1), maar men heeft betwijfeld of het daartoe recht had. Daar er in de overige provinciën geene gerechtshoven bestaan, die met echtscheidingszaken belast zijn (2), moet men zich krachtens eene bijzondere wet wenden tot het parlement van Canada.

Unie van Zuid-Afrika

a. Kaapprovincie

Volgens de in die provincie geldende Romeinsch-Nederlandsche wetgeving kan echtscheiding worden uitgesproken op de volgende gronden: overspel, kwaadwillige verlating, tegennatuurlijke ontucht, levenslange vrijheidsstraf, lange afwezigheid en weigering van vervulling van huwelijksplichten, hoewel hoogst zelden, om niet te zeggen, nimmer, naar aanleiding van een of meer der vier laatstgenoemde gronden, eene vordering tot echtscheiding wordt ingesteld.

b. Provincie Natal

Echtscheiding wordt toegestaan op grond van overspel of van kwaadwillige verlating gedurende ten minste achttien maanden vóór het instellen der vordering. Maar deze bepalingen zijn niet toepasselijk op de inlandsche stammen, die door hunne eigene wetten geregeerd worden.

Newfoundland

In dit land bestaat geene wet betreffende de echtscheiding.

Nieuw Zuid-Wales

Bij de *Matrimonial causes act* van 1899 (No. 14, 1899), P. IV, s. 12—16, wordt echtscheiding toegestaan, op de vordering van den man, wegens door de vrouw gepleegd overspel en op de vordering van de vrouw, wegens door den man gepleegd overspel, wanneer de man in Nieuw Zuid-Wales gevestigd is op het tijdstip van het instellen der vordering, of het overspel het karakter van bloedschande draagt, of verbonden is met dubbel huwelijk, of wreedheid of verlating gedurende ten minste drie jaren, zonder redelijke oorzaak of zonder redenen van verontschuldiging. Bovendien wordt echtscheiding toegestaan op de vordering van eene der partijen, zoo deze gedurende ten minste drie jaren in Nieuw Zuid-Wales is gevestigd,

---

(1) 20 en 21 Victoria, c. 85.

(2) De namen dier provinciën zijn Ontario, Quebec, Manitoba, Noord-Westelijke landstreken.

wegens kwaadwillige verlating gedurende ten minste drie jaren; op grond dat de man, gedurende drie jaren een gewoonte-dronkaard is geweest en zijne vrouw zonder middelen van onderstand heeft gelaten, of zich schuldig heeft gemaakt aan wreedheid; op grond dat de vrouw, gedurende drie jaren, een gewoonte-dronkaard is geweest en hare huiselijke plichten heeft verwaarloosd, of tot de vervulling daarvan niet in staat is geweest; op grond van gevangenisstraf voor den tijd van drie jaren, krachtens eene verzachte veroordeeling ter zake van eene zware misdaad, of krachtens eene veroordeeling tot ten minste zeven jaren vrijheidsstraf; op grond van eene veroordeeling wegens poging tot manslag of het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel; op grond dat de gedaagde den verzoeker herhaaldelijk heeft aangevallen en op wreede wijze geslagen; op grond dat de man gedurende de laatste vijf jaren herhaaldelijk is veroordeeld, veroordeelingen te zijnen laste heeft van drie jaren te samen en voortdurend zijne vrouw zonder middelen van onderstand heeft gehouden.

Nieuw Zeeland

Volgens de *Divorces and matrimonial causes act* van 1908 (No. 50 van de vastgestelde wetten van Nieuw Zeeland) mag het Gerechtshof de echtscheiding uitspreken op verzoek van eene daar sedert twee jaren gevestigde partij wegens overspel, of kwaadwillige verlating gedurende vijf jaren, of op grond dat de gedaagde is geweest een gewoonte-dronkaard gedurende vier jaren en zijne vrouw voortdurend zonder middelen van bestaan heeft gelaten, of zich jegens haar aan wreedheid heeft schuldig gemaakt; of, als de man de verzoeker is, kan hij echtscheiding bekomen, wanneer zijne vrouw, gedurende denzelfden tijd, een gewoonte-dronkaard is geweest en doorloopend hare huiselijke plichten heeft verwaarloosd en zich zelve ongeschikt heeft gemaakt om die te vervullen. Hetzij de verzoeker man of vrouw zij, kan echtscheiding worden verkregen in geval van veroordeeling tot zeven jaren vrijheidsstraf wegens poging tot een aanslag op het leven van den verzoeker, of van een kind van den verzoeker of den gedaagde; of wegens manslag op het kind van den verzoeker of den gedaagde en voorts op grond, dat de gedaagde krankzinnig of ontoerekenbaar is en opgenomen is geweest in een krankzinnigengesticht of eene andere inrichting of ander huis overeenkomstig de bepalingen der wet op de krankzinnigen van 1908, voor een termijn of termijnen van ten minste tien jaren in het geheel, binnen twaalf jaren onmiddellijk aan de indiening van het verzoek voorafgaande en wanneer herstel onwaarschijnlijk is. Afgezien van de rechten eener vrouw, boven omschreven, mag het Gerechtshof het huwelijk ont-

binden op verzoek der vrouw op soortgelijke gronden als thans in Engeland van kracht zijn.

Queensland

Daar onderscheidene Engelsche wetten omtrent dit onderwerp in gemeld land van kracht zijn verklaard, is de wet daar te lande in hoofdzaak gelijk aan de Engelsche.

Zuid-Australië

In dit land wordt echtscheiding toegestaan op dezelfde gronden als in Engeland, behalve dat, wanneer eene vrouw de vordering instelt wegens overspel verbonden met verlating, deze slechts één jaar behoeft te duren in plaats van twee jaren.

Tasmanië

Door toepasselijkverklaring van eenige Engelsche wetten is de wet er in hoofdzaak gelijk aan de Engelsche.

Victoria

Een verzoek mag daar te lande worden ingediend en echtscheiding uitgesproken op dezelfde gronden, als thans in Engeland. Bovendien mag, op aanvraag van een gedurende twee jaren in Victoria gevestigd verzoeker echtscheiding worden toegestaan op grond van verlating gedurende drie jaren; op grond dat de gedaagde man een gewoonte-dronkaard is geweest gedurende drie jaren en zijne vrouw zonder middelen van bestaan heeft gelaten, of zich jegens haar aan wreedheid heeft schuldig gemaakt; op grond dat de gedaagde vrouw een gewoonte-dronkaard is geweest gedurende drie jaren en hare huiselijke plichten heeft verwaarloosd, of zich zelve ongeschikt heeft gemaakt om die te vervullen; op grond van gevangenisstraf van drie jaren, krachtens eene verzachte straf wegens eene zware misdaad, of krachtens eene veroordeeling tot dwangarbeid van ten minste zeven jaren; op grond van eene veroordeeling binnen een jaar te voren wegens poging tot doodslag op den verzoeker, of wegens een tegen hem of haar gerichten aanval met de bedoeling zwaar lichamelijk letsel toe te brengen, of op grond dat de gedaagde herhaaldelijk gedurende dat tijdsverloop den verzoeker heeft aangevallen en op wreede wijze geslagen; op grond dat de gedaagde echtgenoot, in de voorafgaande vijf jaren, herhaaldelijk is veroordeeld wegens misdaden en in het geheel is veroordeeld tot eene gevangenisstraf van drie jaren en zijne vrouw voortdurend zonder middelen van bestaan heeft gelaten; en op

grond dat de gedaagde echtgenoot zich heeft schuldig gemaakt aan overspel in het echtelijk verblijf, of verbonden met verzwarende omstandigheden of een gedrag van verzwarenden aard of herhaalde feiten van overspel.

West-Australië

Vroeger golden er de Engelsche wetten, maar de wet van 1812, No. 7, bracht hierin verandering.

In deze wet worden de volgende gronden voor echtscheiding vermeld: overspel, kwaadwillige verlating gedurende vijf jaren; op grond dat de gedaagde man een gewoonte-dronkaard is geweest gedurende vier jaren en zijne vrouw voortdurend zonder middelen van bestaan heeft gelaten, of zich jegens haar aan wreedheid heeft schuldig gemaakt, of, wanneer de man de verzoeker is, dat zijne vrouw gedurende denzelfden termijn een voortdurende dronkaard is geweest en voortdurend hare huiselijke plichten heeft verwaarloosd of zich zelve buiten staat heeft gesteld om die te vervullen; op grond van eene gevangenisstraf van drie jaren krachtens verzachte straf wegens eene zware misdaad of krachtens veroordeeling tot ten minste zeven jaren vrijheidsstraf, of, wanneer de vrouw de verzoekster is, dat de man gedurende de laatste vijf jaren herhaaldelijk veroordeeld is, veroordeelingen te zijnen laste heeft gehad van drie jaren in het geheel en zijne vrouw voortdurend zonder middelen van bestaan heeft gelaten; op grond van veroordeeling ter zake van poging tot doodslag op den verzoeker of van het hem of haar toebrengen van zwaar lichamelijk letsel; voorts op grond dat de gedaagde is krankzinnig of ontoereknbaar, is opgenomen geweest in een krankzinnigengesticht of eene andere inrichting overeenkomstig de bepalingen van de wet op de krankzinnigen van 1903 voor een termijn of termijnen van in het geheel ten minste vijf jaren binnen zes jaren onmiddellijk voorafgaande aan het instellen der vordering en herstel onwaarschijnlijk is.

Vereenigde Staten van Amerika

Het verslag bevat zeer uitvoerige en hoogstbelangrijke mededeelingen over de bezwaren, die zich in de Vereenigde Staten hebben doen gevoelen in zake de echtscheiding. Zij komen in het kort hierop neder, dat het aantal der echtscheidingen onrustbarend hoog is, dat dit vooral te wijten is aan de gemakkelijke wijze, waarop veelal echtscheiding kan worden verkregen en dat die toestand een nadeeligen invloed uitoefent op de zedelijke en maatschappelijke belangen der bevolking.

Ik kan op een en ander niet verder ingaan, omdat mijn be-

toog dan veel te uitvoerig zoude worden en vooral, omdat ik dan het doel, dat ik mij voor oogen stelde, zoude overschrijden.

Ik meen dan ook met de volgende mededeelingen te kunnen volstaan.

Het is bekend, dat in de talrijke staten en grondgebieden der Vereenigde Staten van Amerika de gronden, waarop echtscheiding kan worden verkregen, belangrijke verschilpunten aanwijzen, die ik niet in bijzonderheden kan mededeelen, hoewel zij in het verslag voorkomen.

Het zij dan ook voldoende op de volgende punten de aandacht te vestigen.

In den staat New-York kan alleen wegens overspel echtscheiding worden verkregen, terwijl in den staat Washington daarvoor voldoende zijn alle gronden, die het Gerechtshof daarvoor voldoende acht. In verreweg de meeste andere staten gelden als gronden voor echtscheiding overspel, verlating, wreedheid, veroordeeling tot en ondergaan eener vrijheidsstraf wegens misdaad.

In 1906 werd er een nationaal congres gehouden, ten einde tot eenheid van wetgeving op dit gebied te geraken.

Een ontwerp in dien geest kwam tot stand, volgens hetwelk als gronden van echtscheiding werden voorgesteld overspel, dubbel huwelijk, veroordeeling wegens misdaad, gevolgd door onafgebroken vrijheidsstraf van ten minste twee jaren, of, in geval van eene onbepaalde uitspraak, van ten minste één jaar, ernstige wreedheid, door man of vrouw gepleegd, welke het leven of de gezondheid van den anderen echtgenoot in gevaar brengt of samenwoning onveilig maakt, opzettelijke verlating en voortdurende dronkenschap gedurende twee jaren, welk ontwerp reeds in sommige staten is aangenomen, terwijl aan het slot deze bepaling is opgenomen, dat zoo een inwoner van één staat naar een anderen staat, grondgebied, of land verhuist om vergunning tot echtscheiding te bekomen op een of anderen grond die zich voordeed tijdens de echtgenooten in eerstgemelden staat woonden of wegens eene reden, die geen grond tot echtscheiding opleverde volgens de wetten van dien staat, eene op die wijze verkregen vergunning niet van kracht noch van toepassing zal zijn in dien staat (1).

Ten slotte stelt de commissie voor de volgende gronden voor echtscheiding toe te laten en van elk dier gronden geeft zij eene zeer uitvoerige toelichting, die ik hier, zeer verkort zal laten volgen.

1. Overspel.
2. Opzettelijke verlating gedurende ten minste drie jaren.
3. Wreedheid.

---

(1) Het door de commissie gegeven overzicht dagteekent van vóór den wereldoorlog, die in 1914 begon.

4. Ongeneeselijke krankzinnigheid, na vijfjarige opsluiting.
5. Voortdurende dronkenschap, die ongeneeselijk is bevonden na drie jaren, te rekenen van af de eerste uitspraak.
6. Vrijheidsstraf, die de doodstraf vervangt.
1. Overspel.
Hierin moet worden begrepen sodomie, ontucht met dieren en elke andere onnatuurlijke ontucht.
2. Opzettelijke verlating gedurende ten minste drie jaren.
De termijn van drie jaren wordt hier voldoende geacht.
3. Wreedheid.
Hieronder wordt verstaan zoodanig gedrag van den eenen echtgenoot jegens den ander, dat het huwelijk daardoor onveilig wordt gemaakt, met name gevaar ontstaat voor het leven, ledematen, of lichamelijke of geestelijke gezondheid, zoodat het samenleven niet kan worden voortgezet.
4. Ongeneeselijke krankzinnigheid, na vijfjarige opsluiting.
Na een verblijf van vijf jaren in een krankzinnigengesticht kan worden vastgesteld, dat de krankzinnigheid ongeneeselijk is.
5. Voortdurende dronkenschap, die ongeneeselijk is bevonden na drie jaren van af de eerste uitspraak.
Na verloop van drie jaren kan worden uitgemaakt, of de dronkenschap ongeneeselijk is.
6. Vrijheidsstraf, die de doodstraf vervangt.
Op den regel, dat vrijheidsstraf geen grond voor echtscheiding mag opleveren, moet eene uitzondering worden gemaakt voor het geval, dat de doodstraf wordt vervangen door levenslangen dwangarbeid.

Aan het slot van mijn betoog gekomen, acht ik wenschelijk mijne opvatting omtrent de gronden, die tot echtscheiding moeten kunnen leiden, mede te deelen en die opvatting nader toe te lichten (1).

Zoo er één onderwerp is, dat moeilijk te regelen is, dan is het zeer zeker de echtscheiding. Op den voorgrond moet staan, dat het huwelijk moet worden hooggehouden, dat het voor het leven gesloten wordt en het derhalve alleen om overwegende redenen moet kunnen worden ontbonden.

Gelijk uit het vorenstaande blijkt, bestaat er in de verschillende landen omtrent dit onderwerp geene eenstemmigheid en zijn in het eene land de gronden, waarop echtscheiding kan worden verkregen, veel talrijker dan in het andere. Toch ben ik van oordeel, dat vele landen eene eenvoudige regeling van dit onderwerp zouden kunnen tot stand brengen. Dit zoude

---

(1) Opzettelijk ga ik derhalve met stilzwijgen voorbij de ontwerpen van wet tot wijziging der bepalingen betreffende echtscheiding in een of ander land reeds voorgesteld, of nog in te dienen.

natuurlijk van groot gewicht zijn in dezen tijd van internationaal verkeer voor echtgenooten, die zich in een ander land gingen vestigen. Ik moest deze opmerking maken, omdat ik de gronden, die naar mijn oordeel tot echtscheiding moeten kunnen leiden, niet tot één land wensch te beperken, al verlies ik daarbij uit den aard der zaak ons land niet uit het oog.

Dat echtscheiding moet worden toegelaten is mijns inziens, voor een jurist eigenlijk een axioma en dat de wetgever haar ten slotte zal moeten toelaten in die landen, waarin dat nog niet is geschied, acht ik niet twijfelachtig.

Op de volgende gronden moet, naar mijne overtuiging, echtscheiding kunnen worden verkregen.

1. Overspel.

Zelfs zij, die uitsluitend ter rechtvaardiging hunner meening een beroep doen op de Heilige Schrift, erkennen, dat op dien grond echtscheiding moet worden toegelaten.

Hoewel strikt genomen overspel alleen ziet op ontucht door een getrouwd man met eene andere vrouw of door eene getrouwde vrouw met een anderen man gepleegd, zie ik er geen bezwaar in dit ook toe te passen op de gevallen, dat een getrouwd man met een man, of eene getrouwde vrouw met eene vrouw ontucht pleegt.

2. Kwaadwillige verlating.

Deze grond van echtscheiding wordt algemeen aangenomen. Blijken moet natuurlijk, dat de vertrokken echtgenoot niet het voornemen had terug te keeren, wat kan worden afgeleid uit het feit, dat hij, zonder kennisgeving, gedurende eenige jaren is weggebleven, sedert het tijdstip, waarop hij de gemeenschappelijke woning verliet. Elke termijn is hier natuurlijk tot op zekere hoogte willekeurig, maar ik zoude dien op vijf jaar willen stellen.

3. Het ondergaan eener vrijheidsstraf van ten minste vijf jaren, mits die straf zij ingegaan na de huwelijksvoltrekking.

Veroordeeling tot eene vrijheidsstraf, onverschillig van welken duur, mag geen grond van echtscheiding opleveren, omdat zij het samen wonen en samen leven niet belet.

Dien termijn korter dan op vijf jaren te stellen komt mij niet aanbevelenswaardig voor.

4. Het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel door den eenen echtgenoot aan den ander, mishandeling van den eenen echtgenoot door den ander, welke diens leven of gezondheid in gevaar brengt en verder samenwonen en samenleven onmogelijk maakt.

Het ligt, dunkt mij, voor de hand, dat in deze gevallen verbreking van den huwelijksband een dringende eisch moet worden geacht.

5. Krankzinnigheid, die na eene vijfjarige verpleging in een krankzinnigengesticht voor ongeneeselijk is verklaard.

Het wil mij voorkomen, dat krankzinnigheid zonder meer niet als grond voor echtscheiding mag worden erkend, omdat daaronder dan ook zouden vallen allerlei vormen van voorbijgaande krankzinnigheid, doch dat eene verpleging gedurende vijf jaren in een krankzinnigengesticht den geneesheer-directeur en zijne assistenten voldoende gelegenheid biedt om, zij het dan wellicht niet met besliste zekerheid, toch met de hoogste waarschijnlijkheid uit te maken, dat de lijder ongeneeselijk is.

Ik zoude dezen grond voor echtscheiding niet willen uitbreiden tot verpleging in inrichtingen uitsluitend voor zenuwlijders, niet voor krankzinnigen bestemd, omdat in vele gevallen van zenuwlijden herstel niet alleen niet is uitgesloten, maar dikwijls intreedt en echtscheiding alsdan niet gerechtvaardigd zoude zijn.

6. Onderlinge toestemming.

In den aanvang van dit opstel wees ik er reeds op, dat scheiding van tafel en bed een onzekeren toestand schept en tot droevige gevolgen in de practijk heeft geleid. Er zijn echter meer klemmende gronden, welke pleiten voor het toestaan van echtscheiding bij onderlinge toestemming en wel de volgende. Er is geen enkele afdoende grond aan te voeren, waarom scheiding van tafel en bed wel en echtscheiding niet op grond van onderlinge toestemming zoude kunnen worden toegestaan, want in beginsel erkent men reeds de ontbindbaarheid van het huwelijk bij onderlinge toestemming, door haar toe te laten na vijfjarige scheiding van tafel en bed. Een huwelijk wordt gesloten bij onderlinge toestemming en moet dus op dezelfde wijze kunnen worden ontbonden. Maar er moet een termijn worden bepaald, die natuurlijk altijd iets willekeurigs heeft. Naar mijne meening zoude eene vordering tot echtscheiding op grond van onderlinge toestemming eerst moeten kunnen worden ingesteld na verloop van twee jaren sedert de huwelijksvoltrekking. Zoo er kinderen uit het huwelijk geboren zijn, is het ook in hun belang, dat echtscheiding bij onderlinge toestemming worde toegestaan, omdat zij anders voortdurend getuigen zouden zijn van de oneenigheden tusschen hunne ouders, terwijl zij, zoo de echtescheiding na tweejarig huwelijk wordt toegestaan, nog niet den leeftijd kunnen hebben bereikt, waarop zij in staat zijn die op te merken.

Van de door mij aanbevolen gronden voor echtscheiding zijn er eenige, die, bedrieg ik mij niet, wel algemeene instemming zullen vinden, waartoe ik reken die onder 1, 2 en 4 bovenvermeld, wat ik van dien onder 3, 5 en 6 genoemd niet zóó stellig zoude durven verzekeren, omdat, naar mijn oordeel, in laatstgemelde gevallen de al of niet-aanvaarding daarvan in hoofdzaak afhangt van iemands persoonlijke opvatting. Naar

mijne overtuiging zijn de door mij aanbevolen gronden alleszins gerechtvaardigd en zijn zij in overeenstemming met het rechtsstandpunt, dat men heden ten dage behoort in te nemen, met de rechtsbeschouwing, die men in den tegenwoordigen tijd moet huldigen. Men moet toch, wat vooral ten aanzien van dit onderwerp op den voorgrond moet worden gesteld, rekening houden met de rechtsontwikkeling, die nimmer tot stilstand komt en, terwijl men ten volle overtuigd is, dat het huwelijk hoog moet worden gehouden, niet in de dwaling vervallen van te meenen, dat men dit zoude doen, door gronden van echtscheiding uit te sluiten, die den toets der kritiek kunnen doorstaan en met het recht op een gegeven tijdstip in overeenstemming zijn.

Ik zoude niet volledig zijn, wanneer ik de redenen niet aangaf, waarom ik geene andere gronden van echtscheiding gerechtvaardigd acht als de door mij aanbevolene en dat kan ik doen door de belangrijkste bepalingen na te gaan, die in vorenstaand overzicht van verschillende wetten omtrent dit onderwerp voorkomen.

Het behoeft geen betoog dat echtscheiding niet mag worden toegelaten, wanneer men aan de rechtelijke macht toestaat echtscheiding uit te spreken op de gronden, die haar daarvoor gewichtig genoeg voorkomen. Zelfs al heeft men te doen met rechters die voor hunne taak berekend zijn, dan is het toch duidelijk, dat dit zuivere willekeur is en eene ondermijning van het huwelijk, die de meest besliste afkeuring verdient.

Onvermogen, hier in den zin van impotentie gebruikt.

Of die toestand aanwezig is, kan alleen een geneeskundig onderzoek aantoonen en dat toe te laten zoude in lijnrechten strijd zijn met den algemeen terecht als juist erkenden regel, que la vie privée doit être murée, wat in hooge mate geldt van het huwelijksleven.

Vallende ziekte.

Mij zijn gevallen bekend van intellectueel ontwikkelde personen, die aan vallende ziekte leden en die niet alleen persoonlijk, maar wier kinderen ook gewichtige betrekkingen met eere hebben vervuld. Ontaardt zij in krankzinnigheid, dan is de 5de grond van toepassing.

Onnoozelheid.

Het is te ontraden deze als een afzonderlijken grond van echtscheiding te erkennen. Is zij van ernstigen aard, dan valt zij onder den 5den grond.

Dubbel huwelijk.

Dit is eene overbodige bepaling. Daarop is immers de 1ste grond toepasselijk.

Syphilis en andere venerische ziekten.

Vermoedelijk zoude zulk eene bepaling eene doode letter

blijven, ook wegens de moeilijkheid van het bewijs, maar bovendien acht ik daarin voldoende voorzien door den 1sten grond.

Ontucht met dieren.

Bij de drie Rechtbanken, waarbij ik gedurende een lange reeks van jaren werkzaam was, zijn slechts twee jonge, ongehuwde mannen ter zake van ontucht met dieren veroordeeld (1). In zuidelijke landen komt dit feit betrekkelijk veel voor, doch ik kan niet inzien dat dit moeilijk te bewijzen feit een grond voor echtscheiding mag zijn. Ik zoude dat eene ondermijning van het huwelijk achten. Vooral als er kinderen uit het huwelijk geboren zijn, zoude een onderzoek in eene dergelijke zaak de zedelijkheid ernstig bedreigen.

Dronkenschap als gewoonte.

Als grond voor echtscheiding is dronkenschap als gewoonte, of ongeneeselijke dronkenschap ten eenenmale verwerpelijk. Reeds de onbestemdheid van het begrip moet dronkenschap als grond van echtscheiding uitsluiten. Maar er is meer. Men neemt dan aan, dat de dronkenschap voortdurend is, als zij drie of vier jaren heeft geduurd en dat zij dan ongeneeselijk is. Maar wat verstaat men dan onder dronkenschap? Dat de persoon, wien het geldt, elken dag in kennelijken staat van dronkenschap verkeert? Of dat hij elken dag zóó beschonken is, dat hij zonder bewustzijn van al wat hem omgeeft, nederligt of zit? Of wel, dat hij dikwijls in een of meer dier toestanden verkeert? En dan, hoe dikwijls? Op al die vragen is het onmogelijk een afdoend antwoord te geven. En eindelijk. Ik heb dikwijls van deskundigen gehoord, dat dronkenschap bijna nimmer, om niet te zeggen nooit, ongeneeselijk is en ik heb onderscheidene personen, tijdens mijn lidmaatschap der rechterlijke macht, gekend, die jaren lang geregeld misbruik hadden gemaakt van sterken drank en die, na met hun verleden op dit punt geheel gebroken te hebben, zeer nuttige leden der maatschappij zijn geworden. Met het oog op dit alles, meen ik nadrukkelijk te mogen zeggen, dat het erkennen van dronkenschap, in welken vorm en in welke mate dan ook, als grond van echtscheiding in overtalrijke gevallen zoude zijn een middel erger dan de kwaal.

Algemeen is tegenwoordig de klacht in alle landen, dat het aantal der echtscheidingen toeneemt en hiertegen is geene enkele wetsbepaling een afdoend middel. Hiertegen baat alleen een hoog zedelijk standpunt, dat in het huwelijk in geestelijk en stoffelijk opzicht een levenslangen band ziet, een standpunt, dat het ondoordacht en lichtzinnig aangaan van een huwelijk belet, in één woord plichtbesef in den hoogsten zin van het woord.

(1) Die feiten waren naar onze wet alleen strafbaar omdat zij in het openbaar werden gepleegd. Zij werden dan ook gequalificeerd als openbare schennis der eerbaarheid.

Beschouwingen over recht door Mr. Paul Scholten, hoogleeraar aan de Universiteit van Amsterdam. Haarlem, de Erven F. Bohn, 1924.

Het was een in vele opzichten gelukkige gedachte van den veelzijdigen Amsterdamschen geleerde en van de ondernemende Haarlemsche uitgeversfirma dezen bundel van gedeeltelijk reeds verschenen opstellen uit te geven; daardoor toch werd aan de rechtsgeleerde wereld en ook aan andere belangstellenden de gelegenheid geboden de bekende verhandelingen Recht en Levensbeschouwing, en Recht en Liefde, beiden verschenen in de Synthese-uitgave (1915 en 1917), alsmede het in *Onze Eeuw* (1917) geplaatste opstel over de verhouding tusschen Macht en Recht nog eens te herlezen. Tevens kreeg schrijver thans gelegenheid zijn voor de Amsterdamsche Volksuniversiteit gehouden voordrachtenreeks over Recht en Billijkheid in druk te doen verschijnen, en daarmede een onderwerp aan de orde te stellen, dat veler gemoederen in de laatste jaren bezig houdt, niet slechts in verband met de vaak gepropageerde arbitrage-rechtspraak, doch mede naar aanleiding der veelvuldige toepassing door de rechterlijke macht van de begrippen: goede trouw en billijkheid.

Terecht is aan het opstel Recht en Levensbeschouwing de eerste plaats ingeruimd; niet slechts legde schr. in deze bijdrage voor het eerst zijn algemeene rechtsbeschouwing neer, doch bovendien blijft het in dat opstel gehouden betoog de grondslag, waarop telkens weder, ten aanzien van verwante vragen, in de andere opstellen wordt voortgebouwd.

De kern van schr.'s betoog te dier zake komt hierop neer, dat volgens hem in elke rechtsbeslissing, elk rechtsoordeel, eene van de levensbeschouwing van den beoordeelaar afhankelijk oordeel ligt opgesloten; hij schrijft dan ook ten slotte: „er is geen objectieve waarheid voor het recht — of liever is er alleen objectieve waarheid, indien men eenige fundamenteele waarden wil aanvaarden, die geenszins door verstandelijke redeneering te bewijzen of door zintuigelijke weerneming evident zijn. Geloovige en naturalistische levensbeschouwing staan tegenover elkaar — om slechts één principieele tegenstelling te noemen — er is voor beide niet één recht" (1).

Gelijk in dit tijdschrift (2) reeds vroeger is uiteengezet,

(1) Blz. 55.
(2) *Themis* 1918, blz. 7—18.

schijnt dit verband tusschen levensbeschouwing en rechtsoordeel onjuist: voor een waardeering naar rechtsbegrip en rechtsidee, gelijk elders nog eens is uiteengezet (3), is een verwijzing naar een subjectieven maatstaf, gelijk elke levensbeschouwing is, niet houdbaar; zeer zeker is dit het geval met een in (Christelijke) *geloofs*leer wortelende levensbeschouwing, gelijk schr. tot de zijne gemaakt heeft, hetgeen ten slotte niet op verstandelijk inzicht, doch op „intuïtieve" aanvaarding neerkomt, en wel uitsluitend bindend voor dengeen, die dergelijke „keuze" doet.

Uit wijsgeerig oogpunt is tegen dergelijk godsdienstig oogpunt ook bezwaar in te brengen; zelfs is dit ook het geval, indien men zijn uitgangspunt beperkt tot een uitsluitend zedelijken grondslag; een verband tusschen ethiek en recht is immers slechts dàn te aanvaarden, indien men, naast de doeleinden van ordening en rechtsverwezenlijking, nog een derden factor aanvaardt, waarbij het recht wordt aangemerkt cultuurfactor te zijn, ter bevordering der ethische persoonlijkheid van den mensch (4). Daargelaten, dat in maatschappelijke ordening (rechtsbegrip) naar beginselen van gerechtigheid (rechtsidee), de doeleinden van het recht voldoende omschreven worden, en derhalve het inlasschen van een derden, aan de zedelijkheid ontleenden factor overbodig en onjuist schijnt, komt men trouwens bij het aanvaarden van dergelijk zedelijkheidscriterium tot onhoudbare gevolgtrekkingen. Gaat men immers uit van een voorrang van zedelijkheid boven recht, of, gelijk schr. 't uitdrukt (5), van het stellen van het zedelijk oordeel als het primaire feit — welke stelling trouwens niet nader toegelicht wordt en wederom slechts een kwestie van persoonlijk geloof is —, dan komt men toch weder tot sommige gevallen, waarin de zedelijke (geloofs)overtuiging moet wijken voor het recht. Bij de laatstelijk gehouden bespreking van het verband tusschen overheidsbevel en individueel geweten (6) moest immers de, evenals schr., ethisch getinte inleider, Prof. HEERING, de noodzakelijkheid erkennen

---

(3) *De Opbouw*, October 1923, alwaar ook de personalistische opvatting van Prof. KOHNSTAMM, door schr. in het vierde opstel aangehaald, behandeld wordt.

(4) Aldus Mr. GERBERT SCHOLTEN, Handelingen van de Vereeniging voor wijsbegeerte des rechts, deel VII, 1922, blz. 12—17 (Staatsbemoeiing en individueele vrijheid).

(5) Blz. 200.

(6) Vergadering van gemelde rechtsphilosophische vereeniging, verg. *Alg. Handelsblad* van 23 Maart 1924 (Ochtendblad), alwaar ook Prof. KRANENBURG — het verslag in de *N. Rott. Crt.* sprak foutief van Prof. KRAMER — o. m. terecht opmerkte, dat beoordeeling uit zedelijk en uit rechts-oogpunt geheel verschillende maatstaven zijn; aldus ook schr. blz. 203.

van een in sommige gevallen bestaande noodzakelijkheid het overheidsbevel te gehoorzamen, ook tegen ernstig gemeend gewetensbezwaar in. Dit nu is ook niet moeilijk te verklaren, waar de mensch niet slechts individueel persoon, doch ook in gemeenschap levend, onderdeel der maatschappij is; deze niet weg te cijferen omstandigheid brengt de noodwendige navolging van sommige gemeenschapsbevelen mede. De vraag is slechts, in hoeverre die gehoorzaamheid aanvaard moet worden; zeer zeker moeten niet slechts uit zedelijk, doch ook uit rechts-oogpunt de gevallen, waarin met (ernstig gemeende) gewetensbezwaren geen rekening gehouden wordt, tot het kleinste aantal beperkt worden: immers loopt de daarmede in strijd handelende overheid anders gevaar, tengevolge van overmatige kwetsing van de gevoelens harer gemeenschapsleden, door dezen verder niet geduld te worden (revolutie), waardoor dus het geheele maatschappelijk leven, waartoe die overheid was ingesteld, zelve omvergeworpen zou worden, en aldus de bestaande orde een einde zou nemen. Vandaar dat overheidsbevelen dan ook onderscheiden moeten worden in die, wier navolging een onvoorwaardelijk vereischte is voor een ordelijk verkeer in de betrokken gemeenschap (b.v. alle „politie"-bevelen en tot zekere hoogte alle dienstplicht-bevelen), en in die soort bevelen, wier niet-navolging de bestaande maatschappelijke ordening niet in gevaar zal brengen: men denke aan leerplicht- of eedsafleggingverplichtingen, waarbij, onder zekere waarborgen, in beginsel met andere uitvoeringswijzen ten aanzien van het betrokken maatschappelijk belang, onderwijs en waarheidsgetuigenis, volstaan kan worden.

Wij meenden deze met schr.'s betoog samenhangende kwestie in het kort te mogen bespreken, ook waar schr. zelf telkens deze gewetensvragen aanroert. Dit is in het bijzonder het geval met de vraag, behandeld in het tweede opstel, Recht en Liefde getiteld, waar aan de orde gesteld wordt de indertijd ook door Jhering in diens geschrift: „Der Kampf um's Recht" behandelde vraag, of men zijn recht moet handhaven, een kwestie door schr. terecht uit ethisch oogpunt behandeld en dan ook in verband gebracht met het Christelijk voorschrift van den voorrang der naastenliefde boven het uit zedelijk oogpunt niet steeds te rechtvaardigen gebod van rechtshandhaving, waarop Jhering doelde.

Meer juridisch is daarentegen weder het derde opstel, handelende over het machtselement in het recht, opdat dit aan zijn strekking, handhaving der maatschappelijk orde, tegemoet kan komen; ook hier evenwel brengt schr., evenals in het eerste en vierde opstel, weder ter sprake de juridisch vrijwel indifferente kwestie van de ontplooiïng der individueele persoonlijkheid, waartoe het recht zou moeten medewerken; gelijk boven werd aangestipt, is deze opvatting ten slotte enkel een

geloofskwestie. Meer houvast geeft dan nog schr.'s verwijzing naar de leer van Prof. KRABBE, volgens wien ieders rechtsbewustzijn maatstaf zou zijn voor elke rechtsbeslissing; intusschen blijft in deze leer het overwicht van het overheidsbevel als uiting van de meerderheid der gemeenschapsleden een zwakke plek, wijsgeerig niet aanstonds te verdedigen, en geeft deze leer evenmin opheldering der vraag, waaruit elk rechtsoordeel bestaat: n.l. uit welke elementen dat „recht is samengesteld", waarvan 's menschen rechtsbewustzijn gewaagt? (7)

Over dit vraagstuk, het wezen van het rechtsoordeel, dat ook voor schr. steeds het uitgangspunt is geweest, handelt in het bijzonder ook het vierde opstel. Daarin toch wordt een uitgebreid onderzoek ingesteld, welken rol de billijkheid in het recht speelt. Wij zullen schr. niet volgen in zijn belangrijke uiteenzetting van het praetoriaansche recht te Rome, noch van de Equity-rechtspraak in Engeland, daargelaten of dit laatste nu wel bestempeld kan worden met de benaming rechtspraak naar billijkheid, en niet eerder gesproken zou moeten worden — hetgeen trouwens ook uit schr.'s opstel blijkt — van een rechtspraak ten aanzien van rechtsinstituten, niet door de Common Law erkend (8). Meer op haar plaats schijnt dan ook de bespreking van art. 1375 B. W., waarbij niet slechts de door Prof. HOUWING gegeven historische uitlegging duidelijk wordt weergegeven, doch tevens gewezen wordt op de rechtswijsgeerige beteekenis van DOMAT's natuurrechtelijk zoeken naar een equité universelle, een onderzoek, dat thans onder de benaming van (rechtsbegrip en) rechtsidee pleegt ingesteld te worden, en ook door schr. is ingesteld, zij 't ook onder de benaming van „concrete" rechtstoepassing, alsof een dergelijke, naar de billijkheid gerichte waardeering niet even „abstract" ware als de toepassing van een regel, waarvan de wet geen afwijking toelaat, daargelaten of zulks dan als „onbillijke" rechtstoepassing ware aan te merken, gelijk uit schr.'s betoog valt op te maken.

Op één punt worde nog gewezen, t. w. schr.'s uiteenzetting over het recht van bestaan van arbitrage-rechtspraak, wanneer men ook als rechter al voldoende met den billijkheidsfactor, waartoe o. a. art. 1375 B. W. aanleiding geeft, rekening houdt. Terecht toont hij aan, dat vele gevallen, die als arbi-

(7) Vgl. *De Opbouw* t. a. p. blz. 414.

(8) Vgl. INDERMAUR en TWAITES, A manual of the principles of equity, 7e uitg., door CH. TWAITES, London, 1913, blz. 8: „the idea „of the origin of the court was the fact of conscientious rights „being in existence for which there was no relief to be had at „Common Law"; blz. 6: „Equity may shortly be defined as „a portion of a justice not originally recognised at Common Law, „yet not existing in opposition to it, but rather following it so „far as consistent with justice".

trage bestempeld worden, in 't geheel geen rechtspraak zijn, doch enkel bemiddeling uitmaken, het argument, in zekere mate indertijd ook tegen Mr. HARTZFELD's „vonnissen" terecht aangevoerd. Doch daar, waar wèl van eigenlijke arbitrage-rechtspraak gesproken mag worden, is verklaring van het bestaan daarvan noodig. Schr's betoog dienaangaande komt daarop neer, dat door (wettelijke) erkenning daarvan de wetgever toegeeft, dat het recht ook beschreven kan worden door andere organen dan den Staat. Daargelaten, dat hier niet van beschrijving, doch van toepassing van recht gesproken moet worden, schijnt ons deze uiteenzetting ook daarom onvoldoende, omdat dan toch, naar schr. tegelijkertijd toegeeft, de rechterlijke macht het toetsingsrecht behoudt ten aanzien van alle uitspraken, door arbitrale organen gewezen, en onderzoekt, of, gelijk de heerschende rechtspraak 't uitdrukt, de uitspraak, wat behandeling en inhoud aangaat, aan den eisch van redelijkheid en billijkheid voldoet (9). Aldus wordt gewaarborgd, dat in alle rechtspraak de gerechtigheid einddoel blijft, doch wordt tegelijkertijd de mogelijkheid erkend, dat een arbitrale uitspraak kan falen op grond van gemis aan voldoende billijkheid, waarvoor zij juist werd ingesteld.

Hoe dit ook zij, een en ander toont des te duidelijker het billijkheidselement in elke rechtsbeslissing aan. Na hetgeen boven reeds in zake het door schr. vermeende verband tusschen recht en ethiek werd uiteengezet, worde hier niet nagegaan, of dit billijkheidselement een uit de ethiek voortvloeiende factor zou zijn, teneinde in het recht een niet-verstandelijk element in te voeren, opdat aan het persoonlijk gevoelsleven van den mensch voldoening geschonken worde; na het door

---

(9) Vgl. o. a. H. R. 9 Februari 1923, *W.* 11039; *N. J.* 1923, blz. 676, waarbij op gemerkt worde, dat dit rechterlijk toetsingsrecht niet het geschil in zijn geheelen omvang behoeft te betreffen, gelijk ook de adv.-gen. BESIER in zijn aan het arrest voorafgaande conclusie neerschrijft: „de rechter heeft zich alleen af te vragen, of „de beslissing een zoodanige is, als van een te goeder trouw „handelend man verwacht mag worden; binnen de grenzen der „goede trouw is nog voor verschillende meeningen ruimte; slechts „indien de gegeven beslissing daarbuiten gaat, m. a. w. als de „onbillijkheid er om zoo te zeggen dik op ligt, heeft de rechter „haar te herleiden tot eene, die daarbinnen valt en dus zijn eigen „oordeel voor haar in de plaats te stellen". Dergelijk toetsingsrecht schijnt daarentegen geheel te zijn uitgesloten ten aanzien van een vonnis door een buitenlandschen rechter gewezen: vgl. H. R. 31 Januari 1919, *W.* 10388; *N. J.* 1919, blz. 257, (beoordeeling door den Nederlandschen rechter van een aan spel en weddingschap ontleende exceptie), doch in vollen omvang te worden erkend door (ASSER-) SCHOLTEN, I, 5e druk, blz. 682, blz. 683 (4e regel onderaan) ten aanzien van „vereenigings-uitspraken".

ons vroeger betoogde, zouden wij daarentegen ook in de billijkheid een langs verstandelijken weg in elke rechtsbeslissing aan te treffen element willen zien van zuiver juridischen aard (10).

Doch ook indien men schr. niet kon volgen in deze slotbeschouwing van zijn laatste opstel, dan bleek wel, dat in het bijzonder deze bijdrage ook voor den jurist der practijk van groot belang is; ook uit dien hoofde zij dit werk van algemeenrechtskundigen aard, zoozeer ter lezing en ter overdenking aanbevolen, en mag men den schrijver erkentelijk zijn, dat hij zijn algemeene rechtsbeschouwingen op schrift stelde; zij zijn van diep-ernstigen aard en handelen over veelbesproken vraagstukken.

Groningen G. J. VAN BRAKEL

---

(10) Onjuist schijnt dan ook schr.'s uitgangspunt, in het zedelijk oordeel gelegen, voorts zijn stelling dat het karakter van algemeenheid enkel aan het rechtsoordeel, niet aan het zedelijk oordeel zou toekomen, en dat het recht het logische element in het zedelijke zou brengen (blz. 205), voorts schr.'s verwijzing naar het absolute, waarmede de billijkheid vaak niet zou samenvallen.

H. B. van Riesen, *Vruchtgebruik van Effecten.* Academisch proefschrft, Leiden 1923.

In de achter ons liggende oorlogsjaren is in verband met de buitengewone winst- en kapitaalsuitdeelingen, die toen werden gedaan, over vruchtgebruik van effecten veel geschreven en gesproken, maar tot heden ontbrak een meer systematische behandeling van dit onderwerp. Men kan daarom schr. dankbaar zijn, dat hij zich er toe heeft gezet zijn krachten aan een bespreking van dit onderwerp te wijden. In dezen tijd, waarin effecten om zoo te zeggen gemeengoed zijn geworden, levert het vruchtgebruik daarvan vooral voor den notaris menige moeilijkheid op, en zulks te meer nu het Burgerlijk Wetboek, dat het begrip „effect" nauwelijks kent, het vruchtgebruik daarvan geheel ongeregeld heeft gelaten.

Schr. vangt daarom aan met een, wel wat beknopte, bespreking van het begrip „effecten". Langer staat hij stil bij de vraag, of vruchtgebruik van effecten eigenlijk dan wel oneigenlijk is. Zijn slotsom is, dat dit er van afhangt of naar de opvatting van partijen de effecten vervangbaar zijn of onvervangbaar. Opgave van nummers in de akte van vestiging of afgifte acht hij voldoende voor vaststelling der onvervangbaarheid. Het eerste hoofdstuk sluit met enkele opmerkingen over de rechten en verplichtingen van den vruchtgebruiker en blooten eigenaar in het algemeen.

In het tweede hoofdstuk zet schr. uiteen op welke voortbrengselen van effecten de vruchtgebruiker naar zijn meening recht heeft. Dit is dan ook het belangrijkste deel van het werk.

Nu de wet ons geheel in de steek laat, komt het er m. i. op aan twee punten nauwkeurig vast te stellen, n.l. in de eerste plaats, wat vruchten zijn in het algemeen, en in de tweede plaats, wat bij effecten de zaak is, die de vrucht afwerpt, d. w z. het recht waarop het vruchtgebruik gevestigd is. Met een bespreking van het eerste punt vangt het tweede hoofdstuk aan.

Een voortbrengsel moet, om vrucht te zijn, aan 3 vereischten voldoen: 1°. een door schr. niet al te streng opgevatte periodiciteit; 2°. voortbrengsel van een vruchtdragende zaak; 3°. geen aantasting van de substantie der zaak. Het 2de punt had wel eenige uitwerking behoefd; dit spreekt niet, zooals schr. meent vanzelf: dat een schuldvordering een vruchtdragende zaak kan zijn, behoeft wel eenige uitleg. Van nature is zij dat niet, natuurlijkerwijs is rente geen vrucht van de

schuldvordering, maar alleen omdat in het gewone spraakgebruik en ook in de rechtstaal de rente met vrucht wordt gelijkgesteld. Had schr. hierop meer het oog gehouden, dan zou hij ook bij de behandeling van de onderscheiding der vruchten tot juister resultaten zijn gekomen.

De onderscheiding van schr. is (blz. 34): „natuurlijke vruchten en vruchten van nijverheid = de vruchten welke de gebruiker direct van een zaak trekt" en „burgerlijke vruchten = de vruchten, welke de eigenaar of degene die hem vervangt b.v. de vruchtgebruiker ontvangt, wanneer het gebruik aan een derde is afgestaan...." Theoretisch is dit een prachtige onderscheiding, maar in de wet kan ik haar nergens vinden. 't Woord opeischbaar in art. 557 is als eenig argument wel wat zwak! Natuurlijke vruchten zijn m. i., ook in het systeem van de wet, alleen die voortbrengselen welke een zaak volgens de natuur voortbrengt: de akker het graan, de boom den appel, het beest het jong, enz.; de wet is in artt. 556, 558 en 809 zeer duidelijk. Burgerlijke vruchten zijn òf bij een enge interpretatie van art. 558 l. l. de daar opgesomde zaken òf alles wat de wet, de rechtstaal of het spraakgebruik met vruchten gelijkstelt. In den stricten zin van het woord zijn het geen vruchten maar 't rechtsverkeer heeft het begrip noodig. Bij deze onderscheiding moet men er echter ook op letten wat de voortbrengende zaak is. Wordt b.v. de pacht van een boerderij in natura betaald, dan zijn die veldvruchten voor den verpachter geen natuurlijke vrucht. Die veldvruchten zijn opbrengsten van het verpachte land, maar als zoodanig komen zij juist den pachter toe. Voor den verpachter zijn de hem geleverde veldvruchten burgerlijke vrucht, immers vrucht van zijn recht op den pachter, en dat is geen zaak die volgens de natuur vruchten afwerpt. Anderzijds is geld nooit een natuurlijke vrucht: het groeit ons nu eenmaal niet op den rug. Dat het kapitaal rente voortbrengt is spraakgebruik.

Over vruchten van nijverheid heb ik nog niet gesproken. Schr. stelt deze op een lijn met natuurlijke vruchten, dat past in zijn systeem. Maar ik geloof niet dat dit met de wet in overeenstemming is. 't Is jammer dat deze dit volmaakt nutteloze begrip heeft opgenomen, maar men mag er niet allerlei gevolgen aan verbinden, die uit de wet niet volgen. In artt. 556, 558 en 809 B. W. wordt alleen van vruchten van nijverheid gesproken voorzoover dit inderdaad natuurlijke vruchten zijn, d. w. z. voortbrengselen van den grond, boomen, enz. (art. 556: „zoolang dezelve tak- of wortelvast, of aan den grond gehecht zijn"; art. 558, „die uit den grond getrokken worden"; art. 809, „die nog aan boomen of wortels vast zijn"). Dat er door de Regeering bij de totstandkoming van het B. W. is gezegd, dat er ook nog andere vruchten van nijverheid zijn, mag niet tot de gevolgtrekking leiden, dat alle vruchten van

nijverheid ook natuurlijke vruchten zijn. De wet had die vruchten met de laatstgenoemden kunnen gelijk stellen; doch nu zij dat niet deed, zijn zij het niet. Als ik van een stuk hout een stoel maak is dat een vrucht van mijn nijverheid, maar een natuurlijke vrucht is het niet: mijn nijverheid is geen zaak die voortbrengt, en ook het stuk hout is niet de voortbrengende zaak, immers het is hetzelfde ding als de stoel. Hetzelfde geldt voor den winkelier die in zijn zaak geld verdient; noem het vrucht van zijn nijverheid, maar een natuurlijke vrucht is het niet.

Bij de bespreking van de vruchten van effecten komen de obligaties het eerst aan de beurt. Staat voor de rente vast, dat deze burgerlijke vrucht is, bij de obligatie moest bespreking vinden het karakter van de uitlotingspremiën, de prijzen van premieloten en de conversiepremie. Schr. komt hierbij tot de slotsom, dat deze premiën den vruchtgebruiker niet toekomen. Ernstiger worden echter de moeilijkheden bij de aandeelen en daarbij is het boven door mij in de 2de plaats vermelde punt, wat de vruchtdragende zaak is, van groot belang.

Schr. stelt voorop, dat hij zich niet wil begeven in den strijd over het rechtskarakter der naamlooze vennootschap, en hij bespreekt daarom afzonderlijk *a.* de leer, dat de naamlooze vennootschap is rechtspersoon, eigenaar van het vermogen en *b.* de leer dat de vennooten gezamenlijk eigenaren zijn van het vermogen.

In leer *a* beschouwt schr. den vennoot als crediteur van de vennootschap, zoodat het dividend geheel behandeld moet worden als rente van een obligatie, dus is een burgerlijke vrucht. Tegen deze opvatting, die wel door weinigen zal worden gevolgd (1), wil ik slechts twee opmerkingen maken. De aandeelhouder is volgens schr. schuldeischer voor een bedrag dat telkens wisselt en waarvan de hoegrootheid telken jare door de aandeelhouders op de algemeene vergadering wordt vastgesteld. Een dergelijke steeds wisselende, zelfs op den dag der vaststelling, die toch meestal langen tijd zal liggen na den dag, naar welken de balans is opgemaakt, reeds veranderde vordering, die noch onder tijdsbepaling noch voorwaardelijk opvorderbaar is, kan men toch geen schuldvordering noemen. Anderzijds heeft de aandeelhouder behalve zijn recht op dividend en op het liquidatiesaldo (dat voortvloeit uit zijn op zijn

(1) Uit de aanhalingen op blz. 46, noot 1, uit de proefschriften van MULJSKEN en FURNÉE volgt m. i. in het geheel niet, dat deze schrijvers aandeelhouders met crediteuren op een lijn stellen. Ook DE KAT, door schr. in dit verband geciteerd, beschouwt het dividend wel als burgerlijke vrucht, maar niet omdat de aandeelhouder crediteur is. Dat wordt door hem ten stelligste ontkend.

lidmaatschap berustende rechtsverhouding tot de naamlooze vennootschap) ook nog andere rechten tegenover de vennootschap o. a. het, in de opvatting van schr. inderdaad eigenaardige, recht om mede vast te stellen hoe groot zijn recht op dividend is. Naar mijn meening is het dividend de vrucht van de rechtsverhouding van den aandeelhouder tot de naamlooze vennootschap; dat complex van rechten is de zaak die de vrucht afwerpt.

Ook schr.'s beschouwingen omtrent leer *b* kan ik niet deelen. Zijn redeneering is als volgt (blz. 47): „De vennooten kunnen geacht worden gezamenlijk het bedrijf uit te oefenen. Gezamenlijk exploiteeren zij de onderneming en onder elkaar verdeelen zij de voordeelen, die deze oplevert. De vruchten der aandeelen zullen dus op de zelfde manier behandeld moeten worden als die van een onderneming, welke door particulieren gedreven wordt...." En waar laatstgenoemde vruchten vruchten van nijverheid zijn, zijn ook de opbrengsten van aandeelen vruchten van nijverheid.

Dat wij aan het begrip vruchten van nijverheid niets hebben, heb ik boven reeds getracht uiteen te zetten. Maar verder mag, naar mijne meening, de vergelijking met een door particulieren gedreven onderneming niet tot een gelijkstelling daarmede leiden. De exploitatie geschiedt in een vennootschap niet door de vennooten, geen der vennooten als zoodanig drijft de zaak, dat doen alleen de vennooten gezamenlijk. Als ik aandeelhouder ben van de Koninklijke, is het toch te veel in strijd met de werkelijkheid (waarop juist deze leer is gebouwd) om te zeggen dat ik een zaak in petroleum mede exploiteer. De vennoot op zich zelf heeft geen recht op de zaken van de naamlooze vennootschap, maar hij is gezamenlijk met de andere vennooten eigenaar en heeft alleen tegenover alle vennooten gezamenlijk rechten. Het vruchtgebruik rust in dit geval dan ook niet op een evenredig recht, op bepaald aan te wijzen zaken (zie blz. 69), maar op het recht, het complex van rechten, dat de aandeelhouder heeft tegenover de gezamenlijke aandeelhouders.

De winsten in het bedrijf gemaakt, zijn voor de aandeelhouders gezamenlijk vrucht van hun onderneming. Maar die winsten zijn wel gezamenlijk eigendom der vennooten, doch geen der aandeelhouders op zich zelf heeft een recht op een evenredig deel daarin. Eerst door vaststelling van het dividend, de winstdeeling heeft afscheiding plaats van de vrucht voor den individueelen aandeelhouder. Het dividend is voor dezen de vrucht van zijn recht tegenover de vennooten gezamenlijk.

Schr. komt na een bespreking van het vruchtgebruik van de affaire tot een geheel ander, zeer ingewikkeld resultaat, waarbij o. m. het opmaken van balansen bij begin en einde

van het vruchtgebruik en schatting van vervangbare zaken te pas komt. Echter uiteenzetting daarvan kan verder achterwege blijven, omdat schr. zelf inziet, dat de gevonden uitkomst practisch niet kan worden toegepast. Zonder verdere motiveering zegt hij dan, dat men „dus hier wel als maatstaf (zal) moeten aannemen, dat alleen datgene, wat als jaarlijksche winst in geld aan de aandeelhouders wordt uitgekeerd, aan den vruchtgebruiker komt". Met het onhoudbare van het verkregen resultaat toont m. i. schr. zelf aan, dat zijn stelsel niet sluit.

In het tweede hoofdstuk behandelt schr. verder nog welke rechten de vruchtgebruiker heeft ten aanzien van de scrip, den bonus, de claim, het liquidatiesaldo en oprichtersaandeelen, winstbewijzen en bewijzen van deelgerechtigdheid. Ook daarbij leidt het boven bestreden uitgangspunt van schr. soms tot m. i. minder juiste resultaten.

Het derde hoofdstuk bevat een behandeling van punten, waarbij geen vruchttrekking plaats vindt, maar welke bij vruchtgebruik van effecten toch van bijzonder belang zijn, de uitoefening van het claimrecht, wie beslist omtrent toetreding tot conversie, stemrecht en dergelijke. Schr. besluit zijn arbeid met de formuleering van een aantal bepalingen, welke hij aanbeveelt ter opneming in de akten van vestiging van een vruchtgebruik op effecten of in het testament, waarin de bij dit onderwerp rijzende moeilijkheden worden geregeld. Een beoordeeling van het practisch nut daarvan meen ik aan de praktijk te moeten overlaten.

Het resultaat samenvattend, kan ik zeggen, dat schr. vele belangrijke gegevens verstrekt en dat, in het bijzonder de praktijk menige nuttige wenk in het proefschrift zal kunnen vinden, doch dat men steeds moet bedenken met kritiek te moeten lezen.

A. Ruys

Jhr. Mr. A. W. Wichers, *De rechtsleer der levensverzekeringsovereenkomst*; afl. 7 en afl. 8—9.

Wij namen de vorige maal (*Themis* 1923, blz. 468) afscheid van „den zoo interessanten Begunstigde, van zijne juridisch boeiende en aantrekkelijke verschijning" met de verwachting hem thans weder te zullen ontmoeten. Ook thans heeft hij ons veel te zeggen, al vordert hij van ons juridisch bevattings- en onderscheidingsvermogen niet zooveel als de vorige maal.

Allereerst worden enkele punten behandeld, welke zich ten aanzien van de begunstigingshandeling — geconstrueerd, zooals wij gezien hebben, als een beding ten behoeve van een derde — in de praktijk kunnen voordoen. Bovenal is er de vraag, of art. 1353 B. W. eischt de begunstiging van een *bepaalden* persoon, dan wel ook op het tijdstip van de overeenkomst onzekere, nog niet bestaande personen aan art. 1353 rechten kunnen ontleenen. Eene vraag, welke schrijver in laatstgemelden zin beantwoordt, zoowel naar ons positief recht als de lege ferenda: het niet met name noemen van den begunstigde kan geen invloed hebben op zijne rechten en vormt allerminst een beletsel voor de toepassing der bepalingen betreffende het pactum in favorem tertii.

Luidt de begunstiging *niet* op naam, dan is uit den aard het terrein geopend voor allerlei twistvragen, waarvan hier enkele de revue mogen passeeren. Zoo b.v. de begunstiging van „de kinderen", welke de schrijver ten slotte — na eenige aarzeling — zoover wil uitbreiden, dat daaronder, zoo er geen andere kinderen zijn, zelfs de niet-erkende natuurlijke kinderen vallen, tenzij de nemer duidelijk het tegendeel doet blijken. Zoo opent zich eveneens een verschiet van quaesties bij de termen „erven", „erfgenamen" of „wettige erfgenamen", uitdrukkingen, waaronder moeten worden verstaan diegenen, die bij het opeischbaar worden van de verzekerde som als erfgenamen — testamentaire en wettelijke — optreden. Quaesties, waartoe ook deze behoort, of de *verwerping* van de erfenis invloed heeft op het recht der erven als begunstigden. Ook op het terrein van de begunstiging van de(n) echtgenoot liggen voetangels en klemmen; denken wij aan het geval van eene onwettige huwelijksverhouding, aan een geval van tweede huwelijk,enz.

Ten slotte bespreekt schr. nog enkele *vormen* van begunstiging, met name de begunstiging bij testament (waarbij wordt herinnerd aan den grondregel, dat niets in de levens-

verzekeringsovereenkomst vaststaat dan voor zooverre de polis het vermeldt, aan welk beginsel afbreuk zou worden gedaan, wanneer men willekeurige herroeping van de begunstiging, hetzij bij testament, hetzij anderszins, toeliet, en een beslissing van het Fransche Cassatiehof in dien geest vermeld wordt, volgens welke eene testamentaire aanwijzing van den begunstigde geene begunstiging is in den waren zin des woords) en de blanco-begunstiging, n.l. de zoodanige, waarbij de naam of de qualitatieve aanduiding van den begunstigde oningevuld wordt gelaten, teneinde later door den nemer eenzijdig te worden ingevuld.

De volgende paragraaf is gewijd aan de aanneming van de begunstiging. Schrijver bespreekt vooreerst het aanvaardingsrecht zelf; door de aanvaarding treedt de begunstigde tot de overeenkomst toe, welke toetreding terugwerkt tot op den datum van de overeenkomst. Hij wijst er op, dat *ondanks* de aanvaarding door den begunstigde de rechten van den nemer op afkoop enz. intact blijven, zoodat begrijpelijkerwijze dit aanvaardingsrecht sommigen schrijvers eenigszins vreemd aandoet. Daarna behandelt hij den *vorm* van de acceptatie, zijn weg banende tusschen de beide uiterste meeningen, n.l. die welke alleen den schriftelijken vorm toelaat of wel de aanteekening op de polis, èn die welke aan elke acceptatie, zelfs de meeste bedekte, rechtskracht toekent. Schrijver stelt den eisch, dat de acceptatie blijke uit eene positieve en volstrekt ondubbelzinnige wilsverklaring tegenover den verzekeraar.

De vóórlaatste paragraaf van deze — over den begunstigde handelende — afdeeling is wederom van groot wetenschappelijk belang en van juridische bekoring. Het moeilijk onderwerp van de *rechten* van den begunstigde is daarin aan de orde. Van de beide zijden van dit onderwerp, het recht van den begunstigde tegenover den verzekeringnemer, èn het recht tegenover den verzekeraar, komt het laatste hier vooral in aanmerking, en meer bijzonder het recht om van den verzekeraar de verzekerde som op te vorderen. Na op den voorgrond te hebben gesteld, dat het recht van den begunstigde door gevaren wordt bedreigd, naar alle kanten précair en voorwaardelijk is, behandelt de heer Wichers achtereenvolgens de twee vragen: Hoe ontstaat het recht? Wanneer ontstaat het recht?

Ad primum. Te midden van de verschillende opvattingen, door schr. aan de hand van de literatuur en de rechtspraak ontvouwd, moge vooral *deze* worden belicht, volgens welke de begunstigde zijn recht ontleent aan den verzekeringnemer en dezen opvolgt; de begunstigde ontvangt dus niet aanstonds uit het contract maar eerst later, wanneer de nemer het recht eerst gedurende zekeren tijd zelf heeft bezeten. Hiertegenover nu stelt schrijver met groote scherpte en beslistheid zijne eigen meening, n.l. dat de begunstigde aan de overeenkomst

van levensverzekering een rechtstreeksch en persoonlijk recht tegenover den verzekeraar op de verzekerde som ontleent, een recht, dat hij zonder hulp of tusschenkomst van een ander kan uitoefenen, en bij welks uitoefening hij voor zichzelf optreedt. Gestaafd wordt deze meening met een beroep èn op de bedoeling van art. 1353 B. W. — het standaard-artikel in deze materie — ten opzichte van het aan den derde toegekend recht, èn op het door de praktijk gesanctioneerd algemeen gebruik.

Ad secundum. Nog moeilijker en meer betwist is het tweede punt: de vraag, *wanneer* het recht van den begunstigde ontstaat. Men heeft de keuze tusschen drieërlei juridische constructie. Vooreerst de opvatting van hen, die een van den *nemer* afgeleid recht aannemen en — daarmede in verband — het recht van den begunstigde willen zien ontstaan na den dood van den nemer of na het opeischbaar worden van het verzekerd kapitaal. Vervolgens de opvatting, dat het recht ontstaat na acceptatie van den begunstigde. Eindelijk de leer, dat het recht reeds terstond bij het sluiten van de overeenkomst ontstaat. Ook hier geeft schrijver een uitvoerig overzicht van de binnenlandsche en de buitenlandsche literatuur en jurisprudentie. In het bijzonder bestrijdt hij de ook in enkele arresten van den Hoogen Raad gehuldigde leer, welke aan de acceptatie eene scheppende kracht toekent, eene leer die bij voorkeur, maar ten onrechte, wordt gebaseerd op art. 1720 B. W. (*aanneming* van de schenking als vereischte voor hare verbindbaarheid). Zelf verdedigt hij ten slotte de *derde* theorie, zich vooral beroepende op het meermalen genoemde art. 1353 B. W., hetwelk moet geacht worden in het daar omschreven geval den debiteur rechtstreeks en aanstonds met den derde te verbinden, zoodra wilsovereenstemming tusschen de contractanten is verkregen, en hetwelk — men lette hierop wèl! — in art. 1376 B. W. uitdrukkelijk als de eenige uitzondering genoemd wordt op den regel, dat overeenkomsten aan derden geen voordeel aanbrengen. Interessant is 't, dat het Fransche Hof van Cassatie, dat eerst het recht van den begunstigde als een later ontstaand en afgeleid recht construeerde, daarna de acceptatie-leer huldigde (acceptatie met terugwerkende kracht), om in 1884 tot de *derde* theorie te komen en — met de overweging, dat de begunstiging „confère au bénificiaire un droit propre, antérieur à toute acceptation" — het persoonlijk, rechtstreeksch en aanstonds bestaand recht van den begunstigde flink en ferm te erkennen.

Ten slotte nog een opmerking over het hoogst eigenaardig recht van den begunstigde op de verzekerde som. Juist omdat dit recht, zooals wij zagen, zoo „broos en précair" is, worden soms bijzondere voorwaarden (clausules) in de polis opgenomen teneinde aan het recht van den begunstigde meer

kracht bij te zetten. Ook naar ons recht bestaat volgens schr. geen wettelijk bezwaar tegen het elimineeren van bepaalde gevaren, voorzooverre de nemer zelf op die gevaren invloed kan uitoefenen, zooals diens recht van afkoop of herroeping.

Teneinde niet te uitvoerig te worden, vermelden wij slechts pro memorie de vraag, of aan den begunstigde ter bescherming van zijne juridische positie nog *andere* rechten moeten worden verleend (blz. 437—443), om thans onze volle aandacht te concentreeren op deze andere — hoogst belangrijke — vraag, of de rechten van den begunstigde streng persoonlijk zijn, dan wel vererfbaar zijn op zijne erfgenamen. Deze vraag beantwoordt schr. in laatstgemelden zin, met dien verstande, dat hier het beginsel geldt van art. 880 B. W., hetwelk de erfgenamen van rechtswege doet treden in het bezit der goederen, rechten en rechtsvorderingen van den overledene. Al zijn in de praktijk de meeste begunstigingen *persoonlijk* bedoeld, dit doet niets af aan het beginsel van de vererfbaarheid. Blijkt van de bedoeling van den nemer *niet* (en dàn alleen komt de vraag te pas), dan is er geen grond om van den regel van art. 880 af te wijken. Ten slotte worde nog vermeld, dat schr. ook de vererfbaarheid van het acceptatierecht aanneemt als voortvloeiende uit de vererfbaarheid van het recht op de verzekerde som; hebben inderdaad de erven recht op de verzekerde som, dan hebben zij dit ex art. 1353 B. W., en dan is dus ook het tweede lid van dit artikel op hen van toepassing.

Dit over de *rechten* van den begunstigde.

Na deze rechten nog een kort woord over de *verplichtingen*, of liever de door den begunstigde vrijwillig te vervullen voorwaarden, waarvan zijne rechten afhankelijk zijn. Van deze mogen er hier twee worden genoemd. Vooreerst de verplichting om bij het plaats hebben van de „verzekerde gebeurtenis" aan den verzekeraar daarvan tijdig kennis te geven, opdat deze terstond kunne handelen en kunne onderzoeken, of er ook redenen van ongebondenheid tot uitbetaling voor hem bestaan. Deze verplichting zal in eene nieuwe wet moeten worden vastgelegd, waarbij intusschen aan het minder absoluut karakter dezer verplichting enkele „moderaties" moeten worden ontleend, welke de billijkheid medebrengt. — Essentieeler is eene *tweede* verplichting, n.l. de verplichting in 't algemeen om de opeischbaarheid van de verzekerde som, onder overlegging van de noodige stukken, te bewijzen. Naar aanleiding van de bekende vraag, of de begunstigde casu quo ook de doodsoorzaak heeft te bewijzen, en de weigering van vele medici — op grond van hun ambtsgeheim — om dienaangaande een verklaring af te leggen, gaat schrijver de verschillende gevallen na, welke zich hier kunnen voordoen, en constateert hij, dat aan den eisch tot overlegging van eene

geneeskundige verklaring betreffende de doodsoorzaak tegenwoordig niet meer streng de hand wordt gehouden.

En thans, na van den *begunstigde* voor goed afscheid te hebben genomen en hem de verzekering te hebben gegeven, dat inderdaad de kennismaking ons — juridisch — aangenaam was, zien wij de laatste afdeeling van het aan „de partijen" gewijd, massief en principieel, hoofdstuk vóór ons. Deze laatste afdeeling behandelt de „andere belanghebbenden", de tweederangs-figuren, die volgen op de vier hoofdpersonen: verzekeraar, verzekeringnemer, verzekerde en begunstigde. In het bijzonder moge als zoodanig worden genoemd de nudus detentor, die eene negatieve functie bekleedt, in dien zin dat hij door de uitoefening van zijn recht *anderen* in de rechtmatige uitoefening van hunne rechten kan belemmeren; en voorts degeen, die naast het bloote bezit bovendien nog een titel daarvoor kan aanvoeren, met name de pandhouder.

Zoo komen wij dan tot het negende Hoofdstuk, handelende over de *polis*, een hoofdstuk hetwelk een groot gedeelte van de dubbele aflevering 8—9, n.l. de blz 467—537, inneemt.

Wat het *algemeen karakter* van de polis aangaat, worden de bezwaren geschetst, welke aan het solemneel-verklaren van de polis kleven, en eene aansluiting gezocht bij die schrijvers, die in de polis de door de wet bij elke levensverzekering veronderstelde en als vanzelfsprekende basis zien, maar tòch — zoo de polis ontbreekt — onder de noodige waarborgen de overeenkomst erkennen. Nauw hiermede in verband staat de vraag van de *bewijskracht* van de polis. Schrijver gaat niet mede met hen, die aan de polis absolute bewijskracht willen zien toegekend met uitsluiting van alle tegenbewijs; dit zou immers neerkomen op een „solemneel-verklaren" van de polis. De mogelijkheid blijve open om ondanks het bestaan van de polis de overeenkomst zelve te ontkennen. Maar . . . . . staat eenmaal vast, dat een polis eene bestaande overeenkomst belichaamt, dan worde (behoudens kwade trouw, dwaling of misverstand) aan de polis volledige bewijskracht toegekend met uitsluiting van elk ander bewijs. Slechts *deze* verzachting van het absoluut karakter der polis bepleit hij, dat aan den nemer na het ontvangen van de polis een zekere termijn worde verleend om tegen den inhoud daarvan op te komen, zoo deze niet met zijne bedoeling overeenkomt: hierin ligt een billijke waarborg tegenover den nemer „die niet aanstonds tijd mocht vinden de vaak kleingedrukte polisvoorwaarden door te lezen". Wat het *rechtskarakter* van de polis aangaat, bestrijdt schr. uitvoerig de meening van hen, die in de polis zien „een waardepapier", en daarbij uit het oog verliezen, dat de polis wel eens eene functie in het credietverkeer kan vervullen, maar desondanks de karakteristieke eigenschappen van het waarde-

papier mist; en belicht hij met name de stelling, dat de „waarde" der polis zoo inconstant en précair is, dat zij ternauwernood als zoodanig kan worden aangeduid, en dat men juist op dien grond de endossabiliteit van de polis — evenals van den wissel — meermalen heeft betwijfeld.

Wij mogen hier een oogenblik buiten het streng-objectief kader van onze aankondiging van het werk van den heer W. treden en een haakje openen voor ontvouwing van eigen meening. Zulks naar aanleiding van de critiek, door schrijver uitgeoefend op het arrest van den H. R. van 28 Mei 1915, W. 9867, waarin hij ziet „eene totale misvatting van het overigens terecht erkende eenzijdige karakter der polis", het arrest hetwelk besliste, dat de polis tegenover den verzekerde niet het bewijs vermag te leveren, dat door dezen het verzekerd bedrag aan den verzekeraar is opgegeven gelijk dit in de polis is omschreven. Het komt mij voor, dat de H. R. inderdaad rekening mocht houden met de „tegenwoordige praktijk", welke de rol van den verzekerde (den nemer) bij het opmaken van de polis beperkt tot het doen van opgaven; zie de aanteekening van Prof. Meijers onder het arrest. Het moge waar zijn, dat onze wetgever oorspronkelijk door een anderen gedachtengang geleid werd en enkele artikelen hierop wijzen, toch mag deze historische overweging niet den doorslag geven. Te minder, waar reeds destijds bij de critiek op het voorgestelde artikel, dat alle duisterheid in het contract van verzekering zou worden uitgelegd ten nadeele van den verzekerde, nadruk werd gelegd op het feit dat in 't algemeen de invulling van de polis door den verzekeraar geschiedt, en deze geacht moet worden de steller te zijn van de algemeene, daarin voorkomende bepalingen (Voorduin, IX, blz. 69 en 177). De rol van den verzekeraar bij het opmaken van de polis domineert dus; die van den verzekerde (nemer) is slechts een subsidiaire en ondergeschikte. Voor ons hoogste rechtscollege was er dan ook alle grond aanwezig om — op den bodem van de leer van het eenzijdig karakter der polis — tot de gewraakte beslissing te komen. Hiermede wordt dit kort intermezzo gesloten.

Thans komen wij tot de polissen aan order en die aan toonder. Na een geschiedkundigen terugblik, waarbij schr. constateert dat in de latere levensverzekeringspraktijk deze polissen slechts met aarzeling en wantrouwen zijn toegelaten en dat met name in Frankrijk de geschiedenis van de orderpolis eene duistere en verwarde is geweest, vraagt hij vooreerst, of naar ons geldend recht de order- en de toonderpolis toelaatbaar zijn. Het antwoord op deze vraag — na overweging van de argumenten pro en contra — is, dat onze wet, sprekende van order- en toonderpapier, daaraan eene ruime beteekenis hecht (niet enkel eene wisselrechtelijke), en dat

dus rechtens bestaanbaar is „eene polis waarvan de begunstigde bij voorbaat bevoegd wordt verklaard, zonder medewerking van verzekeraar of nemer, door eene eenzijdige verklaring of wel door afgifte der polis, een derde in zijn plaats te doen treden" (blz. 494). Men bedenke intusschen, dat order- of toonderschap van de polis is *uitzondering* en dus daarvan ondubbelzinnig moet blijken.

Bij de vraag van de *overdracht* van eene orderpolis of eene toonderpolis — op welk gebied wederom veel misverstand heerscht — beschouwe men vooreerst de orderpolis. Onjuist is de voorstelling, dat het endossement hier zou zijn eene wijziging van de begunstigingsclausule: de endosseeringshandeling is niets anders dan eene uitvoering van de clausule, binnen het kader van de begunstiging. Eveneens is onjuist de opvatting, dat er bij endossement geen beding ten behoeve van een derde zou bestaan; dit bestond bij den aanvang en blijft bestaan, ook al wisselt die derde door endossement. Het endossement is dus te beschouwen als eene eenzijdige en vrije handeling van den begunstigde, herroepbaar zoolang ze niet door eene wilsverklaring van den geëndosseerde of door afgifte van de polis in eene overeenkomst is vastgelegd. — Ook voor de toonderpolis, waarbij in de plaats van de endossementshandeling slechts de overgave van de polis beslist, moet deze constructie, mutatis mutandis, worden aanvaard.

Thans het jus constituendum. Moeten de order- en de toonderpolis bepaaldelijk worden toegelaten? Overwegende, dat zij in het bedrijf geen enkelen misstand medebrengen en in bepaalde gevallen in eene bijzondere behoefte voorzien, beantwoordt Mr. Wichers deze vraag bevestigend. Zeker! er zijn aan die toelating bezwaren verbonden, b.v. de onzekerheid voor den verzekeraar, *wie* begunstigde is, en de mogelijkheid van allerlei speculatieve handelingen met de polis; maar zwaarder dan deze bezwaren moet wegen het groote voordeel van de contractsvrijheid. Bovendien kunnen die bezwaren worden ondervangen door waarborgen in de wet. In dit verband worden een zestal punten besproken, o. a. de eisch, dat elk endossement op straffe van nietigheid op de polis worde vermeld, en voorts de vraag, of 't wenschelijk is om, in navolging van den wissel, de waarde-clausule („waarde genoten") te eischen, eene vraag, welke schrijver mèt het Fransche ontwerp ontkennend beantwoordt.

Besloten wordt deze afdeeling over de orderpolissen en de toonderpolissen met de behandeling van eenige dubia, welke zich ten aanzien van dit onderwerp voordoen, b.v. de vraag, in hoeverre de verzekeraar tegenover den geëndosseerde bij voorbaat afstand doet van de excepties, welke hij tegenover den begunstigde zou kunnen doen gelden, eene vraag, welke schrijver in dien zin beantwoordt, dat de zakelijke excepties,

rakende het door den verzekeraar te aanvaarden risico en geldende in algemeenen zin, onverkort blijven, maar de persoonlijke excepties, d. w. z. de excepties van persoonlijken aard, welke tegenover den begunstigde zouden kunnen gelden, b.v. die van schuldvergelijking, bij overgang op den geëndosseerde verloren gaan.

Na eene korte afdeeling over de blanco-polis komt nu in de zesde afdeeling de Inhoud der polis aan de orde. Wat de formeele zijde aangaat, sta op den voorgrond, dat wàt in de polis moet staan duidelijk en ondubbelzinnig zij omschreven en er niet naar andere bescheiden worde verwezen; de bepaling der Zwitsersche wet, die 't voldoende acht zoo de verzekeringsvoorwaarden in het aanvraagformulier hebben gestaan, is onwenschelijk als bron van chicanes en misbruiken. Wat den materieelen inhoud van de polis aangaat, gaat schrijver aan de hand van art. 304 W. v. K. de verschillende vereischten na, waaraan die inhoud moet voldoen. Aangeteekend worde dezerzijds: 1°. dat tegenover de redeneering van sommigen, die den eisch van de vermelding van den naam des nemers op de polis zouden willen prijsgeven, schr. die vermelding imperatief wil behouden (eene levensverzekeringsovereenkomst zonder nemer, dus zonder contractant, is geen overeenkomst); 2°. dat, wat het risico aangaat, hij 't voldoende acht, dat de wet als eisch stelt eene duidelijke omschrijving in de polis van het te loopen risico, terwijl elke *beperking* daarvan duidelijk moet blijken hetzij uit den tekst, hetzij uit de duidelijke bedoeling, hetzij uit algemeen bekende usances; 3°. dat de wet moet eischen vermelding in de polis van de premie, zoo deze is bedongen (wij zagen reeds vroeger, dat volgens schrijver de premie niet is een essentiale van de overeenkomst) en den duur van de betaling.

Vervolgens de juridisch belangrijke afdeelingen over de *cessie* en over de *verpanding* van de polis.

De cessie kan betreffen òf de rechten van den nemer òf die van den begunstigde. De cessionaris, die van den nemer ontvangt, wordt nemer, wordt meester over de overeenkomst, krijgt eventueel afkooprecht, is aansprakelijk voor de premiebetaling. Afgifte van de polis is daarbij niet vereischt. Wel zal de cessie, om ook tegenover derden te kunnen gelden, op de polis moeten worden aangeteekend. — Ook bij de cessie door den *begunstigde* worde een aanteekening op de polis verplicht gesteld.

Ingewikkelder is de quaestie van de verpanding van de polis. Welke gevolgen de verpanding heeft, hangt af van de vraag, *wie* verpandt. Men onderscheide ook hier tusschen nemer en begunstigde. De pandhouder, die zijn recht aan den nemer ontleent, mag niet raken aan de verzekerde som; hij, die van den begunstigde ontving, mag niet afkoopen. Het onder-

scheid tusschen verpanding door nemer èn door begunstigde openbaart zich o. a. bij de wettelijke regeling van de rechten en bevoegdheden van den pandhouder bij het opeischbaar worden van de vordering, waarvoor de polis was verpand, eene regeling, welke wenschelijk is, omdat het beginsel van art. 1201 B. W. (publieke verkooping van het onderpand) voor de levensverzekeringspolis niet bruikbaar is. — Van de vele andere puzzles, welk zich op dit terrein voordoen, worden nog genoemd de vragen, die met de z.g.n. beleening van polissen door den verzekeraar zelven (waarbij de verzekeraar een „voorschot" op de polis geeft tegen vergoeding van rente, en daarvoor de polis in pand neemt) verband houden, en de complicaties, welke zich hierbij voordoen.

De laatste afdeeling van dit Hoofdstuk handelt over de duplicaat-polis. Terecht is het vraagstuk van de verloren gegane polis een moeilijk juridisch vraagstuk genoemd. Onze schrijver onderscheidt tusschen het geval, dat met zekerheid het tenietgaan van de polis is te bewijzen, èn het geval dat zulks niet te bewijzen is. In het eerste geval kan aan den verzekeraar onder zekere waarborgen de verplichting tot afgifte van een duplicaat worden opgelegd. In het tweede geval opene onze wet de mogelijkheid van een nietigverklaring door rechterlijk vonnis na oproeping en verhoor van belanghebbenden; de rechter vordere — eventueel — eene zoodanige zekerheid als hem ter bescherming van anderer rechten en als waarborg tegen kwade trouw billijk voorkomt.

Teneinde niet te uitvoerig te worden, breek ik hier af. Voor de aankondiging van het volgend gedeelte van het werk van Jhr. Wichers blijven nu nog een veertig bladzijden van deze dubbele aflevering over.

S. J. M. van Geuns

De Stortingsverplichting van den aandeelhouder in een naamlooze vennootschap, door G. M. Greup. Proefschrift 1923, Utrecht.

Binding heeft eens, in de *Juristenzeitung* van 1908 blz. 18 e. v., helder uiteengezet, hoe nuttig het schrijven van een proefschrift is. Het drukken er van vindt hij veeltijds onnoodig en de verplichting daartoe wil hij zien opgeheven, maar wel wenscht hij, dat geen enkele student de universiteit verlaat zonder een proefschrift te hebben geschreven. Voor diens gansche toekomst is het een zegen, dat hij éénmaal en gewoonlijk voor de eerste maal zich zet tot de methodisch-wetenschappelijke behandeling van een rechtsvraag en van de talrijke nevenvragen, die zich daarbij voordoen, dat hij den weg leert vinden in de bronnen en kennis neemt van de literatuur, dat hij langzamerhand zich een eigen oordeel gaat vormen en tracht de kwesties zoo zuiver mogelijk te stellen en te beantwoorden. Men verlange niet, dat iedere dissertatie de wetenschap vooruit brengt. Een jonge jurist kan, meent hij, in den regel niet, zooals een beoefenaar der natuurwetenschappen, oorspronkelijke beschouwingen geven of de resultaten van nieuwe onderzoekingen. Voldoende en mogelijk is, dat hij toont in staat te zijn met alle middelen, waarover hij de beschikking heeft of kan krijgen, zijn onderwerp wetenschappelijk te behandelen.

Aan dit vereischte voldoet het proefschrift van den heer Greup alleszins. Hij heeft het niet gemakkelijke onderwerp van alle kanten bekeken, zorgvuldig kennis genomen van wetgeving, rechtspraak en literatuur in binnen- en buitenland en de talrijke vragen, die zich hier voordoen, op juiste wijze uiteengezet, terwijl zijn antwoorden en conclusies in den regel menigeen zullen bevredigen.

Na een inleiding behandelt hij in vier hoofdstukken achtereenvolgens:

1. De wettelijk verplichte storting van aandeelhouders, art. 51 W. v. K.
2. Storting volgens statutaire regeling, onderverdeeld in drie afdeelingen, n.l. storting *a.* bij normaal bestaan der vennootschap, *b.* bij vereffening na ontbinding en *c.* tijdens faillissement der vennootschap.
3. Onverplichte storting, waarbij vooral wordt besproken de vraag, of deze het karakter heeft van een zuivere storting op de aandeelen, of van een geldleening.

4. Ontslag van de stortingsverplichting, waarbij meer wordt gegeven dan het opschrift aanduidt, b.v. ook uitgifte van aandeelen onder pari, bevoegdheid tot compensatie tegen een vordering tot bijstorting, in betalinggeving of inbreng van iets anders dan geld, overdracht van niet-volgestorte aandeelen en inkoop van eigen aandeelen.

Aan het slot worden eenige wijzigingen voorgesteld in het nog steeds bij de Tweede Kamer aanhangige ontwerp 1910 van den minister NELISSEN.

Men ziet, dat heel wat vragen de aandacht van den schrijver hebben getrokken en gewoonlijk vragen van groot belang voor de practijk, waarop hij dikwijls toont een goeden kijk te hebben. Zij, die met het onderwerp te maken krijgen, zullen goed doen kennis te nemen van het boek.

Een enkele maal zijn de conclusies van den schrijver wel gewaagd. Zoo op blz. 17 en 18, waar hij de meening verdedigt, dat bij overtreding van art. 51 W. v. K. de bestuurders hoofdelijk aansprakelijk zijn. Tot die meening komt hij door een zonderlinge redeneering. Blijkens art. 37 W. v. K., zegt hij, werken de statuten slechts aanvullend ten aanzien der bepalingen van de artt. 38—55 W. v. K. Daarom moet art. 51, ook al is dit in de statuten niet toepasselijk verklaard, toch geacht worden daarin te zijn opgenomen. Wanneer de bestuurders de naamlooze vennootschap een aanvang doen nemen vóórdat de verplichte 10 pCt. is gestort, overtreden zij derhalve de statuten en zijn hoofdelijk aansprakelijk volgens art. 45 lid 2 W. v. K. Maar art. 37 heeft een gansch andere beteekenis dan de schrijver meent. Wil men de hoofdelijke aansprakelijkheid hier verdedigen, dan zou men dat kunnen doen op grond dat bestuurders, die met derden in verbinding treden vóórdat 10 pCt. is gestort, in strijd handelen met art. 51 en dus een onrechtmatige daad plegen. Gewoonlijk wordt hoofdelijkheid hier evenwel niet aangenomen, zie MOLENGRAAFF, Leidraad, 5de druk, blz. 245.

Op blz. 27, 36 en 48 betoogt de schrijver, dat de vereffenaar of curator niet verplicht is van alle aandeelhouders dezelfde bijstorting te vragen. Jammer is, dat hij daarbij niet besproken heeft de vraag, of zij die aldus hebben volgestort, althans meer hebben gestort dan anderen, rechteloos staan en ook in de toekomst moeten staan tegenover die anderen, die de vereffenaar of curator ongemoeid heeft gelaten.

En ten slotte een opmerking over het vele gebruik van vreemde woorden en uitdrukkingen. Is het werkelijk noodig te spreken van fixatie, van het te fourneeren bedrag, van een fundamenteele wijziging, al hetgeen men kan vinden op blz. 33, van manipulatie en het resteerende excedent, die in één zin voorkomen op blz. 36, van realiseeren (blz. 38), deplorabele vermogenstoestand (blz. 37), decreteeren van stortingen (blz.

39) en prevaleerend motief (blz. 50)? Veel zorg is overigens aan taal en stijl niet besteed. Op blz. 8 vindt men: niet te miskennen valt, in plaats van niet te ontkennen valt; op blz. 81 het Duitsche: de strekking der bepaling zal hier maatgevend zijn; op blz. 30 de zin: deze kleinere werksfeer beïnvloedt ook de bestemming der op te vragen stortingen. Tallooze keeren wordt het woord betreffend als bijvoegelijk naamwoord gebruikt: de betreffende rechtsgebieden, tijdstippen, statuten, organen, objecten, de betreffende onverplichte stortingen, den betreffenden aandeelhouder, het betreffende orgaan of deel. Misschien is dit Nederlandsch, maar dan toch leelijk Nederlandsch.

Het is m. i. de plicht ook van jonge geleerden hun moedertaal hoog te houden. Het Nederlandsch is rijk genoeg om de gedachten kenbaar te maken zelfs van den meest wetenschappelijken jurist. Men meene vooral niet, dat uitheemsche gezegden de duidelijkheid bevorderen en het wetenschappelijk aanzien verhoogen.

De schrijver beschouwe deze opmerkingen als een bewijs, dat ik zijn boek belangstellend en nauwgezet heb gelezen.

M. Polak

René Benjamin, *Les Justices de Paix, ou les Vingt Façons de juger dans Paris*, 38 *bois originaux de* Georges Bruyer. — Arthème Fayard & Cie, éditeurs, Paris, 2 frs. 50.

Al is *Themis* niet een tijdschrift, aan den humor gewijd, toch moge, ter afwisseling van zwaarwichtige lectuur, ook op dit boekske, van sarcastischen humor overvloeiend, hier gewezen worden. Al dan niet naar waarheid getrouw — een buitenstaander kan dit niet beoordeelen — worden daarin de verschillende Parijsche kantongerechten ten tooneele gevoerd met allen aankleve van dien: de verwarde rechter, het nietsbegrijpende publiek, het gekrenkte rechtsgevoel, de deskundigen, die zich laten wachten, de zaakwaarnemer, die zijn diensten opdringt, de mannetjes-hond, die een wijfje bleek, de onervaren rechter-plaatsvervanger, de spotvogel-toeschouwer, de kibbelende gezusters, de operette-rechter met zijn figureerenden griffier, het poëtische gerechtsgebouw, in één woord, alle mogelijkheden en onmogelijkheden, waarvan men zich in ons kalme vaderland geen voorstelling kan maken.

De lezing van het boekje moge opleveren een genoegelijke onderbreking van ambtslectuur, maar tevens leering geven aan den Hollandschen ambtgenoot, hoe hij zijn taak niet moet opvatten. Hiermede slot: men leze 't zelf!

Gr. G. J. v. B.

Verzameling Nederlandsche Wetboeken opgehelderd door de rechtspraak van den Hoogen Raad

Wetboek van Strafrecht

DOOR

Mr. T. J. NOYON

Derde bijgewerkte druk. Uitgegegeven door den Boekhandel voorheen Gebr. BELINFANTE — Den Haag

Van dit nuttige werkje, waarvan in 1907 de eerste druk het licht zag, is thans de derde druk verschenen. De 166 bladzijden zijn 233 geworden, ten deele een gevolg der omstandigheid, dat de jurisprudentie natuurlijk in omvang is toegenomen — de oorlogstijd heeft gelegenheid tot toepassing gegeven van wetsartikelen aan welke men tot dusverre practische beteekenis meende te kunnen ontzeggen — maar anderdeels een resultaat van de wijzigingen, uitbreidingen en soms ook wel eens verbeteringen die ons strafwetboek ondergaat.

Wanneer men een zaak behoorlijk wil bestudeeren, zal men zich niet bepalen tot de jurisprudentie van den cassatierechter maar ook nagaan wat andere colleges en de door hen, die zijne rechtspraak niet kennen zoo hemelhoog verheven unicus judex hebben gejugeerd. Maar, wanneer men zich vluchtig wil oriënteeren is eene uitgave als de hierbedoelde voldoende en men is den schrijver dankbaar voor de moeite die hij zich heeft gegeven en die hij aan zijne lezers spaart.

Gemakkelijk is het, dat wanneer een arrest in meer dan een publicatie is opgenomen, men deze steeds vermeld vindt. Het is waar, in het kaartsysteem dat door den zelfden uitgever, zij het dan in vereeniging met een ander, wordt gepubliceerd, gaat men ook reeds uit van dit op zich zelf juiste systeem, maar een werkje als het onderhavige bewijst hoe gemakkelijker men iets naslaat in een werk als het hier bedoelde dan in een kaartsysteem en men profiteert hier nog meer van het juiste stelsel dan in dat kaartsysteem.

De wijze waarop de schrijver de jurisprudentie vermeldt is, zooals men van hem verwachten mocht, duidelijk en volledig. Moge het den schrijver vergund zijn nog eens een volgenden druk voor de pers gereed te maken!

's-Gravenhage, Mei 1924 C. S.

THEMIS

LXXXVste DEEL — VIERDE STUK

Bijdrage tot de staatkundige geschiedenis der arbeidswetgeving in Nederland

(Tien jaar sociale hervormingsarbeid onder leiding van een liberale regeering; 1891—1901)

DOOR

Mr. C. W. DE VRIES

privaat-docent voor het arbeidsrecht aan de rijksuniversiteit te Leiden

C. Het ministerie-Pierson Juli 1897—Juli 1901

„Dat het belang van ieder onderdeel, ook het verstverwijderde, het belang is van 't geheel".
(Uit de redevoering van Dr. NOLENS, 1 Dec. 1897, Tweede Kamer)

§ 1. *Het optreden van de nieuwe liberale regeering en haar verhouding tot de verschillende groepen uit de Tweede Kamer*

Na den uitslag der nieuwe verkiezingen van Juni 1897 konden de liberalen, hoewel zij geen meerderheid in de Tweede Kamer hadden kunnen brengen (1), aan den

(1) Gekozen waren ten slotte 48 liberalen, waarvan 33 leden aangesloten bij de «Liberale Unie», zich «progressistisch» noemden. Op

minister RÖELL den dank nageven, dat mede zijn regeeringsbeleid het optreden van een nieuwe liberale regeering mogelijk had gemaakt. Toch dankte men daarvoor, in liberalen kring, te weinig den afgetreden premier. Was misschien zijn beleid van te breeden slag geweest om dadelijk op te vallen? In elk geval heeft de geschiedschrijver scherper toe te zien.

De kracht van het ministerie-RÖELL werd voor een groot deel ontleend aan het vertrouwen der rechterzijde in den premier zelf. Hij had daarvoor oude brieven, dateerende uit den zomertijd 1889, toen de Tweede Kamer bijeen was tot behandeling van het gewichtig wetsontwerp tot gedeeltelijke herziening van de Lager Onderwijswet 1878. Het voorstel was ter tafel om het bijzonder lager onderwijs uit de openbare kas te subsidieeren. Dit nieuwe beginsel was voor „vele leden" der Tweede Kamer moeilijk te aanvaarden, maar VERNIERS VAN DER LOEFF en in zijn voetspoor jhr. RÖELL, beiden leden der „Commissie van Voorbereiding" uit de Tweede Kamer, waren overtuigd, dat de liberalen de onderwijspolitiek van het eerste ministerie der rechterzijde moesten steunen. Voorzichtig zegt RÖELL nog bij den aanvang der beraadslagingen „dat nevens het groot belang van eene goede regeling van het lager onderwijs, ook het algemeen landsbelang, gelegen in eene oplossing of althans beperking van den schoolstrijd, mij zijn eischen stelt". Bij de eindstemming verzamelt zich een groep liberalen om VERNIERS VAN

---

dit ledental der linkerzijde waarnaast nog stonden 3 socialisten en 4 radicalen, kon jhr. RÖELL geen ministerie der linkerzijde vormen, maar reeds toen moet hem als ideaal voor den geest hebben gestaan, wat hij zelf later noemde, op staatkundig gebied «den boog te spannen tusschen TYDEMAN en TROELSTRA». Overigens waren gekozen 22 katholieken, 17 anti-revolutionairen, 5 vrij-anti-revolutionairen en 1 christelijk-historische.

DER LOEFF en RÖELL, die aan het wetsontwerp-MACKAY een groote meerderheid verschaft en aan de in meerderheid liberale Eerste Kamer een steun geeft om haar normale taak te vervullen door het ontwerp aan te nemen (1). Van deze groep was RÖELL, na den dood van VERNIERS VAN DER LOEFF, de aangewezen leider en de vertrouwde aan de rechterzijde. Hij erkende dan ook ten volle dat de subsidieering van het bijzonder onderwijs niet in strijd was te achten met art. 195 der grondwet (1887) (2).

In 1894 veroorloofde mede dit vertrouwen van de rechterzijde aan RÖELL, in het bijzonder steeds gesteund door jhr. LOHMAN, om in een periode van overgang tot een nieuw kiesrecht en dus in een periode van betrekkelijke rust in den gang der wetgeving, als raadsman van de Kroon op te treden tot handhaving van de continuïteit in het staatsbestuur. Het merkwaardige nu van RÖELL's

(1) 6 December 1889. Wet van 8 December 1889, *Stbl.* 175.

(2) Het is een verkeerde voorstelling te betoogen dat de schoolwet-MACKAY in beginsel de rechtsgelijkheid van het openbaar onderwijs en van het bijzonder onderwijs erkende. Immers de gedachte van deze rechtsgelijkheid is van lateren tijd. De voorzitter der commissie van rapporteurs over dit wetsontwerp, jhr. LOHMAN, en de beide liberale rapporteurs VERNIERS VAN DER LOEFF en jhr. RÖELL lieten zich in dien zin zoomin als het wetontwerp zelf uit. Verkregen werd echter de erkenning dat bij het geldelijk steunen van de bijzondere school een staatsbelang is betrokken en deze principieele beslissing moest op den duur tot LOHMAN's latere gedachte: de rechtsgelijkheid en in verband daarmede tot de financieele gelijkstelling van openbaar en bijzonder onderwijs leiden. Dr. KUYPER, in 1889 geen lid der Tweede Kamer, verzette zich dan ook dadelijk tegen dit mager schepje uit den ketel, dat tot zijn doel niet kon leiden: de bijzondere school regel; de openbare school aanvulling. Ook in dit opzicht is dus de L. O.-wet 1920 een bevredigings- en gelijkstellingswet in den zin van jhr. LOHMAN's gedachte en gaat zij tegen Dr. KUYPER's oorspronkelijken opzet in.

regeeringsbeleid is, dat hij dit vertrouwen der rechterzijde tot het einde toe heeft behouden. Zijn regeering was in vele opzichten onaantastbaar. En eindelijk bij de verkiezingen van 1897 kon dan ook de rechterzijde haar liberale tegenstanders niet in het liberale ministerie als zoodanig aantasten (1). De politieke propaganda der rechterzijde kon niet gericht worden tegen het liberale ministerie-Röell. Zijn regeeringsbeleid had den weerstand der rechterzijde niet versterkt en dit was voor de liberalen van velerlei schakeering bij de verkiezingen een groot voordeel.

In de tweede plaats heeft het ministerie-Röell alles vermeden om de gematigd protestant-orthodoxen, door de Nederlandsche Hervormde Kerk te zamen gehouden, van de liberale partij te vervreemden. Röell zoude — om een voorbeeld te noemen — niet zijn medewerking hebben verleend aan een ontwerp-Leerplichtwet, al had ook de Minister van Binnenlandsche Zaken Van Houten daarvoor sedert 1874 gestreden. Het ontwerp-Leerplichtwet van den minister Tak van Poortvliet bleef dan ook in het archief rusten (2). Mede door deze voorzichtige politiek was het aan den grooten leider der anti-revolutionairen nog niet gelukt zijn befaamde demarcatielijn te trekken tusschen hen, die stoelden op denzelfden wortel des geloofs en hen die de kracht der regeering doen steunen op den wil van den mensch. Dr. A. Kuyper kon dus wel „volharden bij het ideaal", maar de diepe voren was ten nadeele van de liberale partij in ons politieke leven nog niet getrokken. Dit was voor de liberalen een groot voordeel omdat de christelijk-historischen, die in 1897 als eersten eigen candidaat Dr. J. Th. de Visser naar de

(1) Slechts het beleid van den minister Van Houten gaf eenige stof voor de propaganda.

(2) Het ontwerp-Leerplichtwet 1893 is spoorloos uit de archieven verdwenen.

Tweede Kamer afvaardigden, bij de herstemming links trokken en zij enkele liberalen, met name den oud-minister TAK VAN POORTVLIET, in de volkskamer hielpen. Het regeeringsbeleid van RÖELL heeft deze groep van kiezers niet van de liberalen vervreemd. Eerst het volgende ministerie zag de vaste verbinding der christelijk-historischen met de rechterzijde (1).

In een derde opzicht moet als voordeel van RÖELL's beleid voor de liberalen van velerlei schakeering worden aangemerkt, dat de „democraten" van rechter- en linkerzijde niet te hoop werden gejaagd door een scherpe conservatief-liberale politiek.

In de regeeringsperiode van jhr. RÖELL bestond voor een samenwerking der democraten in het parlement eenige aanleiding, omdat reeds bij de verkiezingen van

---

(1) Het was voor den Christelijk-Historischen Kiezersbond (opgericht 1896) zeer moeilijk aansluiting te vinden bij de anti-revolutionairen, omdat de leider dier partij Dr. KUYPER te zeer trachtte te voldoen aan de wenschen van de R.-K. staatspartij. Het scherpst sprak het tijdelijk opgeven door Dr. K. van den eisch van de invoering van den persoonlijken dienstplicht. De Christelijk-Historische Kiezersbond vreesde, vooral na een bekende rede van Dr. SCHAEPMAN te Utrecht gehouden, dat in het verband der rechterzijde de hegemonie aan de katholieken zoude toekomen. Toen dan ook in de groote periode van zijn leven 1897—1901 Dr. KUYPER zelf meer en meer de eigenlijke leider werd der geheele rechterzijde en tevens bleek dat ook de liberale regeering niet ongeneigd was zoo mogelijk van de samenwerking met de katholieken eigen voordeel te plukken, kenterde de stemming bij het grootste deel van dien Bond, welke zich stelde onder leiding van het kamerlid Dr. J. Th. DE VISSER, die na 1901 KUYPER steunde (behalve ten aanzien van het Hooger Onderwijs). De geheele coalitie der rechterzijde van anti-revolutionairen, vrij-anti-revolutionairen, christelijk-historischen en katholieken werd mogelijk toen de liberale regeering den persoonlijken dienstplicht had ingevoerd en de katholieken niet alleen op dit punt toegaven maar zich ook meer in het algemeen achter Dr. KUYPER schaarden.

1894 de richting GOEMAN BORGESIUS—KERDIJK tegemoetkoming had ondervonden van Dr. KUYPER zelf. De Amsterdamsche radicaal Mr. TREUB had ook wel de candidatuur-KUYPER in Dordrecht en de candidatuur-SCHAEPMAN gesteund. Een minder voorzichtig liberaal staatsman dan jhr. RÖELL had wellicht bewust of onbewust deze samenwerking der democraten ten nadeele der liberalen versterkt. Nu behield nog de Liberale Unie haar meer democratische elementen en dit moet voor een deel ook weer aan RÖELL's beleid worden toegeschreven, die er immers mede nauwlettend voor zorgde dat de sociale wetgeving in rustigen gang bleef. Toch kon hij stellig zijn ministerie na de verkiezingen van 1897 niet handhaven, omdat binnen de liberale omheining de meer geavanceerden belangrijk waren toegenomen. In alle partijen waren trouwens de meer conservatieven sterk achteruitgegaan, maar geen politieke partij was zoo verdeeld als de oude liberale partij. Toen bracht haar onmacht de gescheiden groepen bijeen.

De progressieven hadden de beste mannen en namen de leiding. PIERSON, GOEMAN BORGESIUS, CORT VAN DER LINDEN, CREMER en LELY vormden de regeering. De conservatieven waren echter door niemand minder dan door DE BEAUFORT in de regeering vertegenwoordigd en deze had grooten invloed, al had hij voor die dagen geen gewichtig departement. Intusschen kon moeilijk worden ontkend, dat in de regeering ten aanzien van belangrijke punten als de uitbreiding van het kiesrecht en den verderen bouw der sociale wetgeving geen eenstemmigheid mocht worden verondersteld (1). Toch ware het eenvoudig genoeg

(1) Hierbij *kan* gedacht worden aan het Tweede Kamer-debat van December 1893 bij de behandeling der staatsbegrooting tusschen DE BEAUFORT en GOEMAN BORGESIUS.

geweest voor den voorzitter van den ministerraad om in de Tweede Kamer te verklaren: Zeker, vóór wij in de regeering kwamen, waren wij onderling verdeeld. Toen wij echter de regeermacht voor de liberalen van allellei schakeering konden behouden door naast elkaar aan de regeeringstafel te gaan zitten, hebben wij de verschillen op zijde gezet en hebben wij ons vereenigd op een programma van praktische politiek. Gesteld voor de feiten en dus ook voor de praktische moeilijkheden hebben wij geen meeningsverschil gemaakt over de vraag op welke wijze de wetgeving, na afwerking van ons programma, moet worden voortgezet. Later zullen wij het misschien oneens worden, thans zijn wij het eens. Let nu op onze daden. De minister PIERSON volgde echter bij het algemeen begrootingsdebat in de Tweede Kamer van December 1897 een andere taktiek. Hij schoof naar voren — wat niemand kon ontkennen — dat de regeering het over de wetten welke zouden worden voorgedragen eens was. Maar als hij dit in verband brengt met de verkiezingen en vooral met de (tijdelijke) hereeniging der liberalen bij de herstemmingen „gedurende den tiendaagschen veldtocht", dan is zijn betoog geheel buiten den haak omdat hij de eensgezindheid aan den ministerstafel tracht voor te stellen als de uitdrukking van de „toch ééne groote liberale partij in Nederland". De eenheid der regeering echter op het gebied der wetgeving beantwoordde allerminst aan de tegenstelling van levensbeschouwing aan de linkerzijde. Ook al was juist wat de minister een jaar later — 6 December 1898 — verklaarde „principieel verschil van meening ten aanzien van vraagstukken van sociale politiek heeft zich in onze debatten (in het Kabinet) niet voorgedaan", dan was hiermede niet ongedaan gemaakt het verschil tusschen de liberale staatsleer en de democratische opvatting van het openbare leven, dat juist aanleiding gaf tot de groote

verdeeldheid onder de liberalen. Dat PIERSON ondanks deze verdeeldheid toch bij zijn eerste groote redevoering in de Tweede Kamer het bestaan durfde volhouden van „ééne groote liberale partij in Nederland", bleef de zwakheid van zijn betoog tegenover Dr. KUYPER en NOLENS. Dàár in het parlement stond Dr. ABRAHAM KUYPER, de stichter van een kerk, van een universiteit, van een politieke partij en van een anti-revolutionaire pers, in het centrum. Hij weet te spreken van den strijd en van het groote conflict, waaruit de sociale quaestie is geboren en verwacht van den Staat een organisatie der maatschappelijke krachten ten bate van de geheele menschheid. PIERSON (1 December 1898) spreekt goedmoedig over de *oplossing* van de sociale quaestie: „Ik weet eene betere oplossing, namelijk deze, dat het totaal inkomen toeneemt, de algemeene welvaart verhoogd wordt, en dat kan wanneer er een cordiale samenwerking bestaat tusschen het intellect, het kapitaal en den arbeid". Hoe moet, bij dit liberaal optimisme, de Minister van Justitie wel hebben gekeken?

Het optreden van het ministerie bij het begrootingsdebat was dan ook niet bijzonder gelukkig. Zij vond echter haar kracht van uitdrukking terug bij de behandeling van groote wetsontwerpen als GOEMAN BORGESIUS, scherp en met raak betoog of de Minister van Justitie met staatkundig beleid de Kamer mede kregen. Op daden van wetgeving en bestuur komt het ten slotte voor elke regeering toch aan en zóó beschouwd biedt de periode 1897—1901 ons een grootdadige regeering en een wilskrachtig parlement, geleid door groote redenaars, bezield door nieuwe leden die waarlijk iets willen doen tot verbetering van het levensgeluk van de arbeidende klasse. Naast Dr. KUYPER (1894), Prof. DRUCKER (1894) en Dr. NOLENS (1896) staan als nieuwe vertegenwoordigers der

democratische richting aan rechter- en linkerzijde TROELSTRA, VAN KOL, VAN DER ZWAAG, KETELAAR, DE KLERK, SCHAPER (1899) en PASSTOORS (1900), NOLTING (1900), MARCHANT (1900) in het parlement gereed tot de poging in de individueele ordening der maatschappij iets van een sociale ordening in te voegen. De hervormingsgezinde liberalen hebben in 1897 daarbij de leiding (1).

De liberale staatkunde van 1848 heeft aangestuurd op scheiding van „Staat" en „Maatschappij". Daarbij stond het doel vóórop om al wat de maatschappelijke belangen betrof van staatsinvloed vrij te houden. In de maatschappelijke en economische vrijheid zouden die belangen zich het best kunnen doen gelden mede tot bevordering van het algemeen belang. Deze vrijheid behoefde slechts door den Staat te worden erkend en veilig te worden gesteld tegenover bedreigingen, voortvloeiende uit monopolie of protectie. Des te vrijer konden de burgers, van zorgen voor hun veiligheid en hun recht bevrijd, en zonder door de Overheid met voorschriften te worden lastig gevallen, hun maatschappelijke belangen behartigen. In deze leer paste vrijheidsbeperking dus slechts wanneer zij noodzakelijk was tot handhaving van de vrijheid van anderen en daar de maatschappij zich deze vrijheidsbeperking niet zelve kon opleggen, trad in het maatschappelijk en economisch leven de staatsmacht op. Bij de scheiding van Staat en Maatschappij heeft de Staat dan ook slechts een taak tot afpaling van de vrijheid der burgers (2). Slechts door de zelfstandigheid van den

(1) De politiek der progressieve liberalen was vastgelegd in een verklaring der Liberale Unie van 22 Juni 1895.

(2) In de liberale staatkunde heeft de Staat voorts de belangen van den Staat als corporatie te handhaven (defensie- en belastingwezen) en instellingen van algemeen nut in stand te houden (onderwijs en verkeerswezen).

Staat en van zijn organen hoog te houden was die taak te vervullen. In het staatkundige werden daarom sedert THORBECKE „de zelfstandigheid der monarchische regeering", de zelfstandigheid van de volksvertegenwoordiging en de zelfstandigheid van de kiezers als eischen gesteld voor een goede staatsinrichting om de zelfstandigheid van den Staat tegenover de maatschappij te waarborgen.

Na een leven van meer dan 30 jaren voldeed echter, naar het inzicht der hervormingsgezinde liberalen, de werkzaamheid van den Staat niet meer aan de eischen van den tijd. De mannen van 1848 hadden gemeend, dat hun Staat, zooal niet gesticht door een verdrag dan toch ontstaan door den wil van de burgers, slechts een menschelijkerwijs-gesproken volmaakte organisatie behoefde om een duurzaam mechanisme te vormen, bestemd het recht, de veiligheid en de orde voor allen te handhaven ten bate van de economische vrijheid, waarin immers de welvaart opbloeien zou.

Deze ordening der vrijheid was echter op een verscherping der maatschappelijke tegenstellingen uitgeloopen. De optimistisch verwachte *algemeene* verspreiding van de welvaart, welke op economisch gebied tot rechtvaardiging had kunnen strekken van de vrije ordening der maatschappelijke belangen was niet ingetreden. Een meer pessimistische opvatting van de resultaten dier vrije werking van de maatschappelijke krachten was onvermijdelijk. Deze was niet door een theorie opgedrongen maar door de waarneming der maatschappelijke verschijnselen zelve ontstaan. De groote vraag uit THORBECKE's rede : Over het hedendaagsche staatsburgerschap (1) stelde zich opnieuw. „Wanneer met toenemenden rijkdom aan den eenen, armoede aan den anderen kant zich

(1) Mr. J. R. THORBECKE, Historische schetsen.

uitbreidt; wanneer de rijke nog rijker, hij, die weinig heeft, nog armer moet worden; wat is de wetgeving, die allen staatsburgerschap aanbiedt onder eene door weinigen bereikbare voorwaarde, wat is die wetgeving, tenzij ironie? . . . . Te midden eener maatschappij, op gemeen regt der leden gebouwd, wordt een onoverklimbare grens tusschen bevoegden en onbevoegden gesticht. Wie vindt den toon, waarin deze dissonant zich oplost?" De hervormingsgezinde liberalen van later tijd hebben althans getracht dien toon te vinden. Zij hebben zich niet neergelegd bij THORBECKE's eigen antwoord: „Wij zijn aan een gebied, waar de werking der vrijgewordene krachten zich eveneens aan menschelijke voorziening, als aan den politischen wetgever onttrekt". Zij zijn daarbij uitgegaan van een nieuw inzicht in het samenstel der maatschappij waarop LORENZ VON STEIN (1) reeds had gewezen. De ordening van de maatschappij is een ordening van onderlinge afhankelijkheid. „De beweging van de Maatschappij is uit haren aard eene beweging in de richting der onvrijheid" (2). De Staat heeft nu een nieuwe taak omdat immers proefondervindelijk gebleken was dat de ongebondenheid van het maatschappelijk leven tegenover den Staat, daardoor op zich zelf nog niet in de maatschappij de grootst mogelijke vrijheid en welvaart waarborgde. En om die taak te vervullen had nu de Staat allereerst den strijd in de maatschappij te kennen en haar antagonisme te constateeren. Immers „de maatschappij kan ten slotte slechts antagonisme wekken. De harmonie der belangen is een schoone gedachte, maar een zuiver dichter-

(1) LORENZ VON STEIN, Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich; opnieuw uitgegeven in 1921 Drei Masken Verlag München.

(2) BUYS, De strijd tusschen Staat en Maatschappij Studiën. Tweede deel pag. 515. L. v. STEIN schrijft woordelijk: «Die Bewegung aller gesellschaftlichen Ordnung ist eine Entwicklung zur Unfreiheit».

lijke; zij zweeft in hooger sfeeren en zoekt tevergeefs naar een vasten bodem. Met dit antagonisme in de maatschappij begint nu de eigenlijke grondlegging van den rechtstaat" (1). RUDOLF VON GNEIST heeft het zelf aldus geformuleerd: „Es ist die ewige Bestimmung der Gemeinschaft der Menschen, jener Gegensätze der Interesse und der Unfreiheit Herr zu werden durch den Organismus des Staates" en al wie nu in Nederland behoorde tot de geavanceerde liberalen, zij wilden een politiek van hervorming door den Staat, die niet slechts de vrijheid zou erkennen, maar die in de gebondenheid van het maatschappelijk leven door het overwinnen der tegenstellingen ook de vrijheid zou scheppen (2). De Staat kan de vrijheid vergrooten, de vrije ontwikkeling der maatschappelijke krachten bevorderen; hij kan de voorwaarden voor een gunstige ontwikkeling dier krachten in het leven roepen.

Deze door de hervormingsgezinde liberalen toegepaste nieuwe rechtstaatsgedachte beoogt dus een staatsdienst te scheppen, die tegenover de maatschappij ordenend en leidend optreedt. Deze taak kan niet naar willekeur geschieden. Daarom gaan niet slechts de voorschriften, door de nieuwe gedachte geëischt uit van den wetgever (3), maar ook administreerend, besturend zijn de organen van den Staat gebonden aan den regel van de wet. Slechts

(1) BUYS t. a. p. pag. 519.

(2) Over de vrijheid scheppende kracht van den Staat zie Prof. CORT VAN DER LINDEN, De Gids 1887, tweede en derde deel: «Vrijheid en hervorming». Zijn doel is «de geheele som van vrijheid voor allen» te bevorderen door associatie van belanghebbenden maar ook door de staatsmacht.

(3) Das ist das Merkmal des Rechtsstaates, dass der Staat von seinen Angehörigen keine Leistung und keine Unterlassung fordern, ihnen nichts befehlen und nichts verbieten kann, als auf Grund eines Rechtssatzes (PAUL LABAND).

onder deze waarborgen voor de zelfstandigheid en onpartijdigheid van de organen van den Staat kan de souvereine rechtstaat zijn hooge taak tegenover de maatschappij vervullen.

Na de theorie volgt de praktische toepassing. Op het einde der negentiende eeuw is in de praktijk van het staatkundig leven deze staatsleer toegepast door harde werkers in den Staat, die, gestuwd door een hartstocht voor de positieve werkelijkheid, als „realisten" naar verbetering van het maatschappelijk leven hebben getracht. Zij erkennen de leemten in de werking van het eigen belang en weten, dat in de vrije maatschappij het gemeenschapsbelang niet voldoende wordt behartigd. Eindelijk vinden zij nu in de staatsmacht het middel om in de maatschappij naast de individueele ordening ook de sociale ordening in te stellen (1). Zij hebben kennis verzameld omtrent de groote maatschappelijke tegenstellingen en bouwende op de waarneming van het antagonisme in de maatschappij getracht „jener Gegensätze der Interesse und der Unfreiheit Herr zu werden durch den Organismus des Staates" (2).

---

(1) Zie over het geleidelijk inperken van het «individualisme» Prof. Cort van der Linden in De Gids van 1893, I, pag. 137.

(2) In Nederland is het meest gelet op de staatsrechtelijke zijde van de theorie van den rechtstaat maar de praktijk van de rechtstaatsgedachte heeft vooral een sociaal-economische beteekenis. Gneist zelf gaf als jarenlang voorzitter van den «Verein für Socialpolitik» ook inhoud aan de werkzaamheid van den Staat tegenover de maatschappij. Prof. Buys die de theorie van den rechtstaat in Nederland heeft verbreid, toonde zich enkele malen van deze staatsbemoeienis met het maatschappelijk en economisch leven niet afkeerig («Stil leven» De Gids 1870, en «Een alarmkreet» De Gids 1877). Evenzoo als Lorenz von Stein erkent Buys ook anderzijds den invloed van de maatschappij op den Staat en de staatsinrichting. (Zie de reeds vermelde Doctrina-rede.)

De democraten van het einde der negentiende eeuw dachten daarover heel anders. De hervormingsgezinde liberalen, op het voorbeeld van het „sozialreformatorische Liberalismus" in Duitschland en in navolging van de leer van LORENZ VON STEIN waren blijven staan op het standpunt van de scheiding van Staat en Maatschappij, die zij in wezen beschouwden als twee botsende machten (1). De democraten zien in den Staat echter niet meer dan een verschijningsvorm van de maatschappij.

De Staat is voor de democraten slechts één der vele verschijningsvormen, waarin het gemeenschapsleven in het groote samengestelde maatschappelijk organisme zich openbaart. Aan de samenleving der menschen in de maatschappij, aan hun strijd en harmonie van belangen is ook de Staat gebonden. De democraten constateeren dus allereerst de gebondenheid van den mensch, levende in de maatschappij. „Je crois qu'il y a au dessus de nous, autour de nous, nous enserrant de toutes manières, une solidarité naturelle dont nous ne pouvons nous dégager. Nous naissons tous débiteurs les uns des autres (LÉON BOURGEOIS).

De aandacht wordt dus verplaatst van het individueele naar het sociale (2), van de vrijheid naar de gebondenheid, van een dogma naar de werkelijkheid. De democraten constateeren dan, dat de krachten, die in de samenleving der menschen in de maatschappij haar gang en richting bepalen, ook gang en richting bepalen van haar breedsten verschijningsvorm : den Staat. Komt in de maatschappij een klasse, een belang, een groep naar voren,

---

(1) BUYS staat ook op dit standpunt al erkent hij dat van de maatschappij een bezielende invloed op den Staat uitgaat. (Slot Doctrina-rede).

(2) Mr. M. W. F. TREUB, De Gids 1897, deel I, pag. 324 over A. WAGNER'S Grundlegung.

dan bepaalt die klasse, dat belang, die groep, ook den werkkring van den Staat. Bij deze innige verhouding van Staat en Maatschappij komt nu derhalve óók bij de rechtsvorming door den Staat de invloed van de belanghebbenden bij die rechtsvorming tot uitdrukking. Naar democratische formuleering is dan ook het positief geldende recht in de maatschappij niet meer dan een neerslag van een waardeering van belangen. En bij deze waardeering van belangen treedt nu ook de Staat op. De invloed van den Staat op de rechtsvorming is dan ook niet anders dan de invloed van de in die maatschappij zelve thans bovendrijvende krachten. Terecht kon dus Prof. Mr. W. VAN DER VLUGT als de democratische opvatting omtrent den Staat vastleggen (1): „Zoo is ook elke Staat product en zichtbaar teeken eener overmacht, door menschen over menschen geoefend. En al zijn handelen, regelen, besturen, dwang oefenen of vrijlaten, het is van oogenblik tot oogenblik de vrucht dier drijfveeren, die in den wil der machthebbers de sterkste blijken". Treedt dus op het einde der negentiende eeuw „de volksinvloed" in Nederland naar voren met krachtige eischen aangaande een rechtsvorming door den wetgever tot vaststelling van den levensstandaard van „de groote massa", in de lagere volksklassen onder vrijwel gelijke levensvoorwaarden vereenigd, dan is dat een blijk „niet in de eerste plaats van veranderde denkbeelden omtrent de roeping van den Staat, maar vóór alles van de macht, die op het gebruik van het staatsgezag door de bij de verwaarloosde belangen betrokkenen wordt uitgeoefend" (2).

(1) Onze Eeuw, eerste jaargang, eerste deel, pag. 47.

(2) Prof. KRABBE, Praeadvies 1898 uitgebracht voor de Vereeniging voor de Staatnuishoudkunde en de Statistiek pag. 20. In deze opvatting past nu ook het standpunt, dat de uitbreiding van het kiesrecht door den wetgever niets is dan een loutere constateering van een reëele macht.

En het zijn dus nu eindelijk op het einde der negentiende eeuw in Nederland deze verwaarloosde belangen en de vergeten hoofdstukken uit de geschiedenis van het sociale leven welke thans naar voren treden. Brengt de organisatie der maatschappij zelve deze belangen naar voren, dan heeft de Staat ook daar dezelfde taak. Wat de maatschappij behartigt, behartigt de Staat. En daarom kan en mag ook de Staat letten op elke levensuiting in de maatschappij en kan hij elk belang in de maatschappij, ook het kleinste belang, dienen. Immers wij weten uit de studie van het maatschappelijk leven: „dat het belang van ieder onderdeel, ook het verstverwijderde, het belang is van 't geheel". Daardoor is nu principieel geen enkel belang aan staatsbemoeienis onttrokken. Hoever die staatsbemoeienis moet gaan is afhankelijk van de ontwikkeling van de maatschappij zelve. Daarom past bij de democratische opvatting van het openbare leven een opportunistische politiek. Deze politiek gaat niet uit van een begrip „individu" maar van den mensch zooals deze leeft in de maatschappij en in zijn omgeving (1). En dan constateert de democraat de afhankelijkheid van het individu van het milieu waarin hij opgroeit. Deze sociale gebondenheid geeft derhalve aan de democratische politici aanleiding om, in aansluiting en tot versterking van de vrije werking der maatschappelijke krachten ook van staatswege aan te sturen op verbetering van het milieu, waarin de sociaal- en economisch zwakken, de misdadigen en de geestelijk en lichamelijk defecten leven. Daarmede

(1) Prof. TREUB, Inaugureele rede 23 Nov. 1896. De ontwikkeling der staathuishoudkunde tot sociale economie, zegt: dat de grenzen der vrijheid van ieder bepaald worden door het belang van allen en dat derhalve elk individueel recht aantastbaar is en aangetast moet worden, zoodra het belang der maatschappij, waarvan het individu deel uitmaakt, dit vordert.

opent zich een uitgebreid terrein van staatszorg tot instandhouding van de krachten der maatschappij en wordt de mogelijkheid geopend praktisch samen te werken met de „sociaal-democraten". Zij ook zijn in het staatkundig leven „democraten", zij het dan met deze bijzondere nuanceering dat zij het recht niet zien als een reflex van het geheele maatschappelijke gebeuren, maar meer in het bijzonder als een reflex van de hoofdvormen van het bedrijfsleven in zijn economische ontwikkeling. Verbetering is mogelijk door verbetering van productievormen en van productie-omstandigheden. Tegenover het echte liberalisme, uitgaande van het standpunt „dat alles afhangt van den wil van den mensch, van de activiteit van het individu, waarmede natuurlijk gepaard moet gaan eene groote mate van vrijheid om die activiteit te ontwikkelen" stelt Prof. KRABBE dan ook een nieuwe richting. „De nieuwe richting daarentegen meent dat alles niet in de eerste plaats afhangt van den wil van den mensch. Maar dat, om verbetering te verkrijgen, begonnen moet worden met zijn milieu, zijn omgeving te veranderen" (1). Op deze gedachte bouwen nu de democraten een stelsel van wetgeving tot behartiging van verwaarloosde belangen en tot het vastleggen van den levensstandaard der lagere volksklasse om deze verwaarloozing in de toekomst te voorkomen.

Hoewel dus in de theorie allerminst homogeen, kunnen de progressieve liberalen en de democraten aan het einde der negentiende eeuw samen optrekken om de sociale rechtvaardigheid in de maatschappij in te dragen of om

(1) Mondelinge beraadslaging, gehouden vergadering 1898 van de Vereeniging voor de Staathuishoudkunde en de Statistiek. Verslag pag. 62.

de groeiende sociale ordening te stevigen door de bemoeienis van den Staat. In een breedere samenwerking vindt (1) echter het ministerie zijn parlementairen grondslag en zijn parlementaire meerderheid bij de gewichtigste wetsontwerpen, want voor de „sociale wetgeving" is het „democratische" deel der rechterzijde gewonnen (2). Niet zoozeer de democratische theorie als wel deze nieuwe eisch omtrent de staatspraktijk krijgt de ondersteuning van de democraten ter rechterzijde. Ook dáár wordt geleerd, dat er vele „individueele rechten" zijn, die uit het oogpunt van het algemeen welzijn slechts „voorrechten" zijn, die niet langer behooren te worden geëerbiedigd. En daarom stellen de democraten te zamen nu ook in het staatkundige „het sociale", niet het individu, vóórop. De solidariteit van de naar verbetering strevende menschheid eischt thans de staatsbemoeienis naast de vrije werking der maatschappelijke krachten.

Individualistische geestelijke stroomingen, individualistische wijzen van voortbrenging, individualistische staatkunde behoeven hervorming en in de praktijk ook concessie en compromis om naast de individueele ordening der maatschappij ook een sociale ordening te erkennen. De Roomsch-Katholieke staats- en maatschappijleer behoefde echter geenszins een wending harer theorie om de politieke organen van de Kerk tot sociale wetgeving te machtigen. In haar omheining was slechts de ervaring noodig, dat de moderne productiewijze niet

(1) Handelingen 1897—1898 Tweede Kamerrede van PIERSON, pag. 281, «Verloren is het kabinet dat naar een meerderheid zoekt».

(2) Dikwijls is er dan ook in de praktische politiek overeenstemming. Op staatsrechtelijk gebied zien alle democraten in de volks vertegenwoordiging een delegatie, geen representatie. Zij komen op voor een innig verband tusschen regeering, parlement en kiezerscorps.

alleen had gebracht een scheiding van enkelen, economisch onafhankelijken, en van velen economisch afhankelijken, maar ook in het midden der negentiende eeuw had gevoerd tot steeds toenemende nieuwe maatschappelijke ongelijkheden, tot algemeen verbreide maatschappelijke misstanden en tot armoede, niet veroorzaakt door individueel wangedrag, maar uitsluitend een gevolg van het ongedekte risico der maatschappelijke samenleving door de lagere volksklassen geleden. Toen die ervaring in de Kerk was verkregen, moesten de sociale priesters de erkenning van dien ramp nog afdwingen. Het is, naar bescheiden inzicht, dan ook niet in de eerste plaats een kerkelijk dogma maar een ervaring, welke den bisschop van Mainz en de hooge geestelijkheid dwingt tot een poging, de in het maatschappelijk economisch leven bestaande individueele ordening te baseeren op de sociale ordening, welke in de Kerk voortleeft. Daartoe gebruikt zij de macht van de Kerk, de macht van het eigen vereenigingsleven en tevens haar invloed in het staatkundig leven van elk volk. Rond 1897 komt nu de in Kerk en Maatschappij begonnen economische sociale actie ook in de katholieke staatkundige organisatie tot uitdrukking. Naast de macht van de Kerk stelt de katholieke democratie de macht van den Staat in dienst van het groote belang, de arbeidersklasse voor de Kerk te bewaren. Deze katholieke democratie bouwt dan mede aan de sociale wetgeving in den Nederlandschen Staat in het voetspoor van Dr. SCHAEPMAN, die in de jaren van voorbereiding tot sociale wetgeving in de Tweede Kamer wel alleen stond, maar die het heilige vuur heeft ontstoken in de harten van tallooze sociale werkers en sociale priesters (1).

(1) «Der alles überwindende Zauberstab in den Händen SCHAEPMANS war zuerst die Sozialpolitik» (Dr. W. HASBACH. Die parlementarische Kabinettsregierung, pag. 229).

Voor de leiding in de praktijk van het staatkundig leven is echter meer een staatsman noodig. De Kerk vond dien in Dr. NOLENS. Deze ontmoet aan de rechterzijde KUYPER's democratische richting. Met de verklaring „als christen-democraat heb ik steeds geleefd, en als christen-democraat zal ik sterven" heeft deze reeds den band met de democraten van de linkerzijde doorgesneden. Maar dit beteekent geen juichtoon voor de conservatieven. Want nog immers klinkt zijn verklaring van weleer: „dat althans het jonge Nederland den laster onzer veteranen niet naspreke en niemand meer zegge, dat wij, Nederlandsche Calvinisten, een partij van reactie zijn" (1). Bij het algemeen begrootingsdebat van December 1897 blijkt dan ook dat KUYPER en de „democratische" katholieken onder leiding van SCHAEPMAN en NOLENS, staatsbemoeiing met het economisch leven niet afwijzen op grond van vrees voor staatsalmacht. Hoe weinig konden, toen bij het groote debat in de Tweede Kamer van December 1897, waarbij KUYPER vooral zich zelf ten volle gaf, de democraten verwachten, dat de voortgaande staatsbemoeienis op den langen duur en in de verre toekomst eerder op staatsonmacht dan op staatsalmacht zoude uitloopen. Die vrees voor „staatsalmacht" het schrikbeeld van de vroegere liberalen en nog altijd met succes — maar niet terecht — aangevoerd tegen de democraten, week eindelijk uit het parlementair debat. KUYPER betoogt duidelijk (9 December 1897 Tweede Kamer) dat pogingen van het particulier initiatief wel de behoefte aan organisatie doen blijken, maar haar niet vervullen. De hulp van den Staat is dus

(1) Het calvinisme, oorsprong en waarborg onzer constitutioneele vrijheden (Rede Nov. 1873). Een beschrijving van den strijd in de anti-revolutionaire partij tegen het conservatisme in en buiten de partij wordt gegeven door Dr. A. KUYPER in zijn levensbeschrijving van KEUCHENIUS (Mannen en vrouwen van beteekenis, 1895).

onmisbaar, maar voor hem is de sociale wetgeving in hoofdzaak een organisatie der maatschappelijke krachten door den Staat. Meer zakelijk betoogde Dr. NOLENS „dat Regeering en Kamer het tamelijk eens zijn over de mogelijkheid van samenwerking" op het „praktisch gebied" der sociale wetgeving. Hij verwachtte dan ook voorlichting, leiding en voorstellen van een „regeering van sociale rechtvaardigheid" (1). Het was niet te veel gevraagd, want deze regeering was eindelijk, eindelijk de eerste, voor welke deze sociale aangelegenheden hoofdzaak zijn. Het regeeren krachtens en met de liberale regeeringspartij alléén geraakte hierdoor ter zijde van de baan der politiek. De regeering stelde zelve de sociaal-politieke vraagstukken — bij de verkiezingen nog dikwijls terzijde geschoven — op den voorgrond en verklaart reeds dadelijk in haar eerste Memorie van Antwoord (Staatsbegrooting voor 1898) „dat de regeering haren steun zoekt bij allen, die, doordrongen van den ernst der maatschappelijke nooden, de handen willen ineenslaan om te doen wat met het oog daarop van staatswege kan geschieden". Die steun heeft de regeering herhaaldelijk ook ontvangen van de sociaal-democraten. De scherpslijpers, in het parlement ingeleid, hadden al dadelijk veel meer invloed dan alleen aan hun stemmenaantal moest worden toegekend, wellicht in de allereerste plaats omdat het intreden in het parlement voor de sociaaldemocratie meer middel was dan doel. Het doel der socialisten is het verwezenlijken van een socialistische maatschappij, waarin niet wordt geproduceerd om winst

(1) Bij katholieke schrijvers o.a. bij pater GILLET wordt de sociale rechtvaardigheid omschreven als die, welke als object heeft het algemeen welzijn der maatschappij. Daartoe is noodig een regeling van de betrekkingen der burgers met dit algemeen welzijn (sociale wetgeving).

te maken, maar om te voldoen aan de behoeften der menschheid. Deze doelstelling op zich zelf vond in de Tweede Kamer geen waardeering en voor de bereiking van dit doel was geen medewerking te verwachten. De socialistische kamerleden lieten het echter niet bij de propageering van één doel. Want „das socialistische Werden" — dat is de onvermijdelijke groei der maatschappij in socialistische richting, welke toch niet van boven âf behoefde te worden opgelegd, — moest worden gesteund door voortgezette studie der maatschappij en door versterking van de bijzondere arbeidersorganisaties. Deze beide middelen der socialisten — door de Kamer los gemaakt van het doel der socialisten — werden in ernstige bespreking genomen. Ook wanneer de socialisten leeren, dat in de maatschappij een klassestrijd heerscht tusschen bezitters en niet-bezitters en in dezen strijd de niet-bezitters slechts kunnen overwinnen wanneer de organisatie den arbeider vrij heeft gemaakt en weerbaar, dan wordt deze theorie bestreden en verworpen, maar tegen de versterking van de organisaties der arbeiders bestaat geen bezwaar of kan geen bezwaar gemaakt worden. En er zijn er onder de kamerleden velen, die begrijpen en waardeeren, dat de sociale maatregelen, welke van staatswege nu eindelijk zullen worden genomen, goeden invloed zullen uitoefenen op de arbeiders en op hun gezinnen, maar ook op hun kracht om zich zelf meer en beter te organiseeren. Indirect steunt dus de politiek de vakactie. Maar er was meer dat den socialisten invloed verzekerde.

De theorie van den klassestrijd verlokte de sociaal-democraten zich in het parlement „vertegenwoordigers der arbeidersklasse" te noemen. Hierdoor ontstond echter dadelijk dit punt van verschil, dat de sociaal-democratie wel als een nieuwe politieke partij, maar niet als

een klasse-vertegenwoordiging werd erkend. De theorie van den klassestrijd, als noodzakelijk gevolg van de ontwikkeling der moderne kapitalistische maatschappij, vond dan ook in dit verband een bestrijding van twee kanten. Aan de regeeringstafel bestond een zekere voorliefde, een gaarne aangegrepen gelegenheid, een stukje burgerlijke economie te stellen tegenover de socialistische theorie, maar feller klonk aan de rechterzijde het „verzamelen" voor de christelijke arbeiders. Dat de socialisten alle Nederlandsche arbeiders zouden „vertegenwoordigen" was dan ook niets dan een theorie, welke den socialistischen arbeidsvertegenwoordigers geen invloed zoude hebben gegeven in het parlement. Maar deze socialistische kamerleden kwamen wel op voor de belangen van alle arbeiders en dàt gaf hun invloed genoeg, zoowel op de linker- als op de rechterzijde der Tweede Kamer. Met name waren de politici ter rechterzijde nu wel gedwongen meer dan tot nu toe — ook in verband met de uitbreiding van het kiesrecht — rekening te houden met de bijzondere wenschen der „christelijke" arbeiders, georganiseerde en ongeorganiseerde. Daarbij was het dan stellig nuttig in het parlementair debat naar de socialisten te luisteren, wanneer zij kwamen met praktische voorstellen. Vandaar stamt hun invloed in het parlement. Het doel der socialisten kon worden genegeerd, de middelen der socialisten moesten worden besproken en dikwijls aanvaard. En dit was nu juist voor de socialisten ook voldoende. Want zoo al langs parlementairen weg veel was te bereiken om „das socialistische Werden" te versterken, de eigenlijke socialistische maatschappij groeit toch, ook tegen den druk van den burgerlijken staat in. Op zijn hoogst gebruiken de socialisten dus dien Staat en veroveren zij de politieke macht in dien Staat om het eigen doel nader te komen. Zoo zoude de Staat hulp kunnen bieden om

te geraken tot onteigening der productiemiddelen. Voor de socialisten was het werken in den Staat echter slechts bijzaak. Elders lag hun doel, elders hun macht. Maar wie zóó staat in het parlement, staat sterk. Daar kwam nu nog iets bij, dat macht verzekert. De socialisten hebben, toen het moest, een stukje theorie laten vallen. Althans komt in de jaren rond 1890 in de wijze van strijdvoering der socialisten een merkbare wijziging, doordat het geloof aan de „Verelendungs"-theorie verzwakt. De socialisten hebben de vuurproef voor de arbeiders niet aangedurfd en maar leidelijk aanvaard, dat de toestand der arbeiders steeds slechter zou moeten worden vóór de revolutie en de inéénstorting der kapitalistische maatschappij verlossing zouden brengen. Zij hebben zich integendeel aangepast aan de langzame verspreiding der welvaart in de tegenwoordige maatschappij. Zij zijn een krachtige actie begonnen tot verbetering van de levensvoorwaarden en de arbeidsvoorwaarden der geheele lagere volksklasse. Zij hebben daarbij niet streng onderscheiden tusschen de arbeiders en de kleine lieden onder de burgers en onder de bevolking van het platteland. En zij hebben zich niet bepaald tot een economische actie, maar zij hebben begrepen dat „de mindere man" zich niet de weelde kan veroorloven tegenstander te zijn van staatsbemoeienis met het maatschappelijk leven. Staatsalmacht is anti-socialistisch, maar staatshulp tot versterking van „das socialistische Werden" moet tijdelijk worden aanvaard. In den „klassestaat der bourgeoisie" kan immers de socialist zich een plaats veroveren om reeds daar — en als het ware op afbetaling — te veroveren wat bereikbaar is. SCHAPER schrijft het duidelijk in de Sociaal-Democraat van 1897 (1) dat de

(1) Sociaal Weekblad 1897, pag. 365.

Nederlandsche socialisten strijden tegen toestanden, zooals zij zijn, met argumenten, die uit die toestanden zelve geput zijn. In den parlementairen strijd ging het daarom voor de socialisten als middel zeker om de verovering van de politieke macht in Staat en gemeente, maar vooral om praktische verbeteringen in het leven van de arbeidersklasse, genomen in den meest ruimen zin. Onze socialistische kamerleden uit de periode 1897—1901 hebben „het revolutionaire kamp" verlaten en de verouderde strijdwijzen van „opstand" en „algemeene werkstaking" verlaten om „stap voor stap" langs parlementairen weg de belangen van de loonarbeiders, werkzaam in industrie, landbouw en verkeer en van den kleinen burger- en boerenstand te behartigen. Meer en meer werd deze politieke actie der sociaal-democraten nu gesteund door de economische actie der arbeidersvakvereenigingen, voorzoover deze zich plaatsten op het standpunt van den klassestrijd. Stemmen zij geheel in met de politieke sociaaldemocratie, dan moet haar aantal vertegenwoordigers in het parlement wel toenemen, maar zoover is de nieuwe politieke partij met haar tweetal vertegenwoordigers in de Tweede Kamer van 1897 nog niet. Toch ligt ook hier het geheim van de kracht van de kleine fractie der sociaal-democraten. Het succes der politieke actie werd geboekt in de armste districten van Nederland. Maar de afgevaardigde Van Kol werd gekozen in Enschedé en niemand wist wat zou gebeuren, wanneer de geheele macht der economische vakactie eens toeviel aan de politieke sociaal-democratie. In die mogelijkheid ligt voor 1897—1901 haar kracht. Zij weet die uitnemend te gebruiken door zich in haar eischen te beperken. De parlementaire socialisten streden tegen toestanden zooals zij in Nederland waren of althans zooals zij die zagen en zij voerden argumenten aan „die

uit die toestanden zelve geput zijn". Daardoor hadden zij in het parlement meermalen een meerderheid met zich mede. Natuurlijk wordt dit anders wanneer zij de sociale maatregelen, aangekondigd door de regeering, boeken als een succes, door de socialisten behaald. De Minister van Justitie weet dan tot antwoord precies de waarheid te zeggen (1): „de verbetering van ons recht (door de sociale wetgeving) is dus het gevolg van een verandering van de economische toestanden, en ik geloof daarom dat de geachte spreker uit Tietjerksteradeel (Mr. TROELSTRA) hier oorzaak en gevolg eenigszins verward heeft, toen hij gisteren verkondigde dat de drang, de noodzakelijkheid van sociale hervorming, het gevolg is van het optreden van de sociaal-democratische partij en dat hij de sociale hervormingen die worden ingevoerd als een triumf voor die partij mag beschouwen. Neen, het optreden van de sociaal-democratische partij is ongetwijfeld ook een gevolg van de veranderde oeconomische toestanden, evenzeer als de behoefte aan rechtshervorming. Maar wanneer men de leemte die in het recht ontstaan is, aanvult, doet men dat niet uit een toegeven aan sociaal-democratische beginselen, maar omdat nieuwe toestanden het eischen. Wat meer is, wanneer wij recht doen, maken wij de sociaal-democratische partij niet dood, nemen wij haar den grond niet onder de voeten weg, maar slaan wij haar een scherp wapen, beklag over onrecht, uit de handen". Even waar is echter, dat dit beklag over onrecht gepaard ging met positieve voorstellen verbetering te brengen in de levensvoorwaarden der lagere volksklassen, welke konden worden aanvaard of in uitzicht gesteld. Aard en inhoud der sociale maat-

(1) Handelingen Tweede Kamer 1899—1900, pag. 115 (vergadering van 26 Oct. 1899).

regelen werden veelal door de belanghebbende arbeiders-organisaties zelve gepropageerd en juist doordat ter rechterzijde aan arbeiders-afgevaardigden nog geen plaats was ingeruimd, stond de sociaal-democratie aan de linkerzijde sterk met haar bijzondere eischen en haar verdediging van bijzondere belangen, die het belang der gemeenschap betroffen. Tegenover de vele „voorzichtige" elementen in de Tweede Kamer was de nieuwe politieke partij veelal een steun der hervormingsgezinde regeering bij haar arbeid op staatkundig, op economisch en op sociaal-economisch terrein.

De regeering 1897—1901 wordt derhalve gesteund door een telkens anders samengestelde meerderheid. Bij de behandeling van het ontwerp-Leerplichtwet is bijna de geheele rechterzijde in de oppositie, bij de eindstemming gesteund door de socialisten; bij de bijzondere „sociale" wetsontwerpen staan de conservatieven uit het geheele parlement tegen; bij de „leger-wetten" vallen de democratische fracties of deelen van kamergroepen telkens af, maar wint de regeering de hulp van conservatieven en in het bijzonder van de groep geleid door Jhr. Lohman. Deze laatste eischt den persoonlijken dienstplicht en is een groote steun voor de regeering bij de kinderwetgeving. Eensgezindheid is er slechts bij de voortzetting van de groote waterstaatswetgeving en in hoofdzaak ook bij de maatregelen tot bevordering van de belangen van mijnbouw en landbouw. Op enkele punten van meer ondergeschikt belang, bij de staatsbegrooting aan de orde gesteld, brengen de democraten der linkerzijde aan de regeering soms een niet verdiend échec. Enkele onderwerpen (Armenwet, Drankwet) blijven liggen omdat het werkprogramma overvoerd is of . . . . door stillen tegenstand.

§ 2. *De werkzaamheid van regeering en parlement op staatkundig gebied*

Op staatkundig gebied is de taak der regeering een beperkte (1). Zij moet de werking van de Kieswet-VAN HOUTEN afwachten. Dit schijnt haar terecht een eerste eisch van continuïteit in het staatsbestuur (2), maar daarenboven was een vruchtbaar regeeringsbeleid onder leiding der vereenigde liberalen niet mogelijk, tenzij de strijd over de verdere uitbreiding van het kiesrecht voorloopig werd uitgesteld. Hier lieten de conservatieve elementen onder de liberalen geducht hun invloed gelden. Praktisch hadden zij de staatsbemoeienis met het maatschappelijk en economisch leven aanvaard en waarschuwend konden

---

(1) Op staatkundig gebied in ruimen zin komen in hoofdzaak in aanmerking:

wet van 2 Juli 1898, *Stbl.* 170, considerans: «dat het noodzakelijk is, als voorbereiding van de hervorming der levende strijdkrachten, de bevoegdheid tot dienstvervanging bij de militie af te schaffen», in werking getreden 1 September 1898;

wet van 7 Juli 1900, *Stbl.* 111, houdende bepalingen tot regeling van den leerplicht;

K. B. van 26 November 1900, *Stbl.* 205, bepalende, dat de Leerplichtwet in werking treedt op 1 Januari 1901;

wet van 8 December 1900, *Stbl.* 208, houdende nadere wijziging van eenige bepalingen der Kieswet, in werking getreden 15 Januari 1901—1 Juni 1901;

wet van 24 Juni 1901, *Stbl.* 159, tot nadere wijziging en aanvulling van de wet betrekkelijk de Nationale Militie en van daarmede in verband staande wetten;

wet van 24 Juni 1901, *Stbl.* 160, tot regeling van de landweer en van de opheffing van de schutterijen;

wet van 24 Juni 1901, *Stbl.* 187, tot wijziging en aanvulling van enkele bepalingen der wet tot regeling van het lager onderwijs;

wet van 23 Mei 1899, *Stbl.* 128, houdende bepalingen ter uitvoering van art. 187 der Grondwet.

(2) Het urgentie-programma van de Liberale Unie van 14 Nov. 1896 neemt een wijziging van de Kieswet-VAN HOUTEN niet op.

zij slechts vragen, hoever deze bemoeienis zou worden doorgezet. Deze bescheiden rol hebben zij echter slechts aanvaard onder één voorwaarde, welke naar hun inzien nog het meeste vermocht om de excessen eener sociale wetgeving te voorkomen. Zij was deze, dat op den gang der wetgeving slechts zij invloed zouden uitoefenen, die, als economisch zelfstandigen, belang zouden hebben bij een handhaving van de bestaande maatschappelijke verhoudingen. De handhaving van het nieuwe beperkte kiesrecht was dus de beste waarborg voor het behoud. De conservatieven van 1897 hebben dien waarborg niet uit handen gegeven. Het was voor het ministerie daardoor niet mogelijk op het gebied van het kiesrecht meer te bereiken dan een technische herziening der Kieswet. Deze, voor de regeering noodzakelijke politiek, was allerminst naar den zin van den uitersten „linkervleugel" der liberale groepen. Deze meest progressieven waren er niet de mannen naar om in bedroefde vriendschap met de ouderwetsche liberalen nieuwe lankmoedigheid te betrachten, maar de regeering moesten zij sparen. Niet in staat de landsregeering naar hun hand te zetten, heeft deze groep zich verledigd propaganda te maken voor het algemeen kiesrecht en dit aan te bevelen als een voorwaarde, welke moest worden vervuld, vóórdat een verder gaande sociale wetgeving kon worden tot stand gebracht. Maar dit betwistte nu juist de regeering. Haar ontwerpen lagen klaar en in elk geval is stellig gebleken, dat zij verstandig deed de oplossing van het kiesrechtvraagstuk uit haar politiek uit te schakelen. Immers nog bij het laatste begrootingsdebat (dienstjaar 1901) bleek duidelijk voor welke moeilijkheden de regeering zich zoude hebben geplaatst, wanneer zij had voorgesteld de grondwettelijke bepaling omtrent het kiesrecht te vervangen door een „blanco-artikel", waardoor de wetgever

een vrijheid zoude hebben gekregen, waarvan geen goed gebruik mogelijk scheen. In de regeeringsperiode 1897—1901 bepalen zich dus de hervormingsgezinde liberalen, die het algemeen kiesrecht wenschen, tot een protest; in 1901 verlaten zij de aan het algemeen kiesrecht ontrouwe „Liberale Unie".

Staatkundige hervormingen worden echter niet alleen verkregen door het verruimen van politieke rechten. De regeering van 1897—1901 heeft ander terrein vóór zich om toch een breederen invloed van de maatschappelijke krachten op de inrichting en de werking van den Staat te verzekeren en „democratische" hervormingen door te zetten. Want vraagt men wat in de staatkunde op het einde der negentiende eeuw geacht wordt een „democratische" hervorming te zijn, dan noemt men de maatregelen in wetgeving en bestuur welke den invloed van de maatschappij op de inrichting en de werking van den Staat vergrooten. Zeer voorzichtig tracht het liberale ministerie de verwezenlijking van deze „democratische" gedachte te brengen.

Een eerste voorbeeld daarvan is het instituut van den Voogdijraad, door den minister Cort van der Linden in zijn kinderwetgeving ingevoegd. Het gewijzigd ontwerp-Ongevallenwet levert een tweede voorbeeld. In het ontwerp van den minister Van der Sleyden bracht de regeering 1897—1901 het beginsel der decentralisatie in de werkwijze van de Rijksverzekeringsbank door enkele werkzaamheden van het bestuur der Bank op plaatselijke commissies van werkgevers en werknemers over te dragen. De invloed van de direct-belanghebbenden op de werking van de staatsorganen werd echter in ruimer mate benut bij de rechtspraak in geschillen, welke kon rijzen naar aanleiding van beslissingen door de Rijksverzekeringsbank

genomen. Het ontwerp-VAN DER SLEYDEN had bij het toekennen van beroep tegen beslissingen van de Rijksverzekeringsbank de Kroon aangewezen als rechter in eerste en hoogste instantie, beschikkende na het advies te hebben ingewonnen van den Raad van State, Afdeeling voor de geschillen van bestuur. Deze centralisatie was ook aan den minister LELY te kras voorgekomen en zeker ware hiermede de Afdeeling voor de geschillen van bestuur te zeer bezwaard. Nadat de regeering echter aanvankelijk bereid was gevonden, het beginsel van leekenrechtspraak in de ongevallenverzekering-procedure op te nemen, droeg zij ten slotte toch geen andere bepaling voor dan deze (art. 66 ontwerp-Ongevallenwet, laatste redactie) dat bij een nadere wet zou worden bepaald „door wien geoordeeld wordt over de beslissingen, waartegen ingevolge de bepalingen dezer wet beroep openstaat". De Commissie van Rapporteurs moest er aan te pas komen, om in art. 75 der Ongevallenwet (wet van 2 Januari 1901, *Stbl.* 1) toch nog het beginsel vast te leggen, door Mr. LOEFF en Dr. KUYPER verdedigd, dat althans in eerste ressort de direct-belanghebbenden als leekenrechters invloed zouden hebben op de jurisprudentie. Hun deskundigheid zoude zich paren aan de onpartijdigheid van den, door de regeering te benoemen, voorzitter van het rechtscollege (1). Omtrent de samenstelling van het „Administratief Gerechtshof" dat zou oordeelen in hoogste

(1) Art. 75 van de Ongevallenwet (wet van 2 Januari 1901, *Stbl.* 1). «Over de beslissingen, waartegen ingevolge de bepalingen dezer wet beroep openstaat, wordt geoordeeld door raden van beroep en in hoogste ressort door een college voor het Rijk. In de raden van beroep hebben werkgevers en werklieden zitting. Voor het overige wordt alles wat de samenstelling der in het eerste lid bedoelde colleges en de wijze van behandeling der beroepen betreft, bij nadere wet geregeld».

ressort over de beslissingen van de raden van beroep bevatte de wet derhalve geen nadere voorschriften. De Minister van Justitie gaf reeds in de Eerste Kamer (1 Juni 1900) de verzekering, dat „bij de regeling van dat beroep zeer stellig de eindbeslissing zal gegeven worden aan den beroepsrechter". „Ik geloof niet, dat goed administratief recht denkbaar is, zonder de eindbeslissing van den beroepsrechter" (1).

Maatschappelijke organisatie's werden voorts in dienst gesteld van een gedecentraliseerde uitvoering van de wet door de Woningwet, die particuliere vereenigingen, werkzaam in het belang der volkshuisvesting, inschakelde in haar systeem en de Gezondheidswet organiseerde de plaatselijke gezondheidscommissies opnieuw. Zóó was de regeering bezig in de wet democratische hervormingen door te voeren (2).

De praktische politiek, aan geen wet dan die der ontwikkeling gebonden, bracht echter nog een andere hervorming door de positie van de Eerste Kamer te versterken. Door de verwerping in de Eerste Kamer van het ontwerp-Ongevallenwet stond de regeering plotseling voor een moeilijke vraag. Er waren er dadelijk velen in

---

(1) Ontwerp-Beroepswet, zitting 1900—1901, no. 236. Het latere ontwerp-LOEFF (zitting 1901—1902, no. 78) vervangt den naam van het Administratief Gerechtshof door den naam «Centrale Raad van Beroep» maar sluit eveneens in deze tweede instantie leekenrechters uit.

(2) Het is dus niet altijd noodig nieuwe directe overheidsorganen in te stellen. Soms kan het algemeen welzijn ook worden gediend door particuliere vereenigingen, van overheidswege gesubsidieerd. Zoo brengt de staatsbegrooting voor 1901 een subsidie voor het nieuwe Centraal Bureau voor sociale adviezen te Amsterdam. Een geheel afzonderlijke organisatie in dienst van de overheid is noodzakelijk bij de staatsexploitatie der mijnen. Over de landbouwraden zal nader gehandeld worden.

den lande, die meenden dat aan de Eerste Kamer slechts een „hypothetisch veto" toekwam. Zij betoogden dat de Eerste Kamer het ontwerp-Ongevallenwet slechts had kunnen verwerpen in de veronderstelling dat, wanneer de kiezers uitspraak hadden kunnen doen, het ontwerp zoude zijn afgestemd. De proef op de som moest een ontbinding leveren van de Tweede Kamer. Nam de „echte" volksvertegenwoordiging het ontwerp voor de tweede maal aan, dan had de Eerste Kamer toe te geven. De regeering heeft dit er niet op gewaagd of wellicht heeft zij deze theorie niet willen aanvaarden. Zij koos een nieuw eigen standpunt en versterkte de positie van de Eerste Kamer belangrijk door aan haar wensch te voldoen. Later, wanneer van liberale zijde wordt aangedrongen op versterking van de positie der Eerste Kamer door haar het recht van amendement toe te kennen, wordt met een beroep op dit, nog verscheidene malen nagevolgd, antecedent betoogd, dat de toekenning van dit recht ligt in de lijn der ontwikkeling van onze staatsinstellingen sedert het einde der negentiende eeuw. Intusschen staat stellig vast dat de regeering van 1897—1901 de botsing met de Eerste Kamer niet heeft verwacht. Na de botsing echter schijnt ware staatsmanswijsheid haar te hebben ingegeven samenwerking te zoeken met dien tak der volksvertegenwoordiging, waarin bijzondere maatschappelijke belangen waren vertegenwoordigd. En door daartoe het voorbeeld te geven, heeft deze regeering toch zeker medegewerkt tot verrijking van ons „parlementair stelsel".

Op staatkundig gebied heeft de liberale regeering nog twee eischen der liberale politiek kunnen verwezenlijken. Beide wijzen op een verflauwing der grenzen tusschen Staat en Maatschappij. Wederkeerig werken deze ook nu

weêr op elkander in. Bij het opleggen van den leerplicht — dit was de ééne eisch — dient de Staat maatschappelijke belangen. Het invoeren van den dienstplicht daarnevens is een bewijs dat de geheele maatschappij in dienst treedt van den Staat, wanneer het gaat om zijn bestaan. Politiek gesproken stond de invoering van den dienstplicht er echter heel anders en veel beter voor dan de oplegging van den leerplicht. Daarom past voor deze twee punten van liberale politiek een afzonderlijke behandeling.

De invoering van den dienstplicht was aan het einde der negentiende eeuw een noodzakelijke maatregel tot voorbereiding van de hervorming van onze levende strijdkrachten. De beweging in ons land voor den persoonlijken dienstplicht, reeds sinds 1871 door THORBECKE gesteund, had de verheffing van het zedelijk en verstandelijk gehalte der miliciens tot direct doel. Hieraan zouden alle politieke partijen hebben medegewerkt, ware het niet dat onder de katholieken van dezen maatregel gevaar voor de zeden werd gevreesd. Toch moest nu aan het einde der negentiende eeuw de maatregel worden doorgezet, zeker ook in het belang van de miliciens, maar toch in de eerste plaats in het belang van den Staat. Een vreeselijke waarheid immers begon langzamerhand tot het verstand van de geheele natie te spreken. Langen tijd had de gegoede burgerij zich den oorlog gedacht als een strijd tusschen twee staten. Het was dus voldoende aan den Staat een goed wapen, een leger en een vloot te geven om de belangen der defensie te behartigen. Thans komt echter een andere waarheid tot erkenning. De moderne oorlog is een strijd waarbij alle geestelijke en materieele krachten van de in staatsverband georganiseerde volken en volksgemeenschappen worden ingezet. De militaire actie is slechts een deel van de geheele

volksweerkracht en daarom had de Staat alle krachten van de maatschappij voor de verdediging van zijn bestaan te organiseeren. Daarbij kon derhalve nooit worden toegelaten, dat de beter geschoolde volksklasse zich aan den krijgsdienst zouden onttrekken omdat daardoor al dadelijk, bij de uitbreiding van het contingent overeenkomstig de krachten van de maatschappij, in de lagere bevelvoering niet zoude kunnen worden voorzien. Het tot stand brengen van den dienstplicht is intusschen toch een overwinning van de liberale politiek, al is het de verdienste van Dr. KUYPER en van Dr. SCHAEPMAN dat de wet tot invoering van den dienstplicht spoedig als een nationale wet werd erkend. Tijdelijk slechts heeft de katholieke politiek nog weerstand geboden tot dat groote nieuwe defensievraagstukken de aandacht vroegen. De invoering van den dienstplicht was immers niet meer dan een voorbereiding voor een algemeene hervorming van de levende strijdkrachten, waarvan de kern was het tot stand brengen van een actief veldleger. Daarom kwamen alle vraagstukken van leger*organisatie*, leger*vorming* en leger*stelsel* in deze regeeringsperiode opnieuw aan de orde. De eigenlijke politiek had zich slechts bemoeid met de vraag welk leger*stelsel* zoude worden gekozen. De minister BERGANSIUS uit het ministerie-MACKAY had bij zijn plannen tot verbetering van de levende strijdkrachten het bestaande leger*stelsel* in wezen gehandhaafd (1). Daartegen richt zich nu sedert 1890 de oppositie der liberalen. Zij trachten — al is het te vergeefs — door amendementen op het ontwerp-BERGANSIUS ons legerstelsel te hervormen door

(1) Het ontwerp-BERGANSIUS, ingediend bij Kon. Boodschap van 22 Juni 1890, was gebouwd op het verslag der Staatscommissie, ingesteld bij K. B. van 10 Juni 1888, no. 26 tot voorbereiding der wettelijke regeling van den militairen dienstplicht.

in beginsel de algemeene oefenplicht der burgerij in de plaats te stellen van den bestaanden dienstplicht voor een deel der jonge mannen, die als „lotelingen" in afzonderlijk militair verband voor langeren tijd zouden worden opgenomen (1).

Toen nu echter het ministerie-MACKAY moest aftreden zonder de hervorming op het gebied der landsdefensie te hebben tot stand gebracht, kwam het volgende ministerie met *het* liberale plan SEYFFARDT-TAK VAN POORTVLIET, dat den algemeenen oefenplicht zoude hebben ingevoerd met een zeer korten diensttijd voor het overgroote deel van de dienstplichtigen. Het was „de algemeene oefenplicht der burgerij" vervat in praktische regeeringsvoorstellen. De regeering PIERSON-ELAND-KOOL liet echter dit geheele stelsel weer varen en het is stellig merkwaardig dat dezelfde Minister van Oorlog BERGANSIUS, in 1901 in het ministerie-KUYPER opgenomen, werd belast met de uitvoering van een nieuwe Militiewet (1901), welke ten aanzien van het legerstelsel veel dichter bij zijn plannen van meer dan 10 jaren geleden stonden dan bij het liberale defensieplan van de ministers SEYFFARDT en TAK VAN POORTVLIET (2). De „echte" liberale

---

(1) Vragen des Tijds 1892. Terugblik op de beraadslagingen over het ontwerp-BERGANSIUS door S. VAN HOUTEN.

(2) Kon. Boodschap van 11 November 1892 houdende regeling betreffende de samenstelling der landmacht. Met dit ontwerp ging o.a. Mr. VAN HOUTEN accoord. «Het moderne stelsel, het stelsel van de toekomst, het echt liberale stelsel is, dat er zij een niet te groot, goed ingericht, goed geoefend leger en dat allen, die daarbij niet dienen, hetzij in hunne woonplaatsen, hetzij bij het leger, geoefend worden en dan ook niet langer onder de wapenen blijven als voor die oefening wordt vereischt». Woorden van DE ROO VAN ALDERWERELT, «militair en staatsman» aangehaald door Mr. S. VAN HOUTEN in zijn verhandeling in de Vragen des Tijds 1892. De liberale regeering (1897—1901) heeft naar de verwezenlijking van dit «echt liberale»

politiek was dus op het gebied der defensie onder leiding van een liberale regeering allerminst gelukkig (1).

Bij de verwezenlijking van den allervoornaamsten eisch van het liberaal politiek programma, waarin „bovenal" op de invoering van den wettelijk geregelden leerplicht werd aangedrongen (verkiezingsmanifest Liberale Unie 1891) wreekte zich de gewijzigde toepassing van het parlementaire stelsel, waarbij de regeering niet steunt op een vaste meerderheid in het parlement, die bereid is de verantwoordelijkheid te dragen voor de uitvoering van een „regeeringsprogramma". De regeering-PIERSON moest telkens een meerderheid vinden, die haar wetsontwerpen wilde aanvaarden, maar op een vaste meerderheid rekenen, kon zij niet. Haar algemeen staatkundig inzicht bij de groote wetsontwerpen bracht haar de

---

stelsel niet gestreefd al kunnen natuurlijk wel enkele onderdeelen van dit plan worden overgenomen bij handhaving van het legerstelsel van den verplichten krijgsdienst gedurende langeren tijd in afzonderlijk militair verband voor een zoo groot mogelijk deel van de weerbare mannen. De overwinning van het systeem-BERGANSIUS was des te vollediger omdat hij ook had aangestuurd op de invoering van den persoonlijken dienstplicht. In 1901 vindt hij dezen kant en klaar.

(1) Ontwerp-Militiewet. Zitting 1899—1900, no. 94. In het Voorloopig Verslag van 29 Juni 1900 wordt terecht opgemerkt, dat hetgeen nu wordt voorgesteld «niet zooveel verschilt van de reeds door den minister BERGANSIUS voorgedragen denkbeelden». Opgemerkt werd ook dat deze voorstellen «ons van de volksweerbaarheid verder afbrengen». Bij zijn Memorie van Antwoord erkent dan de liberale minister ELAND dat dit stelsel (en dus ook het liberale plan SEYFFARDT-TAK VAN POORTVLIET) moest worden verlaten. Militair deskundig inzicht had het — ditmaal stellig terecht — van het liberale politieke plan gewonnen. Over dezen gang van zaken is de oud-minister A. L. W. SEYFFARDT (Vragen des Tijds 1902, eerste deel, pag. 1) dan ook slecht te spreken.

welverdiende belooning; op ondergeschikte punten moesten kleine nederlagen worden aanvaard en de tegenstand van politieke medestanders worden gedeeld. Een enkele reize moest zij ook rekenen op haar goed geluk. In die sfeer lag het ontwerp-leerplichtwet. Op de geheele linkerzijde kon zij stellig niet rekenen. Enkele liberale kamerleden van meer ouderwetschen stempel — Jhr. VAN KARNEBEEK, PIJNAPPEL, BASTERT — waren bekende tegenstanders van dit wetsontwerp en van de socialisten kon geen medewerking worden geëischt (1). Op de hulp van enkele leden der rechterzijde kon worden gehoopt, niet gerekend. De regeering had echter geen keus èn . . . een eigen wil. Toen heeft, bij de eindstemming, het geluk haar gediend (2).

De regeering stond voor de toch altijd pijnlijke noodzakelijkheid, de liberale onderwijspolitiek tegen de groote oppositie eener krachtig geleide minderheid door te zetten. Zij vond echter kracht in haar overtuiging, dat door de aanneming van de Onderwijs-Novelle-MACKAY (1889) thans, nu tot subsidieering van het bijzonder onderwijs

---

(1) Toch schijnt de regeering wel op deze medewerking te hebben gerekend. Blijkens de Tweede Kamerrede van den oud-minister GOEMAN BORGESIUS (26 November 1909) was de afval der socialisten, die wekenlang bij het openbaar debat hadden «medegewerkt in opbouwenden geest aan het tot stand komen van die wet», voor de regeering een tegenvaller.

(2) Het wetsontwerp werd bij de eindstemming in de Tweede Kamer aangenomen met 50 tegen 49 stemmen. De socialisten en drie liberalen stemden tegen. De afgevaardigden Dr. SCHAEPMAN en Mr. KOLKMAN kwamen het verlies vergoeden en één vaste tegenstemmer was op het laatste oogenblik verhinderd. Merkwaardig is dat Mr. KOLKMAN vóór stemde, omdat hij zich gebonden achtte aan het advies, mede door hem, als lid der groote sociale Staatscommissie 1890, gegeven (Punt B IX, eindverslag 8 Januari 1894).

was besloten, geen bezwaar, aan den schoolstrijd ontleend, tegen een Leerplichtwet kon worden gemaakt. Toch was er voor de rechterzijde nog een bijzonder bezwaar en een veelal verzwegen argument tegen het ontwerp-Leerplichtwet. Dit stille argument had reeds KAPPEYNE in 1878 bij de behandeling van zijn ontwerp-Lager Onderwijswet vermeld en geëerbiedigd. Juist om aan te geven, dat dit bijzondere punt van verschil niet na de Onderwijs-Novelle-MACKAY aan de rechterzijde werd uitgedacht, maar reeds lang uit de vaderlandsche onderwijspolitiek voortvloeide, moge het hier worden geboekstaafd met KAPPEYNE's woorden, toen hij — zooals de rechterzijde nu in 1898—1901 — argumenteerde, dat vooralsnog de leerplicht niet kon worden ingevoerd. „De Staat" — schreef eertijds de minister — „heeft niet het recht om de ouders de keuze der school te ontnemen" en daarop zou toch inderdaad, tot begunstiging van het openbaar onderwijs, de leerplicht zijn neergekomen in een tijd — vóór en nà de Onderwijs-Novelle-MACKAY — dat het bijzonder onderwijs nog niet in gelijken mate als het openbaar onderwijs over het geheele land was verspreid. Toen nu desondanks het ministerie-PIERSON het ontwerp-Leerplichtwet vooruitschoof, waren van haar maatregelen te verwachten om aan dit bezwaar in de allereerste plaats tegemoet te komen. Zij zegde dan ook aanstonds toe, dat bij invoering van den leerplicht een nieuw wetsontwerp tot wijziging der L.O.wet 1878 (gewijzigd 1889), zou worden ingediend om voor een goed deel tegemoet te komen in de kosten voor den bouw van nieuwe scholen, welke mede voor het bijzonder onderwijs door de besturen van bijzondere scholen zouden moeten worden gemaakt. Hiertoe strekte de wet van 24 Juni 1901, *Stbl.* 187.

En natuurlijk was verder de regeering bereid ouders

en voogden en verzorgers van de naleving der bij de wet opgelegde leerverplichting vrij te stellen, zoolang zij tegen het onderwijs op alle, binnen den afstand van 4 kilometer van de woning gelegen lagere scholen, overwegend bezwaar hebben (1). Voorts werd het instituut der landbouwverloven — voor ten hoogste zes weken — in de wet opgenomen. Maar niets hielp om de bezwaren aan de rechterzijde te overwinnen. Dáár bleef men wantrouwen koesteren in de staatsinspectie; dáár vreesde men onvoldoende eerbiediging van eerlijke gemoedsbezwaren; dáár vertrouwde men dat het schoolverzuim toch wel geleidelijk zou afnemen ten gevolge van de goede werking der vrije maatschappelijke krachten en dáár bleef men financieele bezwaren voorzien. En wat de regeering wellicht mocht winnen met haar tegemoetkomende houding tegenover deze opposanten, dat verloor zij weer grif door haar tegemoetkomendheid tegenover de eischen der socialistische afgevaardigden, die in de wet de verplichting voor de gemeentebesturen wilde voorschrijven tot invoering van het instituut der schoolvoeding en schoolkleeding voor de armste leerlingen. De regeering wilde nu zóóver wel niet gaan, maar zij meende toch een wettelijke basis te mogen verleenen aan de actie van enkele gemeentebesturen (2) die reeds bij gemeentelijke verordening dit instituut hadden ingevoerd (3). Maar

---

(1) Art. 7 onder 3° van de wet van 7 Juli 1900, *Stbl.* 111, houdende bepalingen tot regeling van den leerplicht.

(2) Praeadvies (algemeene vergadering 1920, Geschriften v. d. Nederl. Ver. voor Armenzorg en Weldadigheid XXVIII) van Mr. H. Bijleveld over de vraag: Is het in het algemeen wenschelijk aan het instituut van schoolvoeding (schoolkleeding) uitbreiding te geven?

(3) Volgens de opgave van het Centraal Bureau voor de Statistiek

deze tegemoetkoming was voor de socialisten te kort en voor hen bleef daarenboven het bezwaar daarnaast bestaan, dat de veldarbeid voor het schoolkind niet absoluut was verboden en dat het toezicht op de naleving der wet, naar hun inzien, juist onvoldoende was geregeld. Ook eischten zij een strafbepaling tegen den werkgever, die schoolgaande kinderen aan den arbeid hield.

Wat kon de regeering te midden van alle deze stroomingen doen? Wat had de regeering aan de hulp der Commissie van Rapporteurs nu haar beste mannen: KERDIJK, DE SAVORNIN LOHMAN en DRUCKER, loodsen der regeering bij het parlementair debat, niet bereid waren aan de bestaande stroomingen één bedding aan te wijzen. Wat kon de regeering doen dan eigen koers houden en haar plan doorzetten? Zij wilde, anders dan de minister KAPPEYNE, anders dan de minister RÖELL, werkelijk „afdoende maatregelen". En die heeft zij getroffen ook. „Zoolang dus de tegenstand tegen de openbare school gaande wordt gehouden" — zóó schreef de minister KAPPEYNE in het jargon van zijn tijd — „moet van het nemen van afdoende maatregelen worden afgezien". De afdoende maatregelen wilde echter deze regeering niet langer laten liggen. Zij wilde niet langer wachten op het resultaat van de langzame werking van

werd door de gemeenten besteed (Maandschrift 1918 en 1924, pag. 76)

Jaren.	Rechtstreeksche verstrekking.	Subsidieering.	Totaal.
21 gemeenten in 1902	6.412,38[5]	3.368,52[5]	9.780,91
31 gemeenten in 1904	10.014,25	15.451,81	25.465,89[5]
46 gemeenten in 1910	24.848,53	75.837,63	100.686,16
58 gemeenten in 1916	99.748,86	161.004,14	260.753,—
— in 1920	—	—	1.354.192,96
— in 1922	—	—	778.172,35

zedelijke middelen tot beperking van het schoolverzuim. Zij kon niet langer uitsluitend vertrouwen hebben in de stuwkracht van het particulier initiatief. Zij wilde uit ethisch beginsel de macht van den Staat aanwenden om de ouders te verhinderen, van de uitoefening der ouderlijke macht een verkeerd gebruik te maken door het onderwijs der kinderen te verwaarloozen. Daarom zette zij door. De wet echter die het volksonderwijs zoude verbeteren, voorbereid door Prof. OPZOOMER, KERDIJK, WINTGENS, door het Nederlandsch Schoolverbond (1), door het groote amendement GOEMAN BORGESIUS, ingediend op de Onderwijs-Novelle-MACKAY (2), kon

(1) Bij de oprichting van het Nederlandsch Schoolverbond van 1869 stonden de leiders oorspronkelijk op het standpunt dat moest worden vertrouwd op de vrije werking der maatschappelijke krachten. Toen echter in 1875 het Schoolverbond opging in de vereeniging «Volksonderwijs» nam het haar leuze tot invoering van den wettelijken leerplicht over. Het Nederlandsch Werklieden-Verbond en de Maatschappij tot Nut van 't Algemeen steunen deze actie. In 1874 echter moet het kamerlid VAN HOUTEN zijn ontwerp van wet tot verbod van kinderarbeid bevrijden van den druk der bijgevoegde artikelen die den leerplicht zouden hebben ingevoerd. In 1874 en in 1878 is dit pogen een politieke onmogelijkheid. Ook in de Juristen-Vereeniging (vergadering van 1883) waren vele tegenstanders van den leerplicht naast de voorstanders die vooral konden steunen op de cijfers door de schoolinspectie verschaft. Liberale politici en onderwijzers voerden echter rond 1890 krachtig de actie, die naar het liberaal verkiezingsmanifest van 1891 leidde.

(2) Het kamerlid Mr. H GOEMAN BORGESIUS stelde voor in het wetsontwerp de bepaling op te nemen: «Ouders of voogden zijn verplicht hunne kinderen of pupillen lager onderwijs te doen genieten, naar de regelen in de wet omschreven». Mr. KERDIJK is de eerste pleitbezorger (Tweede Kamer 24 September 1889). Het optreden van den Staat wordt gevraagd «tegen plichtverzuim der ouders en ter bescherming van het kind». Door de rechterzijde werd het amendement niet in behandeling genomen. Op de zaak zelve wenschte men «thans» niet in te gaan. Minister MACKAY erkende echter zelf

eerst zeer langzaam een nationale wet worden, maar juist in haar uiteindelijk succes ligt de roem van een regeering, die niet aarzelt tijdelijk den tegenstand tegen haar beleid te aanvaarden en in dit opzicht een politiek verlies te dragen (1). Maar erkend moet dan ook daarnaast worden, dat een juist inzicht in de waarde der continuïteit in het staatsbestuur Dr. KUYPER, één jaar later in den raad der Kroon, de kracht gaf zich te verzetten tegen den aandrang van zijn partij de Leerplichtwet buiten werking te stellen.

De ontwikkeling der Nederlandsche staatsinstellingen, bij het kantelen der eeuw, zou onvolledig zijn weergegeven, wanneer verzuimd werd op de nieuwe verhouding tusschen den Staat en zijn onderdeelen te wijzen. In deze nieuwe verhouding weerspiegelt zich immers een algemeene staatsrechtelijke tendens. Zij is op versterking van den centralen staatsinvloed gericht en deze openbaart zich nu ook in de verhouding van den Staat tegenover zijn

---

dat de invoering van den leerplicht door de wet was «een krasse maatregel, maar zeker niet de beste, al zou men er misschien toe moeten overgaan, als betere middelen blijken te falen». Met deze opvatting kwam de praktische politiek voor de feiten te staan en dan kon wel eens blijken dat ook hier «sociale bekeeringen aan de orde van den dag» waren. De katholiek Mr. KOLKMAN had als lid der groote sociale Staatscommissie in het begin van 1894 haar rapport mede onderteekend en geen voorbehoud gemaakt ten aanzien van haar advies een leerplichtwet in te voeren. En wellicht was ook reeds bekend dat Dr. SCHAEPMAN zijn oordeel van 1882 (Tweede Kamer 28 September 1882) toen hij den leerplicht nog beschouwde als «de ergste slavernij» zou herzien hetgeen bij de eindstemming over het ontwerp-Leerplichtwet bleek.

(1) Meer nog dan de sociale wetgeving, meer dan de in het algemeen niet te flink geachte houding der regeering tegenover de ongelukkige Boerenrepublieken, heeft de Leerplichtwet bij de verkiezingen van 1901 bindweefsel geleverd in Dr. KUYPER's hand.

onderdeelen de provincie en de gemeente. THORBECKE heeft zich voorgesteld, dat Staat, provincie en gemeenten in gecoördineerden vorm zouden samenwerken. Zoo zouden, om de uitvoering der rijkswetten niet over te laten aan een heirleger van rijksambtenaren, het provinciaal en het gemeentebestuur door de wet kunnen worden belast met een gedecentraliseerde uitvoering der rijkswet. Maar met de uitbreiding van de staatstaak komt mede de noodzakelijkheid op, meer dan tot nu toe de uniformiteit in de uitvoering der rijkswetten te verzekeren. Bij de uitvoering der rijkswet moet daarom de voorkeur gegeven worden aan een nieuwen gesubordineerden vorm van samenwerking. GOEMAN BORGESIUS' Woningwet geeft daarvan het veel bestreden voorbeeld.

Maar ook in anderen vorm krijgt de Staat invloed op het „local government", doordat in onderwerpen, tot nu toe geregeld bij plaatselijke verordeningen, wordt voorzien door een algemeene wettelijke regeling (1) of door bepalingen in de wet, welke het plaatselijk bestuur, bij het maken van plaatselijke verordeningen, binden. De Drankwet, ook het ontwerp-GOEMAN BORGESIUS, geeft nog een anderen vorm van gesubordineerde samenwerking, wanneer in die wet — anders bijv. dan in de Hinderwet — het plaatselijk bestuur bij het nemen van zijn beslissingen

---

(1) Het eerste voorbeeld hiervan is de wet op de besmettelijke ziekten van 1872. In PIERSON's tijd brengt het ontwerp van wet tot verzekering van de veiligheid van het verkeer op de openbare wegen (Kamerstukken 1898—1899, no. 148) hiervan een ander voorbeeld. Hieruit blijkt dat de materie van de Motor- en Rijwielwet ook door minister LELY reeds werd aangesneden. In zijn plan ware deze materie geregeld door éénen grooten Algemeenen Maatregel van Bestuur, waardoor eveneens de omvang van de verordenende macht der lagere besturen zeer ware beperkt, evenals is geschied door de latere Motor en Rijwielwet.

gebonden is aan de meer bijzondere normen van de wet. Dit alles wijst — bij het begin der twintigste eeuw — op een lijn van ontwikkeling in het staatkundige van decentralisatie naar centralisatie. Het ministerie-PIERSON heeft dien gang erkend. Op een versterking van de macht der regeering tegenover de gemeentebesturen moge de regeering-PIERSON het niet opzettelijk hebben aangelegd, in wezen is die macht reeds toen vergroot. En deze verschuiving van macht is een van de symptomen die wijzen op een algemeene versterking van de centrale positie en van den wezenlijken invloed der regeering en op haar toenemende macht, zelfs . . . . tegenover het parlement. Die beweging begint reeds bij het begin van de nieuwe eeuw. (*Wordt vervolgd*) (1).

---

(1) Wordt vervolgd met een § 3: de werkzaamheid van regeering en parlement op economisch gebied (1897—1901) en met een § 4: de werkzaamheid van regeering en parlement op sociaal-economisch gebied (1897—1901).

Een monopolie van de Landsdrukkerij

DOOR

Dr. C. BAKE

Oud-Secretaris van den Raad van State

Wie de verschillende jaargangen van het Staatsblad tusschen de jaren 1825 en 1840 doorsnuffelt, vindt daarin een aantal Koninklijke besluiten, die niet kunnen nalaten zijne verwondering op te wekken.

Ik bedoel onder meer het Koninklijk besluit van 9 Januari 1827 (Staatsblad no. 2), waarbij aan den Raadsheer W. Y. VAN HAMELSVELD, te 's-Gravenhage, voor zooveel noodig vergund werd, „om op de door hem, bij zijn . . . rekest, voorgedragene wijze, overtegaan tot de uitgave van een werk, ten titel voerende *Nederlandsche Pandecten of verzameling van wetten in het Koningrijk der Nederland bestaande enz.*, en om daarin overtenemen en te plaatsen die wetten en verordeningen, van het openbaar gezag, welke betrekkelijk zijn tot de te behandelen onderwerpen"; voorts het Koninklijk besluit van 2 December 1838 (Staatsblad no. 38), waarbij „uit bijzondere welwillendheid jegens S. E. Y. VAN HAMELSVELD, dochter en eenige overgeblevene erfgename van wijlen den Raadsheer Mr. W. Y. VAN HAMELSVELD", aan Mr. P. SIMONS, te 's-Gravenhage, vergund werd, om „ten voordeele van zijne voorschrevene nicht", de redactie en uitgave van het bovengenoemde werk, te vervolgen „en daarin over te nemen en te plaatsen die wetten en verordeningen van het openbaar gezag, welke tot de te behandelen onderwerpen betrekkelijk zijn; alles op den voet en de wijze,

zoo als dit door wijlen den voornoemden Raadsheer oorspronkelijk ontworpen en voorgedragen, en aan denzelven bij Ons besluit van den 9den Januarij 1827 (Staatsblad no. 2), alsmede aan diens zoon, nu wijlen Mr. P. VAN HAMELSVELD, bij Ons besluit van den 4den Mei 1835 (Staatsblad no. 14) is toegestaan."

Verder het Koninklijk besluit van 28 Januari 1839 (Staatsblad no. 4), waarbij het verzoek werd ingewilligd van Mr. G. J. DE MARTINI, Advocaat te Amsterdam, „om in eene door hem, onder den titel *de Nederlandsche Wetgeving*, voorgenomene uitgave der Wetboeken, van ophelderingen en verwijzende aanteekeningen voorzien, het zij in derzelver geheel, het zij extractsgewijze, te mogen opnemen zoodanige in het *Staatsblad* voorkomende Wetten, Besluiten of Reglementen, als hij voor dat werk dienstig zal oordeelen". Onverminderd echter de bepalingen van Ons besluit van den 18den Junij 1829 (Staatsblad no. 48)", voegt het Koninklijk besluit er bij, een voorbehoud waarvan de bedoeling straks zal blijken.

Nog heb ik het oog op de Koninklijke besluiten van 1 April 1839 (Staatsblad no. 8 en no. 9), 15 Juni 1839 (Staatsblad no. 24 en no. 25), 12 October 1839 (Staatsblad no. 44), 28 October 1839 (Staatsblad no. 45), 27 Februari 1840 (Staatsblad no. 4), 28 Februari 1840 (Staatsblad no. 5), 6 Mei 1840 (Staatsblad no. 11), 31 Augustus 1840 (Staatsblad no. 46), die de lezer zelf, als het hem lust, kan naslaan.

Met eenige verwondering vraagt deze zich af: was er dan destijds vergunning van de Regeering noodig om wetten of besluiten te laten drukken?

De wet van 15 Januari 1817 (Staatsblad no. 5), „de regten bepalende die in de Nederlanden, ten opzigte van het drukken en uitgeven van letter- en kunstwerken, kunnen worden uitgeoefend", bevatte geenerlei bepaling

betreffende het kopijrecht van officieele stukken. Het vragen en verleenen van vergunning tot het nadrukken van wetten of Koninklijke besluiten kon dan ook niet steunen op die wet. Doch het Koninklijk besluit van 2 Juli 1822 (Staatsblad no. 16) — waarin de genoemde wet als „gezien" vermeld was — had, in aanmerking nemende, „dat op het eigendomsregt van den Staat op alle deszelfs staatsstukken door onderscheidene ingezetenen inbreuk is gemaakt, door het doen drukken en uitgeven van menigvuldige staatsstukken, zonder daartoe van Ons verlof gevraagd of bekomen te hebben", het volgende bepaald:

Art. 1. Het zal aan elk en een iegelijk vrijstaan om alle zoodanige staatsstukken als op eene officiële wijze van Gouvernementswege ter kennisse van het publiek zijn gebragt, in dagbladen, nieuwspapieren en andere periodieke geschriften, mitsgaders in werken, de geschied- en staatskunde van het Rijk betreffende, overtenemen, alsmede om dezelve gezamenlijk of afzonderlijk te drukken en uittegeven, *ten zij* (1) *het regt tot den gezamenlijken of afzonderlijken druk, en tot de uitsluitende uitgaven van zoodanige stukken, uitdrukkelijk door Ons, ten behoeve der lands drukkerij mogt zijn gereserveerd, of ten zij daartoe door Ons speciale vergunningen of octroijen mogten zijn verleend, en zulks zonder prejudicie van vorige wettig verkregene octroijen of concessien.*

2. *De bij de wet van den 25sten Januari* 1817 (*staatsblad no.* 5), *tegen het nadrukken van oorspronkelijke stukken, bedreigde strafbepalingen, zullen mitsdien alleen kunnen en moeten worden toegepast op die genen welke zich het nadrukken mogten veroorloven van zoodanige stukken, waarop Wij het regt tot den gezamenlijken of afzonderlijken druk en de uitsluitende uitgave ten behoeve der lands drukkerij mogten*

---

(1) Ik cursiveer.

hebben gereserveerd, of waarvoor Wij dat regt bij speciale vergunningen of octroijen, aan particulieren zullen hebben afgestaan.

3. *Alle zoodanige ten behoeve der lands drukkerij gedane reserves en alle door Ons ten behoeve van particulieren verleende speciale vergunningen of octroijen, zullen in het staatsblad worden vermeld* (1).

Een tweede Koninklijk besluit volgde den 30sten Juli van datzelfde jaar (Staatsblad no. 22), inhoudende: „Wij verklaren bij dezen, ten behoeve der lands drukkerij, te reserveren het regt tot den druk en tot de uitsluitende, zoo gezamenlijke als afzonderlijke uitgave van het *Staatsblad* en het *Journal officiel*, behoudens dat het aan elk en een iegelijk zal vrijstaan om de daarin voorkomende wetten, reglementen, besluiten enz., in dagbladen, nieuwspapieren en andere periodieke geschriften, mitsgaders in werken, de geschied- en staatkunde van het Rijk (2) betreffende, overtenemen".

Nog een derde Koninklijk besluit dient hier te worden vermeld. Ik bedoel dat van 18 Juni 1829 (Staatsblad no. 48), aldus luidende: „Wij verklaren bij deze, ten behoeve der Algemeene Lands Drukkerij, voortebehouden het regt tot den druk en de uitgave van de nieuwe wetboeken tot na *zes* maanden, volgende op den dag, waarop de wetboeken zullen zijn ingevoerd".

In verband met dit laatste besluit werd bij Koninklijk besluit van 15 Juni 1838 (Staatsblad no. 23) aan Jhr. Mr. Jeronimo de Bosch Kemper, „Substituut-Officier van justitie bij de Regtbank van eersten aanleg te *Amsterdam*", vergund, „om al dadelijk, en dus vóór den 1sten April 1839, in het door hem uit te geven werk, getiteld: „*Het*

(1) Zie over dit Koninklijk besluit Mr. J. van de Kasteele, *Het auteursrecht in Nederland*, Leiden, P. Somerwil 1885, blz. 43.

(2) Dus niet in werken die de *rechtsgeleerdheid* betreffen.

„*Wetboek van Strafvordering naar zijne beginselen ont-*
„*wikkeld en met de algemeene regtsgeleerdheid in verband*
„*gebragt enz.*", in derzelver geheel te mogen afdrukken en overnemen de artikelen van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, waarvan het regt tot den druk en uitgave, tot ná zes maanden, volgende op den dag waarop hetzelve Wetboek zal zijn ingevoerd, ingevolge Ons voorschreven besluit de do. 18 Junij 1829 (Staatsblad no. 48), ten behoeve van de algemeene Lands Drukkerij is voorbehouden".

Waren die Koninklijke besluiten wettig?

Mr. S. P. LIPMAN antwoordde ontkennend in een geschrift getiteld: *Onderzoek omtrent de wettigheid der Koninklijke besluiten van* 2 *en* 30 *Julij* 1822 *en* 18 *Junij* 1829 (1), waarin het letterkundig eigendomsrecht van den Staat werd betwist.

Dit vlugschrift was verschenen naar aanleiding van eene strafvervolging ingesteld tegen D. VAN HAREN NOMAN, lid der firma JOHS NOMAN & ZOON, die zonder vergunning het *tarief der justitiekosten en salarissen in burgerlijke zaken*, vastgesteld bij Koninklijk besluit van 30 November 1839 (Staatsblad no. 49), had uitgegeven.

---

(1) Aangekondigd in het Regtsgeleerd Bijblad van 1840, blz. 342—348 en in het Weekblad van het Recht nos. 90, 92 en 93. Een hoofdartikel wordt er aan gewijd in nos. 91, 93, 98. Men kan dit vertoog vinden in de *Staatkundige Verhandelingen en Vertoogen, gedurende de laatste jaren der Regering van Willem I, door Mr. S. P. Lipman, advokaat te Amsterdam*, Amsterdam 1842, blz. 213 vlg. Ziehier eene aanhaling uit dit geschrift: «De wet is het eigendom van niemand, omdat zij het eigendom is van allen. — Zij is niet het eigendom van den Koning, zij is niet het eigendom van de Regering, zij is niet het eigendom van de wetgevende magt, zij is niet het eigendom van den regter, zij is niet het eigendom van den jurist. — Zij behoort aan allen, gelijk de lucht, die wij inademen».

De Rechtbank te Tiel, op 13 Februari 1840 in deze zaak uitspraak doende, veroordeelde den beklaagde, „om aan 's rijks schatkist te betalen de waarde van twee duizend exemplaren van het gemeld nagedrukte tarief, te berekenen naar den boekverkoopersprijs van den wettigen druk", en „tot betaling eener boete van één honderd gulden, ten behoeve van de algemeene armen der stad Zalt-Bommel".

Het Hof van Gelderland bevestigde vervolgens, in beroep, bij arrest van 12 Maart 1840, het vonnis der rechtbank (1).

Daarna kwam de zaak in cassatie bij den Hoogen Raad, en deze verklaarde, na eene Pleitrede van Mr. D. Donker Curtius, overeenkomstig de conclusie van het Openbaar Ministerie, bij arrest van 8 September 1840, dat het begane feit noch misdaad, noch wanbedrijf, noch overtreding opleverde, en ontsloeg den aangeklaagde D. van Haren Noman van alle rechtsvervolging te dezer zake; „de kosten te dragen door den Staat" (2). De Hooge Raad

(1) Zie W. v. h. R. no. 90, waar ook een advies van Mr. D. Donker Curtius wordt medegedeeld, dat gunstig luidde voor den beklaagde. Mr. Scheidius trad als advocaat van den appellant op. Ook Mr. W. C. B. Wintgens gaf te dezer zake, aan het Bestuur der Vereeniging ter bevordering van de belangen des Boekhandels, een advies.

(2) W. v. h. R. no. 122. Zie ook no. 124, waarin o. a. de Pleitrede, door Mr. D. Donker Curtius voor den Hoogen Raad gehouden, is opgenomen.

Ziehier twee aanhalingen uit die pleitrede: «Springt het niet tegen het hoofd, kwetst het niet het laatste overblijfsel van het gezond verstand, te veronderstellen, dat de wet, die ieder wordt geacht te kennen, de wet, die onze handen bindt voor dat wij opstaan tot dat wij ons te rust begeven, die regeert den grond dien wij betreden, het licht dat ons beschijnt, de lucht die wij inademen, welke zegt grijsaards en kinderen allen moeten mij kennen, dat die wet niet zoude willen dat men haar verkort of verkleind afschrijve

overwoog daarbij, dat vermits hier straffen waren uitgesproken wegens inbreuk op het uitsluitend recht van copieeren door den druk, hetwelk aan den Staat zoude toekomen, vooraf diende onderzocht te worden of dit recht alhier bestaat, daar zonder het bestaan van dit recht, er geene inbreuk daarop denkbaar is; dat tot dit onderzoek het niet noodig is de vraag te beantwoorden, of, in het afgetrokkene beschouwd, de Staat als zedelijk lichaam voor auteur zoude kunnen gehouden worden, der door hem uitgegeven wetten of besluiten, en of dus aan den Staat als zoodanig bij de wet rechten zouden kunnen gegeven worden, maar dat men zich geheel en al kan beperken binnen de grenzen der aangehaalde wet van 25 Januari 1817; dat toch bij de wet, blijkens de woorden in den aanhef te vinden, de rechten worden bepaald die in dit Rijk ten opzichte van het drukken en uitgeven van letter- en kunstwerken kunnen worden uitgeoefend, en dat er derhalve buiten die wet geen uitsluitend recht van copieeren door den druk bestaat; dat, bij de meergemelde wet, door auteurs, aan welke rechten worden geschonken, alleen bedoeld worden bijzondere personen, en geenszins de Staat, en dat derhalve de wetgever daarbij aan den Staat geen uitsluitend recht van copieeren door den druk heeft toegekend; dat zulks niet alleen volgt uit de Kon. boodschap, waarmede de wet is inge-

---

en vermenigvuldigen zoude dit niet zijn alsof men zeide: ik wil het doel, maar niet de gelegenheid er toe». «Indien de wet ophoudt ons aller eigendom te zijn, welke wij kunnen naschrijven, nadrukken, in het oneindige vermenigvuldigen, dan staat het aan de regering het bekomen der wet bijna onmogelijk te maken en de kennis der wet, welke men bij allen veronderstelt, te vernietigen, en zoodoende de onschuld in den valstrik te brengen en zegt niet: dit is onmogelijk, dit is ondenkbaar; de oudheid levert er de voorbeelden van op en wat voorheen gebeurde is ook in het vervolg mogelijk . . .».

zonden en waarbij deze verklaard wordt te zijn een blijk van welwillendheid jegens de beoefenaars van letteren en kunsten, maar ook vooral uit sommige bepalingen der wet zelve, welke niet op den Staat kunnen van toepassing worden gemaakt en waarvan het genoeg is aan te halen art. 3, hetwelk den duur van het voorzegde copijrecht beperkt tot op 20 jaren na den dood van den auteur of vertaler; dat bovendien bij art. 6 der wet, eenige vereischten worden opgenoemd, waaraan, volgens de uitdrukkelijke verklaring des wetgevers, moet voldaan zijn om het meergemelde copijrecht door den druk te kunnen eischen, en zulks zonder eenig onderscheid te maken tusschen hen door wie dit recht wordt gevorderd, en dat er in het beklaagde arrest geen blijken aanwezig zijn, dat die vereischten hier zouden vervuld zijn; dat de Koninklijke besluiten van 2 en 30 Juli 1822 geen nieuwe en geheel op zich zelve bestaande bepalingen omtrent de rechten ten opzichte van het drukken en uitgeven van letterwerken bevatten, daar alsdan bij die besluiten op de macht des wetgevers zoude zijn inbreuk gemaakt en daarbij zaken zouden zijn behandeld die uitsluitend tot het gebied des wetgevers behooren, maar dat zij in verband moeten beschouwd worden met de meergemelde wet van 25 Januari 1817, waarbij het recht was geregeld; dat de Regeering bij deze besluiten, van de veronderstelling uitgaande dat bij gemelde wet aan den Staat te dezen rechten van eigendom zouden zijn toegekend, omtrent die veronderstelde rechten als beweerde eigenaar, beschikkingen heeft gemaakt, maar dat die beschikkingen niet in aanmerking kunnen komen, wanneer de wet hier geene rechten aan den Staat heeft gegeven, of de vereischten niet vervuld zijn om die rechten te kunnen vorderen, en, er dus bij den Staat geene rechten van eigendom bestaan, daar alsdan de grond van deze besluiten

vervalt; dat mitsdien bij het beklaagde arrest de wet van 25 Januari 1817 gedeeltelijk is geschonden, gedeeltelijk verkeerdelijk is toegepast (1).

De uitspraak van den Hoogen Raad had tot gevolg dat in Staatsblad no. 11 van het volgende jaar een Koninklijk besluit verscheen, van 24 April 1841, waarbij het Koninklijk besluit van 2 Juli 1822 (Staatsblad no. 16), betrekkelijk het doen drukken en uitgeven van Staatsstukken door particulieren, werd ingetrokken en buiten effect gesteld, en eveneens alle verdere besluiten op grond van dat besluit genomen en in het Staatsblad vermeld (2).

Toen, zes en dertig jaar later, bij Koninklijke bood-

---

(1) Een uitvoerig verslag van dit rechtsgeding vindt men in het *letterkundig eigendomsrecht in Nederland* [enz.] 's-Gravenhage, Gebr. Belinfante 1875, II, 73 vlg. Een kort overzicht geeft Mr. J. D. VEEGENS, *Het auteursrecht volgens de Nederlandsche wetgeving*, 's-Gravenhage, Gebr. Belinfante, 1895, blz. 32 vlg. Ook Mr. S. KATZ maakt (*Rechtsgeleerd Magazijn*, Ie jaargang blz. 318) melding van «de belangrijke rechtsvraag, welke in 't jaar '40 de Nederlandsche rechtzalen deed daveren». Zie verder o.a. H. L. DE BEAUFORT, *Het auteursrecht in het Nederlandsche en internationale recht*. Utrecht, 1909, blz. 46. Mr. J. HEEMSKERK AZN. (*Voordragten over den eigendom van voortbrengselen van den geest*, Amsterdam 1869, blz. 83) brengt hulde aan Mr. S. P. LIPMAN, «die het onwettige, zoowel als het onstaatkundige, van die besluiten [van 1822 en 1829] het eerst heeft aangetoond». Lezenswaard is ook wat G. K. VAN HOGENDORP schrijft over de Koninklijke besluiten van 2 en 30 Juli 1822 (*Bijdragen tot de huishouding van Staat*, 2e verbeterde uitgave, VIII, 282–283). Het kopierecht van den Staat is verdedigd door Mr. N. DE RIDDER in zijn praeadvies aan de Nederl. Juristen-Vereeniging (Handelingen dier Vereeniging 1877, I, blz. 77); de Staat moet dan echter zorgen voor goedkoope uitgaven van wetten, «goedkooper dan de particuliere industrie ze leveren kan».

(2) Aanvankelijk was de Regeering van plan geweest een wetswijziging voor te stellen (W. v. h. R. no. 131). Van dat plan heeft zij echter afgezien (W. v. h. R. no. 133).

schap van 13 Juli 1877 het ontwerp eener wet tot regeling van het Auteursrecht bij de Tweede Kamer werd ingediend (1), las men in art. 4: „Behalve in de door de wet bepaalde gevallen bestaat er geen auteursregt van wetten, besluiten en verordeningen en van hetgeen verder in woord of schrift, door of van wege eenige openbare magt ter algemeene kennis gebragt is".

Tot toelichting van dit artikel schreef de Regeering: „Bekend is de strijd hier te lande naar aanleiding van het Koninklijk besluit van 2 Juli 1822 (Staatsblad no. 16), ingetrokken bij Koninklijk besluit van 24 April 1841 (Staatsblad no. 11), gevoerd over de wettigheid en de wenschelijkheid van een Staatskopijregt. De nu voorgestelde bepaling sluit zich aan bij den bestaanden regtstoestand. Er bestaat geen gegronde reden, om alleen voor den Staat te ontkennen de mogelijkheid van een regt, dat men aan elke andere corporatie gereedelijk toekent; maar wel brengt het openbaar belang mede, dat de Staat in den regel geen uitsluitend auteursregt doe gelden, en aan ieder vrijlate ter algemeene kennis te brengen hetgeen hij wenscht en onderstelt dat aan niemand onbekend zij. Intusschen kunnen zich bijzondere gevallen voordoen — men denke aan de wet van 12 Augustus 1849, op de invoering der Pharmacopoea Neerlandica en Nederlandsche apotheek (Staatsblad no. 36) — waarin het raadzaam is, dat de Staat zich bij uitsluiting het regt tot uitgave voorbehoude. Het ontworpen artikel draagt zorg, dat dit niet anders dan bij de wet kan geschieden."

Naar luid van het Voorloopig Verslag (2) was men in de Afdeelingen der Tweede Kamer algemeen ingenomen

---

(1) Handelingen der Tweede Kamer der Staten-Generaal 1876—77, Bijlagen 202, 3.

(2) Handelingen der Tweede Kamer 1877—78, Bijl. 25, 7.

met het beginsel, dat de Staat geen auteursrecht heeft. Sommige leden wilden echter de uitzonderingsgevallen niet door de wet, maar door de Regeering bepaald zien, terwijl anderen op weglating van de woorden: „behalve in de door de wet bepaalde gevallen" aandrongen.

In de Memorie van Antwoord, die eerst eenige jaren later verscheen (1), verklaarde de Regeering: „Overeenkomstig de gemaakte opmerking is de bevoegdheid van uitzonderingen aan den Koning voorbehouden". Tevens wees zij er op, wat betreft de *Nederlandsche Pharmacopoea*, dat de wet van 12 Augustus 1849 (Stbl. no. 36) bij art. 2 der wet van 2 November 1871 (Stbl. no. 118) was ingetrokken, en daarmede het uitsluitend auteursrecht van den Staat vervallen was.

Van de wet van 28 Augustus 1881 (Stbl. no. 124) (2) luidde dientengevolge art. 4 aldus: „Behalve in de door Ons te bepalen gevallen, bestaat er geen auteursrecht van wetten, besluiten, verordeningen en van hetgeen verder in woord of schrift, door of van wege eenige openbare macht ter algemeene kennis gebracht is" (3).

Hier werd alzoo aan de Regeering weder eene vrij uitgebreide bevoegdheid toegekend.

De wet van 23 September 1912 (Staatsblad no. 308) eindelijk, die eene nieuwe regeling van het auteursrecht bracht, beperkte die bevoegdheid. Zij bepaalt in art. 11: „Er bestaat geen auteursrecht op wetten, besluiten en verordeningen, door de openbare macht uitgevaardigd, noch op rechterlijke uitspraken en administratieve beslissingen. Evenmin bestaat auteursrecht

---

(1) Alsvoren 1880—81, Bijlagen 15, 1.

(2) Een kort overzicht van de geschiedenis dezer wet geeft Mr. S. Katz in het Rechtsgeleerd Magazijn, jg. I, blz. 320 vlg.

(3) Zie over deze bepaling Mr. J. D. Veegens, t. a. p., blz. 106 vlg.

op hetgeen verder door of vanwege de openbare macht is openbaar gemaakt, tenzij dat recht, hetzij in het algemeen bij wet, besluit of verordening, hetzij in een bepaald geval blijkens mededeeling op het werk zelf of bij de openbaarmaking daarvan voorbehouden is" (1).

---

(1) In de Memorie van Toelichting schreef de Regeering: «Dit artikel is behoudens eenige wijzigingen, die geen toelichting schijnen te behoeven, ontleend aan art. 4 der bestaande wet». (*Handelingen der Tweede Kamer* 1911—12, bijl. 227, 3). Als men de beide artikelen vergelijkt, ziet men dat de verandering niet zoo heel onbelangrijk is.

Zie verder over art. 11 Mr. Dr. F. W. J. G. SNIJDER VAN WISSENKERKE *Het Auteursrecht in Nederland, Auteurswet 1912 en herziene Berner Conventie*, G. B. van Goor Zonen 1913, blz. 184

Het parlementaire stelsel

DOOR

Mr. J. H. CARP

Hoofdcommies ter Prov. Griffie, te 's-Gravenhage

Onder de nooden, welke de volkeren van Europa bezoeken, is er een, welke politische nood genoemd kan worden. Er openbaart zich een streven naar een nieuwen politischen vorm, waarin het volk zich als rechtsgemeenschap, als Staat, bewust wordt. Voorzoover de drang naar nieuwen politischen vorm zich niet heeft geuit in radicale krachtbewegingen als bolsjewisme en fascisme, komt hij als een immer duidelijker geestelijk verzet tegen het parlementarisme aan het licht. Het parlementaire stelsel, door velen langen tijd als een volkomene politische organisatie beschouwd, heeft zich in onzen tijd van uiterste geestelijke spanning onmachtig getoond, het volk den politischen vorm te geven, welken het behoeft.

Parlementarisme is in den grond een methode van vorming van den inhoud van den staatswil, n.l. door gemeenschappelijke regeling van een veelheid van personen; in den meest voorkomenden vorm opgevat als overleg tusschen een koning en een volksvertegenwoordiging. Deze methode staat tegenover een andere wijze van vorming van den staatswil, n.l. een zoodanige, waarbij een enkel persoon wegens de plaats, welke hij in het leven der gemeenschap inneemt, in laatste instantie den inhoud van den staatswil bepaalt. Personalisme zou men deze methode kunnen noemen, welke in Absolutisme

en Dictatuur haar historische verschijningsvormen heeft gehad. Beschouwt men het parlementarisme als methode tegenover het personalisme, dan wordt door de eerste methode van vorming van den staatswil het zwaartepunt gelegd op het proces dier vorming zelf, door de andere op den vorm van dien wil zonder meer. Ginds een totstandkoming van de regelingen, welke de gemeenschap zullen binden, in een kritisch proces, waarin de deelnemers elkander van de juistheid hunner oordeelen trachten te overtuigen, hier één wilsuiting van een autoriteit, welke haar oordeel aan de uitsluitend door haar zelf aanvaarde criteria toetst. Valt bij het parlementarisme de nadruk op den inhoud der regeling, welke de staatswil bevat, bij het personalisme valt hij op het subject, dat de regeling vaststelt. Het parlementarisme berust alzoo op het beginsel der vrije kritiek bij de vorming van den staatswil, ten einde aan dezen een zoo richtig mogelijken inhoud te verzekeren, het personalisme gaat daarentegen uit van het dogma van de autoriteit van een enkel gezagssubject: „Auctoritas, non veritas facit legem". Natuurlijk kan ook een zuiver persoonlijke bepaling van den staatswil op kritiek berusten, voorzoover de autoriteit zich richt naar normen. Maar al moge hierin een sociaal-ethisch richtsnoer liggen voor deze autoriteit, uit rechtskundig oogpunt komt dit kritisch element niet in aanmerking. Dit geschiedt eerst, wanneer men het kritisch beginsel als bestanddeel der staatsinrichting opneemt door een veelheid van personen in onderling overleg den inhoud van den staatswil te doen bepalen.

Constructies van het wetgevend proces als die van Laband, waarin de inhoud der regeling door de volksvertegenwoordiging wordt vastgesteld, terwijl haar bindend karakter door den koning als representant van den Staat wordt bepaald, kunnen, gelijk de confessioneel-dogmatische

voorstellingen van dit proces, den eigenaard van het ook hier gevolgde parlementarisme als methode van rechtsvorming, slechts verduisteren, geenszins echter te niet doen. Immers wanneer de inhoud der regeling niet anders dan in een kritisch proces van de deelnemers tot stand kan komen, hetgeen het geval is, waar een volksvertegenwoordiging als bestanddeel der staatsinrichting is erkend, dan is hiermede in beginsel het parlementarisme aanvaard. Evenals in het Deïsme, gesteld tegenover het Theïsme, in den grond een aanvaarding ligt van het rationalisme, waarbij de persoonlijkheid van de Godheid een ondergeschikte plaats inneemt, zoo is met de erkenning van een volksvertegenwoordiging als factor in het wetgevend proces, in beginsel gebroken met het personalisme ten gunste van het parlementarisme. Beide reacties op het zuiver persoonlijkheidscriterium loopen evenwijdig.

Het parlementarisme als methode van kritische bepaling van den staatswil, onderstelt politieke partijen als draagsters dier kritiek. Uit den drang tot kritiek van den inhoud van den staatswil ontstaan de partijen, waarbij het parlementaire stelsel (in den hier bedoelden ruimen zin) het middel is om van deze kritiek daadwerkelijk bij de vorming van den inhoud van den staatswil te doen blijken.

Uit het voorgaande volgt, dat bij een volk, welks ontwikkeling kritiek mogelijk maakt, d. i. een volk, dat niet in overgeleverde dogma's zonder meer berust, het parlementarisme de vorm is, waarin het staatsbestuur zich zal moeten gaan voltrekken.

Wanneer een volk zich van zijn macht bewust wordt doordat de vorst zijn geldelijken steun behoeft, dan zal uit deze omstandigheid zich het eerst het parlementarisme kunnen ontwikkelen, gelijk in Engeland het geval is geweest. Welke geestelijke invloeden overigens tot de

zelfbewustwording van een volk voeren, blijve hier buiten beschouwing. Bewustwording van zich zelf brengt kritiek voort, kritiek leidt tot afkeer van personalisme en streeft naar inhoudelijk gegronde regelingen, waarop het parlementarisme als methode van vorming van den staatswil is gericht.

Maar eenmaal het beginsel van kritiek aanvaard zijnde, kan dit niet beperkt blijven tot den inhoud van die regelingen, welke wetten genoemd worden, doch dringt het door tot iedere uiting van den staatswil, de toepassing der regeling, de uitvoering, het staatsbestuur in vollen omvang. De theorie van MONTESQUIEU, op het beginsel der kritiek het wetgevend proces baseerend, heeft het wezen der kritiek miskend door haar van de uitvoerende macht uit te sluiten, gelijk dan ook in de praktijk van het staatsleven onmogelijk is gebleken. Hoe toch zou aan de eenmaal zich openbarende en erkende kritiek een grens kunnen worden gesteld! Zoo voert het parlementarisme als methode vanzelf tot datgene, wat men het eigenlijke parlementaire stelsel pleegt te noemen, n.l. het doordringen van de kritiek en den invloed der volksvertegenwoordiging in alle geledingen van het uitvoerend staatsbestuur. De bijzondere kenmerken van dit stelsel, DICEY's z.g. conventions, zijn gevolgen van de kern, een organisatie van de staatsinrichting op den grondslag van het beginsel der kritiek.

Kritiek beoogt de verzekering van een richtige vorming van den staatswil in wetgeving zoowel als in bestuur. Tegenover de op bloot autoriteitsgeloof berustende methode van personalisme, streeft het op kritiek steunend parlementarisme naar een onpersoonlijke wijze van vorming van den staatswil, die materieel gegrond is. Onpersoonlijke vorming van den staatswil toch heeft den zin van objectieve vorming van den inhoud van dien wil. De

rechtsorde moet als iets objectiefs aanvaard kunnen worden, niet als het werk van bepaalde menschen, waarbij licht de gedachte aan willekeur ontstaat. In de constructie van het wetgevend proces als gemeenschappelijke regeling, wordt dit doel, voorzoover mogelijk, verwezenlijkt. Hoe ingrijpender de regeling is, des te meer wordt uiteraard gestreefd naar een richtigen inhoud, des te meer kritiek derhalve bij de vorming der regeling. Daarom werken aan de vorming van wetten, welke veelal als de gewichtigste regelingen worden opgevat, meer personen — kritische invloeden — mede, dan b.v. aan bestuursregelingen, algemeene maatregelen van bestuur.

In den vorm van het gemeen overleg tusschen vorst en volksvertegenwoordiging in het wetgevend proces, de methode van het parlementarisme, ligt het juridisch middel om een poging te doen tot benadering van een idee, de inhoudelijke richtigheid der rechtsorde, haar objectiviteit. Het vermogen om een regeling van richtigen inhoud vast te stellen komt aan niemand a priori toe; slechts op den grondslag van een volstrekt autoriteitsgeloof zou een dergelijk verband te aanvaarden zijn. Daarom voert het beginsel der kritiek eenerzijds tot den vorm van het gemeen overleg, waarvan het resultaat een onpersoonlijk karakter draagt, anderzijds tot het kenmerk der volksvertegenwoordiging, dat zij uit wisselende leden bestaat. Ook dit behoort tot het parlementarisme. Zoo leidt de methode, eenmaal aanvaard, vanzelf tot algemeen evenredig kiesrecht. Immers bij deze regeling van het kiesrecht wordt aan de organisatie der kritiek de minste beperking in den weg gelegd, in tegenstelling tot het census-kiesrecht en het districtenstelsel. Aan den eisch van algemeenheid, onbepaaldheid, objectiviteit, is hiermede zoover mogelijk voldaan.

In de volksvertegenwoordiging bepaalt de meerderheid

den inhoud van den staatswil. Niet alsof de kritiek der meerderheid perse het richtige treft. De mogelijkheid der tegenstelling tusschen pars maior en pars sanior kan niet worden ontkend. In de aanvaarding echter van de vrije kritiek als beslissenden invloed bij de vorming van den staatswil, ligt het maioriteitsprincipe opgesloten. Immers op welke andere wijze zou de maior pars van de sanior pars onderscheiden kunnen worden, dan door de beslissing van één persoon? Bij iedere veelheid van personen toch zou bij de bepaling van haar scheidsoordeel het meerderheidsbeginsel zich weder doen gelden. Indien men echter aan één persoon de autoriteit voor de scheiding van maior en sanior pars toekent, is hiermede het personalisme weder aanvaard, dat door het kritisch beginsel verworpen wordt. Het in het parlementarisme als methode van rechtsvorming erkende kritisch beginsel, strevend naar onpersoonlijke, objectieve ordening, vordert het maioriteitsprincipe, daar slechts hierbij, wegens de vrijheid van de vorming der meerderheid, het personalisme in den grond wordt uitgesloten. Een duurzaam onveranderlijke meerderheid strijdt met de gedachte van vrije kritische vorming der rechtsordening, evenals de omstandigheid, dat door dezelfde personen gedurende lange jaren in de volksvertegenwoordiging aan het proces dier ordening wordt medegewerkt. Konden in de oud-Grieksche statenwereld zoodanige lieden door het ostracisme getroffen worden — een uiting van het streven naar afwering van alle persoonlijke elementen uit het staatsbestuur — in het modern staatsrecht zou hetzelfde bereikt kunnen worden, indien de mogelijkheid van het vervullen van politieke functies gedurende langere jaren, beperkt werd.

Maar het beginsel der kritiek, het streven naar het onpersoonlijke der ordening, waaruit het parlementaire stelsel is ontstaan, voert tot zijn ondergang. Immers in

de volksvertegenwoordiging ligt althans voor den tijd harer zitting een bepaaldheid van personen, wier wil rechtens relevant is. Ook deze laatste rest van subjectiviteit, in den zin van een aan bepaalde personen verbonden invloed, heeft het objectiviteitsbeginsel te overwinnen. Dit voert tot het verleggen der kritiek van de volksvertegenwoordiging naar de geheel onbepaalde kiezersmassa zelf. In plaats van overleg tusschen regeering en volksvertegenwoordiging, treedt in zekeren zin overleg tusschen regeering en kiezersmassa; een regeering, gedragen door den geheel onpersoonlijken invloed der kiezers. Het radensysteem der sowjetrepubliek is wel de laatste consequentie van de parlementarische idee en tevens de terzijdestelling van het eigenlijke parlementaire stelsel, voorzoover de korte zittingsduur en herroepbare mandaten der afgevaardigden in de raden, het onpersoonlijke element zoover mogelijk realiseeren. De ontwikkeling van het parlementaire stelsel in Engeland, waar de eerste minister op de verkiezingsuitslagen in plaats van op het parlement pleegt te steunen, wijst in dezelfde richting.

Uit het voorgaande bleek, waartoe de kritiek in het staatsbestuur als middel tot vorming van een onpersoonlijken, objectieven staatswil voert, n.l. tot het parlementaire stelsel en zijn ondergang. Nu kan men den grondslag, waarop het beginsel der kritiek steunt, aanvaarden, zonder met zijn voortschrijden op bovenbedoelde wijze in te stemmen. Toch ligt dit proces zonder meer in den aard der kritiek zelf. Indien ter wille van de kritiek en het daarmede samenhangend streven naar een inhoudelijk juiste vorming van den staatswil, aan hoe langer hoe breeder massa invloed op die vorming wordt ingeruimd, dan valt het ten slotte niet in te zien, waarom niet ieder zijn eigen kritiek zou kunnen trachten geldend te maken.

Hiermede is men tot het beslissend moment voor de waardeering van het huidige parlementaire stelsel genaderd.

Kritiek leidt niet immer tot een richtige ordening, doch kan tot anarchie voeren. Tot anarchie leidt zij, wanneer ieder zijn eigen maatstaf aanlegt, welke met dien van anderen niets of weinig gemeen heeft; daarentegen is een maatschappelijke ordening mogelijk, indien de kritiek zich naar objectieve normen richt, zoodat de kritiek onpersoonlijk wordt. Dan is zij het middel tot volmaking der rechtsorde. In de praktijk kan de eerste mogelijkheid minder scherp gesteld worden, wanneer men een groot aantal partijen onderstelt, ieder gedragen door eigen bijzondere belangen en inzichten. Hiertoe heeft het parlementaire stelsel met zijn consequentie van algemeen evenredig kiesrecht gevoerd; hierin ligt zijn anti-sociaal karakter.

Ter rechtvaardiging van het kritisch beginsel, gelegen in de methode van het parlementarisme, kan men met Prof. Krabbe een beroep doen op het rechtsbewustzijn, als een tot de menschelijke gesteldheid behoorende psychische qualiteit, hetwelk zijn oordeelen naar immanente vaste regelen bepaalt. In het rechtsbewustzijn ligt alzoo de gedachte aan een supra-individueele kritiek, een bindmiddel van mensch tot mensch. Op dezen grondslag ware het parlementaire stelsel in al zijn consequenties mogelijk en zou het inderdaad tot de vorming van een rechtsorde van richtigen inhoud voeren. De praktijk heeft intusschen anders doen zien. Bij de bepaling van de rechtsordening trachten zoovele verschillende standpunten, gericht naar eigen criteria, zich gelding te verschaffen, dat aan de mogelijkheid van regeling getwijfeld kan worden. Prof. Kranenburg heeft dit verschijnsel met de op het rechtsbewustzijn steunende theorie gepoogd te vereenigen door er op te wijzen, dat het rechtsbewustzijn

bij ieder mensch weliswaar volgens dezelfde wetten functioneert, doch dat hetgeen ter waardeering geboden wordt, niet voor ieder denzelfden emotioneelen aard heeft (1). Hierin ligt de erkenning, dat de oordeelen, welke het rechtsbewustzijn afgeeft, van den meest verschillenden inhoud kunnen zijn, zij het ook dat dit verschil niet berust op een ongelijken maatstaf, doch op een verschillende instelling van den mensch ten aanzien der waardeeringsobjecten. Oordeelen, gevormd onder de werking van het rechtsbewustzijn, zijn slechts dan gelijk, indien de menschen, die deze oordeelen vellen, in meerdere of mindere mate als van denzelfden aard kunnen worden beschouwd. Voor een theoretische beschouwing, welke met ideëele aanspraken tegenover de praktijk staat, mag dit verschil niet in aanmerking komen, de feitelijke ontwikkeling van het sociale gebeuren echter dwingt er toe, dat men zich van deze verschillen rekenschap geve.

Een beroep op het rechtsbewustzijn, als supra-individueelen band om het kritisch beginsel van het parlementarisme het noodige sociale fundament te verschaffen, kan alzoo slechts in de sfeer van het ideëele worden aanvaard. Een psychologische theorie mag de leer van het rechtsbewustzijn dan ook niet genoemd worden.

Een rechtvaardiging van het parlementaire stelsel als praktisch gebeuren, is noch mogelijk, noch noodig. Men heeft het kritisch beginsel en zijn ontwikkeling als een natuurfeit te aanvaarden. Eenmaal ontstaan, schrijdt het onverbiddelijk voort. Hij, die kritiek heeft leeren oefenen, kan zich nimmermeer zonder meer bij het gegevene nederleggen. Het heeft daarom geen zin te pogen de ontwikkeling van het parlementaire stelsel tegen te houden. Hier ligt een noodwendigheid voor,

---

(1) KRANENBURG, Studiën over Recht en Staat; 20.

welke slechts door geweld en dan uiteraard tijdelijk, kan worden gekeerd. In plaats alzoo van naar vervanging van het parlementaire stelsel en zijn ontwikkeling door een andere wijze van rechtsvorming en bestuur te streven, gelijk het fascisme de dictatuur-gedachte naar voren brengt, daartoe gedreven door den ontbindenden invloed, welke van het kritisch beginsel uitgaat, trachte men veeleer onder erkenning van het stelsel, de oorzaken van zijn ontaarding weg te nemen. Men brenge den menschen het besef bij van de relativiteit hunner oordeelen, opdat zij het oordeel van anderen kunnen eerbiedigen en in de ruimste mate tot oplossing van tegenstrijdige oordeelen bereid zullen worden bevonden. Het gaat om de uitbanning van het politisch dogmatisme ten gunste van een politisch relativisme. De mensch houde zich van het goed recht van het standpunt van zijn medemensch overtuigd, de meerderheid van dat der minderheid. Het geldt de heerschappij der democratische gedachte, zooals KELSEN haar verstaat als „politischer Relativismus" (1).

Niet de staatsrechtsgeleerde, noch de politicus, doch zij, die den volksgeest vormen, vinden hier hun taak weggelegd.

---

(1) KELSEN, Vom Wesen und Wert der Demokratie (1920).

Straf als vergelding

De zin der vergelding, een strafrechts-filosofies onderzoek, door Mr. Leo Polak. Academisch proefschrift, Amsterdam, 1921.

In dit werk tracht schrijver een verklaring te geven van de straf, die volgens hem in een opzettelijke leedtoevoeging zou bestaan en gebonden zou zijn aan zeker maatbeginsel. Eerstgemeld kenmerk acht hij onvereenigbaar met de leer der speciale, laatstgemeld element met de theorieën der generale preventie. Schr. zoekt dan ook naar een andere oplossing en meent deze gevonden te hebben in het karakter der strafoplegging als vergeldings-leed, verdiend wegens zedelijke laakbaarheid des daders. Tot deze gevolgtrekking en het daarmede samenhangende maatbeginsel der op te leggen straf komt hij door waarneming van zekere verschijnselen. Schr. is derhalve aanhanger der empyrisch- analytische onderzoekingswijze.

Alvorens op Schr.'s onderzoek in te gaan, zij 't vergund enkele vragen te stellen naar aanleiding van deze door hem gebezigde ervaringsmethode. Deze is, zooals hij zelf aangeeft, gelijk te stellen met die van den wetenschappelijken natuuronderzoeker, die ook zekere verschijnselen waarneemt en uit die waarneming wetten afleidt. Gevraagd mag echter worden, of het onderzoek hier wel hetzelfde is: immers, terwijl de natuuronderzoeker bij den aanvang van zijn onderzoek nog niet weet, dat er een zekere wettelijkheid bestaat, is degeen, die zedelijks- of rechtsverschijnselen waarneemt, zich wel bewust van het bestaan van dien zedelijkheids- of rechts-maatstaf, ook al weet hij nog niet, aan welke vereischten die norm voldoen moet.

Voorts is twijfel te opperen ten aanzien van Schr.'s verwijzing naar de kleurgewaarwordingen. Ook al moge op natuurwetenschappelijk gebied met juistheid iets, b.v. als blauw, zijn aan te merken, wat voldoet aan den maatstaf, dien de menschheid steeds als blauw heeft aangemerkt, dit gaat niet zonder mèèr op voor begrippen als goed en kwaad, recht en onrecht: immers, gelijk er geen bezwaar bestaan zou om datgene blauw te noemen, wat men thans rood noemt, indien de menschheid van den beginne af aan het roode blauw had genoemd (en omgekeerd), „voelt" men — om op ervaringspsychologische wijze te spreken —, 't daarentegen als onjuist

om dergelijke verwisseling, als gevolg van willekeurige benaming, toelaatbaar te achten bij begrippen als zedelijkheid en recht.

Trouwens blijft, niettegenstaande Schr.'s betoog, twijfel bestaan voor ieder, die, gelijk Schr., niettegenstaande diens waarnemings-methode, zich erover „bezint", of uit de veelheid der waargenomen verschijnselen op zedelijkheids- en rechtsgebied wel eenige norm, eenige objectief-geldige maatstaf te putten is. De mogelijkheid van eenheid wordt, gelijk Schr. terecht uiteenzet, door die veelheid inderdaad niet uitgesloten: aan te toonen was evenwel, dat inderdaad aldus die maatstaf op te sporen is. Schr.'s wijze van onderzoek stelt immers het als goed of slecht, recht of onrecht *aangemerkt*-worden, gelijk met het goed of slecht, recht of onrecht-*zijn*. Wordt aldus niet, in weerwil van Schr.'s bewering van het tegendeel, het „zijnde" tot norm verheven? (1)

Doch al waren deze tegenwerpingen onjuist — waarbij opgemerkt worde, dat daarom nog niet, gelijk Schr. schijnt te meenen, de eisch gesteld wordt, dat de te zoeken norm zelf zedelijk of rechtvaardig zal zijn — dan nog blijven er bezwaren bestaan tegen de ervarings-methode. Weliswaar heet deze enkel te analyseeren, inderdaad doet zij mèèr dan dat. Zij rangschikt allerlei gegevens en kent aldus aan zekere verschijnselen waarde toe. Daarin ligt opgesloten, dat de onderzoeker uitgaat van een tevoren vaststaand begrip van dien maatstaf. Duidelijk althans komt dit uit, wanneer Schr. tot het opstellen van algemeene beginselen meent te moeten komen door „storende" factoren te verwijderen; dit echter veronderstelt, dat men tevoren den algemeenen maatstaf kent, opdat men wete, waardoor deze gestoord wordt.

Bovendien mag gevraagd worden, of een juist en volledig onderzoek wel gewaarborgd is. Is 't niet de persoonlijkheid van den onderzoeker, die, althans somtijds, den doorslag

---

(1) Vgl. E. Huber: Recht und Rechtsverwirklichung, 1920, blz. 95: Zweifellos kann auch die menschliche Gemeinschaft zum Gegenstand solcher naturalistischer Betrachtung gewählt werden, und es lässt sich denken, dass aus dem Beobachtungsmaterial (Geschichte, Statistik usw.) Gesetze gewonnen werden, die unserer Erkenntnis klar machen, unter welchen Voraussetzungen diese oder jene gemeinschaftlichen Einrichtungen geschaffen worden sind. Allein diese Betrachtungsart würde sich nur auf das Wahrnehmen in seiner naturgesetzmässigen Ordnung beziehen. Sobald sich damit das Bewusstsein von dem, was *richtig* ist und was sein soll, verbindet, so geht unsere Vernunft über das Wahrnehmen hinaus auf das Gebiet des Wollens über, und die Erkenntnis hat nur die Bedeutung eines Materials, das freilich für unser Wollen ausserordentlich läuternd sein kann, es aber niemals zu ersetzen vermag. (Curs. is van ons)..

geeft bij het verzamelen en rangschikken der verschijnselen (1), en geldt dit ook niet ten aanzien der keuze daaruit? Gewezen worde op de uitsluiting door Schr. van alle strafrechtstheorieën, die op de Goddelijke Openbaring gegrondvest zijn, voorts op Schr.'s erkentenis, dat niet slechts de door hem behandelde strafrechtstheorieën (die hem, Schr., van het meeste gewicht voorkwamen en die trouwens door Schr. pas uit de tweede hand worden waargenomen), doch ook de „eigenlijke" vergeldingsfeiten een zekere „duiding", beteekenis, hebben, zoodat een en ander derhalve geen zuivere ervaring meer is.

Dit bezwaar doet zich trouwens ook bij den aanvang van het onderzoek gelden. Schr. doet dit immers aanvangen met een uiteenzetting van het woord „vergelding", waarbij hij twee beteekenissen onderscheidt. Hij gaat dus niet uit van een ervarings-feit, doch van een kritisch onderzoek, en schijnt aldus de door hem gekozen ervaringsmethode al dadelijk ontrouw te worden.

Hij maakt nu verschil tusschen de beschrijvende beteekenis van het begrip vergelding, — in zijn methode behoorde dit trouwens de eenigste te bezigen beteekenis te zijn —, en de normatieve beteekenis van vergelding. Terwijl bij de eerste beteekenis vergelding bestaat in terugwerking, re-actie, zonder mèèr, betreft de normatieve vergelding, — gelijk het woord aangeeft, — een naar een zekeren norm, maatstaf, afgewogen vergelding: een loon, belooning, verdiend wegens bewezen diensten, een straf(-leed), verdiend wegens zekere laakbaarheid.

In de eerste plaats moge gevraagd worden, of Schr. hier niet in het begrip van (normatieve) vergelding elementen opspoort, die niet daaraan, doch aan andere factoren inhaerent zijn, factoren, samenhangende met het gebied, waarop de vergeldingsmaatregel betrekking heeft, in dit geval recht of zedelijkheid. Vergelding immers blijft, op welk gebied ook, vergelding zonder mèèr, derhalve een reactie-maatregel zonder dat daaraan eenige waarde toegekend behoeft te worden. Indien wèl sprake is van eenige waarde, die aan den vergeldingsmaatregel is toe te kennen, dan is zulks niet zoozeer een gevolg van de vergelding, doch van het terrein, waarop zij wordt toegepast. Bij een onderzoek, gelijk Schr. instelt, behoorde dan ook niet van een normatieve vergelding gesproken

---

(1) Dit bezwaar bleek ook geopperd door Dr. W. LEENDERTZ in diens werkje: „Gelijk of ongelijk" 1920, o. m. op de methode van Prof. HEYMANS betrekking hebbende, vgl. dezen laatste in diens bondige uiteenzetting in: Die Philosophie der Gegenwart in Selbstdarstellungen, deel III (1922), in het bijzonder blz. 5 bovenaan.

te worden, aangezien dan niet de vergelding, doch de desbetreffende norm het middelpunt wordt van het in te stellen onderzoek. Dit blijkt trouwens ook uit Schr.'s verwijzing naar de reactie (vergelding), „die door het rechtsbewustzijn ge„vorderd wordt (blz. 78) of naar de vergelding, zooals deze „zich in het maatschappelijk leven als rechtseisch doet „gelden" (blz. 80). Een en ander blijkt trouwens ook uit de omstandigheid, dat Schr. deze rechts-vergelding steeds beperkt tot het strafrecht, en dientengevolge zijn onderzoek van het vergeldingsbegrip toespitst op den vergeldings-maatregel, die straf heet.

Dienaangaande stelt hij als (door hem waargenomen) verschijnsel voorop, dat de menschheid, door alle eeuwen heen, de strafoplegging als verdiende vergelding steeds gerechtvaardigd heeft, ofschoon hier sprake is van een door de strafopleggers opzettelijk toegebrachte leedtoebrenging, zulks in tegenstelling met andere maatregelen (b.v. opsluiting van krankzinnigen), waarbij het doel niet in leedtoebrenging bestaat, doch de maatregel een ander doeleinde heeft.

In de eerste plaats is de vraag te stellen, of hier wel sprake is van een algemeen verschijnsel; heden ten dage althans is een richting waarneembaar, die de strafoplegging in geen enkel geval gerechtvaardigd acht: men denke aan het laatste geschrift van wijlen Clara Wichmann. Door het bestaan van deze opvatting, al vertegenwoordigt zij een minderheid, over het hoofd te zien, blijkt wederom voor de door Schr. gebezigde methode het gevaar van onvolledigheid.

Trouwens toont gemelde opvatting van Schr. inzake het leed-element der straf tevens, hoezeer hij ontrouw wordt aan zijn ervarings-uitgangspunt. Voor dit leed-element toch beroept hij zich op een groot aantal strafrechtsgeleerden, ja zelfs op de gangbare wetenschappelijke opvatting, en geeft Schr. dus blijk hier wèl waarde te hechten aan de overigens door hem zoozeer bestreden kritische richting.

In elk geval is deze opvatting van Schr. niet geheel in overeenstemming met de ervaring, die hij aan zijn onderzoek ten grondslag wenscht te leggen. Immers juist in den tegenwoordigen tijd zullen vele strafopleggers — men vrage 't slechts aan bekende strafrechters hier te lande en elders — met de strafoplegging niet een leed-toevoeging beoogen, integendeel het leed-element zooveel mogelijk willen verzachten, of zoo mogelijk geheel doen verdwijnen: de straf is dan enkel beoogd als een uit maatschappelijk oogpunt noodzakelijke vergeldings-maatregel, die tevens kan dienen tot verbetering van den te straffen persoon.

Afgezien hiervan, schijnt, althans voor een kritischen geest, betwistbaar, of gemeld leed-element wel een rol zou mogen spelen bij een onderzoek naar de beteekenis van de

normatieve vergelding, die straf heet. Immers daardoor wordt een element ondergebracht, t. w. het doeleinde der straf voor den strafoplegger, dat niet in de straf (strafoplegging) zelve, doch daarbuiten ligt. Hiermede wordt weder aangetoond, hoe gevaarlijk 't is om tot grondslag van een onderzoek te nemen een opvatting, gelijk „het gros der menschen" er op nahoudt. Deze moge gemeld element in de strafoplegging aanwezig zien; zulks echter blijkt onjuist bij „bezinning" dier opvatting, van welke bezinning Schr. als uitnemend wijsgeer ook doorloopend blijk geeft.

Deze laatste opmerking geldt evenzeer voor Schr.'s uiteenzetting inzake de zedelijke laakbaarheid van den te straffen persoon. Deze karaktertrek van ethisch gehalte zou immers volgens Schr. de rechtvaardigingsgrond zijn van de opzettelijke leedtoevoeging, die in de strafoplegging gelegen is. Ook hier heeft men weder te doen met een opvatting, gelijk het leeken-publiek er op na houdt: voor den „onbezonnen" geest bestaat er slechts één laakbaarheid: zedelijke laakbaarheid, waar de ethiek nu eenmaal, meer dan het recht, het terrein is, waarover iedereen pleegt mede te spreken.

Bij nader onderzoek echter blijkt, dat deze meening niet houdbaar is: de ervaring, waarvan Schr. toch uitgaat, leert toch, dat ettelijke gestraften niet zoozeer zedelijk laakbaar zijn, ja zelfs somtijds in één of meer opzichten hooger staan dan de „normale" mensch; voorts leert diezelfde ervaring de noodzakelijkheid om dergelijke lieden desalniettemin een vergelding, in den vorm van straf, op te leggen wegens gebleken onmaatschappelijk gedrag: niet hun onzedelijke — in den zin van on-ethisch —, doch hun met de maatschappelijke orde en veiligheid strijdende gedraging, is dan de aanleiding voor de strafoplegging.

De onhoudbaarheid der opvatting, als zou ethische laakbaarheid van den te straffen persoon de straf rechtvaardigen, blijkt trouwens ook uit de door Schr. gegeven uiteenzetting in zake de vergelding op elk ander dan strafrecht-terrein: de gebieden van het economische verkeer, gelijk Schr. 't noemt, en van het overige rechtskundige terrein. Daarbij zou, in tegenstelling met de straf-vergelding, volgens Schr., geen ethische laakbaarheid aanwezig zijn bij dengeen, die de vergedingsdaad (het verschuldigde geld-loon, of in ruimeren zin, elke privaatrechtelijke contra-praestatie) moet voldoen. Hier echter is deze ethische factor van geenerlei belang, en doet 't er niet toe of er zedelijke laakbaarheid aanwezig is of niet, omdat de vergeldingsmaatregel hier wordt overgelaten aan het goedvinden van partijen en zulks alleen uitzondering lijdt in geval van strijd met openbare orde en goede zeden, in welke gevallen van zuiver maatschappelijken aard de maatschappij zich, bij uitsluiting, op dit gebied met de overeen-

gekomen vergelding bezig houdt en haar nietig verklaart. In elk geval blijkt uit een en ander, dat het door Schr. beweerde verschil tusschen „economische" of privaatrechtelijke vergelding eener- en strafvergelding anderzijds niet ligt in de al dan niet afwezigheid van zedelijke laakbaarheid van dengeen, op wien de vergelding rust, maar, gelijk nog zal worden opgemerkt, wordt in het „belang", waarop de vergelding plaats vindt: het z.g. privaatrechtelijk resp. publiekrechtelijk belang.

De onjuistheid van Schr.'s opvatting blijkt trouwens ook uit zijn stelling, dat noodweer en overmacht, evenals andere in art. 40 Sr. genoemde factoren, daarom straffeloosheid medebrengende omstandigheden zouden zijn, wijl de zedelijke laakbaarheid des daders, die voor strafoplegging vereischt zou zijn, dan afwezig is; 't schijnt echter meer voor de hand te liggen de straffeloosheid dan te verklaren uit de omstandigheid, dat de dader alsdan handelde, gelijk in het maatschappelijk verkeer betaamt, n.l. de veiligheid daarvan door zijn gedraging niet benadeelde, veeleer bevorderde.

Blijkens al het voorgaande kan men Schr.'s uiteenzetting inzake de strafoplegging als maatregel van vergelding wel onderschrijven, zijn opvatting daarentegen als leed-toevoeging krachtens zedelijke laakbaarheid van den te straffen persoon betwistbaar achten. Schr.'s groote verdienste schijnt dan ook te liggen in zijn heldere belichting van het vergeldingskarakter der straf, zulks in tegenstelling met alle theorieën, die in de straf uitsluitend een preventie-maatregel zien.

Eveneens komt den Schr. groote verdienste toe door nadruk te leggen op het beginsel van straf-afweging, dat eveneens alleen bij de vergeldings-opvatting, althans niet bij de theorieën der generale preventie (die principieel tot een mateloosheid van straf zouden moeten voeren), verklaarbaar is. Ofschoon een nadere uitwerking van het evenwichtsbeginsel tusschen misdaad en straf te verwachten is in Schr.'s nog te verschijnen vervolg-werk, is 't niet overbodig het dienaangaande door Schr. reeds aangevoerde nader te bezien.

Ook hier blijkt Schr. de opvatting te huldigen, dat dit evenredigheidsbeginsel in de vergelding ligt. Dit nu moge wellicht juist zijn in dien zin, dat de vergeldingsgedachte willekeur van vergeldings-maat uitsluit, eerder is 't aannemelijk, dat dit gemis aan willekeur niet in de vergelding ligt, doch in den maatstaf, welke telkens aangelegd moet worden: ook hier wordt dus wederom een kenmerk in de vergelding gezocht, dat niet daarin, doch in iets anders thuis behoort, n.l. in den maatstaf van zedelijkheid en recht: deze zijn het maatgevend beginsel.

In elk geval lijkt onjuist Schr.'s meening, dat dit objectiviteits-, dit niet van willekeur afhankelijk beginsel,

alleen geldigheid zou hebben op strafrechtsterrein, en niet in „het economisch leven". Bij het eerste zou volgens Schr. het rechtsbewustzijn wél een rol spelen, bij het laatste zou dit niet het geval zijn; dit bewustzijn zou niet gedeerd worden, indien de te betalen prijs, de vergeldings-daad abnormaal hoog ware tengevolge van een subjectieve, „affektieve", toevallige waarde voor dengeen, die vergelden moet; de straf daarentegen behoort even hoog te blijven, ook al had het vergrijp voor den dader bijzondere waarde.

Eveneens schijnt door Schr. over 't hoofd gezien te zijn, — en wel tengevolge van zijn uitsluitend op de vergelding gericht onderzoek —, dat een en ander samenhangt met het verschillende terrein, waarop gemelde vergeldingsmaatregelen plaats vinden: bij het economisch terrein is niet het maatschappelijk belang als zoodanig grondslag der vergelding, bestaande in verschuldigd loon of bedongen prijs, doch wordt de maat daarvan aan de betrokkenen overgelaten, en blijft de door hen aangelegde maatstaf richtsnoer, behoudens bij strijd met zuiver-maatschappelijke factoren als openbare orde en goede zeden (1); bij de straf daarentegen is dit zuiver maatschappelijk belang wel grondslag en maat, en is dus deze vergeldingsdaad onttrokken aan de subjectieve waarde van den betrokkene, ook al worde daaraan dadelijk toegevoegd, dat, gelijk nog zal worden opgemerkt, bij de straf, niettegenstaande haar maatschappelijk vergeldings-karakter, tevens met de persoonlijkheid des daders, dus ook met zijn waardeering van het vergrijp, rekening gehouden kan worden.

Hiermede worde volstaan bij de aankondiging van Schr.'s proefschrift, dat men gerust een standaardwerk op strafrechtsgebied kan noemen, lettende op den overrijken inhoud, vrucht van jarenlange studie en overdenking. De geopperde bezwaren mogen dan ook niet aangemerkt worden als eenige geringschatting van dit werk van zoo hoog wetenschappelijk gehalte — hetgeen aan een jurist uit de practijk trouwens tegenover dezen strafrechtsgeleerde niet zou passen —, doch uitsluitend als een bewijs van oprechte belangstelling na telkens herhaalde bestudeering van het zoo moeilijke onderwerp en Schr.'s zooveel inspanning kostende uitwerking daarvan (2). Ook al komt aan Schr. de eer toe het vergeldingsbeginsel der strafoplegging en het evenwichts-element in de strafbedreiging helder in het licht gesteld te hebben, zijn

---

(1) Niet: zedelijkheidsfactoren, vgl. *Themis* 1922, afl. 2 en 3.

(2) De ongewenschte omvang van dit eerste deel, 391 bladzijden tellende, de talrijke herhalingen en de „kollewijniaansche" spellingswijze bemoeilijken de lezing van het werk uitermate, en doen verlangen naar een bondig exposé van Schr.'s eigen meening, zonder aanhaling van andere geleerden.

nadere uitwerking bleek, evenmin als de door hem gebezigde methode, overtuigend. Behoudens nadere toelichting zal vooralsnog moeten worden volstaan met een rechtvaardiging der straf als een krachtens de ervaring noodzakelijk gebleken vergeldingsmaatregel van zuiver maatschappelijken aard, in de orde en veiligheid van het maatschappelijk verkeer haar maat vindend, waarmede een preventie-leer, niettegenstaande gemeld vergeldingskarakter, kan samengaan. In elk geval schijnt een synthese uit rechts- en ethisch oogpunt, gelijk Schr. beproefde, vooralsnog niet overtuigend, ook reeds door het wezenlijke verschil tusschen recht en ethiek, die den mensch uit verschillend oogpunt, immers uit sociaal resp. individueel-ethisch standpunt bezien (1). Weliswaar zijn vaak pogingen aangewend om het recht in de ethiek te grondvesten, o. a. door aanvaarding van het begrip cultuur (2) (ontwikkeling der menschelijke persoonlijkheid door middel o. a. van een geordend verkeer in de maatschappij), doch zulks sluit in zich, dat de straf als maatschappelijke maatregel toch slechts middellijk met de ethiek in verband staat: een rechtstreeksch verband ontbreekt, tenzij men zich tevreden stelt met levensbeschouwing of geloof (3).

G. J. VAN BRAKEL

Naschrift. Naast andere werken, na het voltooien dezer aankondiging verschenen, en van belang voor het hier behandelde onderwerp, o. m. het overtuigende opstel van Mr. SCHEPPER in Tijdschr. v. Wijsbeg. 1922 — een doorloopende aanval op Mr. POLAK's methode inhoudende —, worde ook nog gewezen op de opmerkingen van Prof. TAVERNE in diens praeadvies over de grondslagen van het strafrecht (Vereen. t. h. bevorderen v. d. beoefening der wetenschap onder de Katholieken in Nederland 1924; vgl. ook Prof. SIMON VAN DER AA in Tijdschr. v. Strafr. deel 33, blz. 202 (aankondging van een opstel van GLEISBACH over samenhang van strafrecht en ethiek), en laatstelijk Prof. ZEVENBERGEN in zijn Leerboek van het Nederlandsche strafrecht, deel I, blz. 131 v., blz. 300 v.

(1) Vgl. HUBER, aangeh. werk, blz. 117: „Gleichzeitigkeit wie „Gleichwertigkeit der beiden Momente der Gesamtheit und der „Individualität".

(2) W. WINDELBAND, Einleitung in die Philosophie, 1914, blz. 302 v.

(3) Aldus: R. STAMMLER, Sozialismus und Christentum, 1920, blz. 160, BEYSENS, Wijsbegeerte Strafrecht 1909, blz. 180.

Art. 1646 B. W. en verbouwing

DOOR

Mr. A. C. G. VAN PROOSDIJ

Advocaat te Amsterdam

In eene onlangs door mij bepleite zaak kwam speciaal art. 1646 B. W. in het debat.

Moet de beperking van het getuigenbewijs, die in dit artikel ligt, althans schijnt te liggen, en die bij de verruiming van het getuigenbewijs door de wet van 22 Juni 1923 (*Stbl.* 280) niet is aangetast, moet die beperking of vermeende beperking ook gelden voor verbouwingen?

Toen korten tijd later de tweede druk van LAND's Burgerlijk Wetboek, bewerkt door Prof. LOSECAAT VERMEER mij in handen kwam, was begrijpelijkerwijze het commentaar op dit artikel een der eerste onderwerpen, die ik daarin nasloeg.

In noot 1 op blz. 373 vond ik daar kortweg geponeerd, dat de strekking van het artikel zou medebrengen, dat ook het *verbouwen* van een perceel daaronder zou ressorteeren.

Juist het tegendeel van hetgeen ik betoogd had; en wederom zal men het van mij willen begrijpen, dat ik thans mijn betoog tot eene publicatie verwerkte.

Allereerst wil ik dan den tekst en de hoofdstrekking van het artikel, waarover het hier gaat, nader bezien; vervolgens de jurisprudentie, speciaal in verband met de toepasselijkheid op verbouwingen; daarna deze jurisprudentie toetsen aan den drievoudigen interpretatie-eisch: de wet (dit artikel in zijn woorden en zijn verband), de wetshistorie, en de eischen der practijk (sociale Recht, eischen der maatschappij, of hoe men 't anders noemen wil).

I. DE TEKST VAN ART. 1646 B. W.

„Indien een bouwmeester of aannemer op zich genomen „heeft om een gebouw bij aanneming te maken, volgens een „bestek, met den eigenaar van den grond beraamd en vast„gesteld, kan hij geene vermeerdering van den prijs vor„deren, ..."

Tot zoover lijkt het artikel niets anders te geven dan eene herhaling van art. 1374: de overeenkomst geldt voor partijen als een wet, en art. 1637 *b*: de aanneming van werk omvat mede het beding van een vasten prijs en een vastaangewezen werk. De aanhef van art. 1646 bepaalt ditzelfde nog eens meer in het bijzonder voor de aanneemsom: is deze

overeengekomen dan zijn partijen, speciaal ook de aannemer, daaraan gehouden.

Eér bij de wetswijziging van 13 Juli 1907 (*Stbl.* 193) met de nieuwe regeling van het arbeidscontract ook art. 1637 *b* in het B. W. werd opgenomen en daarmede tevens de tweezijdige definitie van aanneming van werk, bevatte art. 1646 B. W. in zooverre iets nieuws in vergelijking met de voorafgaande artikelen, dat het uitdrukkelijk het beding eener vaste aanneemsom als rechtsgeldig erkende.

Bij al het andere, dat de wet al liet voorafgaan omtrent de aannemings-overeenkomst, en ook al nam de wet de definitie van art. 1710 C. c. niet over, mocht men toch wel de bindende kracht van het beding eener aanneemsom aanwezig achten; de oudere schrijvers disputeeren daarover dan ook niet.

Sinds de opneming van art. 1637 *b* heeft de aanhef van art. 1646 zelfstandige beteekenis verloren; nu nog meer dan vroeger kan men eenige speciale uitwerking van dit artikel alleen uit het na den aanhef volgend gedeelte verwachten.

De in het artikel bedoelde aannemer mag dan geene vermeerdering van den prijs vorderen, „noch onder voorwendsel „van vermeerdering der arbeidsloonen of bouwstoffen, noch „onder dat van gemaakte veranderingen of bijvoegselen, in„dien niet.....”

„Voorwendsel” wordt veelal in ongunstigen zin gebruikt: hij doet het wel voorkomen alsof het zoo is, maar in werkelijkheid tracht hij zijn publiek te misleiden.

Zoo is *dit woord* hier *niet* te verstaan, ook al is de strekking van dit artikel *mede* tegen dergelijke onware voorstellingen gericht. Men mag, ook blijkens het slot dezer wetsbepaling, het woord „voorwendsel” hier gelijk achten aan: „op „grond van”.

Derhalve kan de aannemer geen grond tot verhooging van den hem toekomenden prijs vinden in vermeerdering van arbeidsloonen of bouwstoffen.

Ook dit is op zichzelf duidelijk; laat ik een werk uitbesteden en niet „in eigen beheer” uitvoeren, dan doe ik het juist om te weten, waaraan ik toe ben, om mij te ontslaan van de risico van fouten in de berekening der hoeveelheid, der prijzen en der aanschaffing van de materialen, de risico van den voortgang van het werk in verband met den ijver van het arbeidsvolk en natuurtoestanden van anderen aard, de risico die gelegen is in de „looneischen”, waaraan men vóór of tijdens de werkzaamheden wordt blootgesteld.

Deze omstandigheden behooren tot de hoofdrisico's van den aannemer en de waarde van dit onderdeel onzer wetsbepaling was vóór de invoering van art. 1637 *b* eene aanwijzing, dat de berekening dezer hoeveelheden *niet* een element der aannemingsovereenkomst zijn, doch — natuurlijk behoudens speciaal

beding — hoogstens behooren tot de motieven, die den aannemer tot het noemen —, den aanbesteder tot het aanvaarden van het bedrag der aannemingssom leidden. Sinds art. 1637 *b* in onze wet staat, is dit onderdeel van art. 1646 daarvan de nadere preciseering.

Vermeerdering van arbeidsloonen of bouwstoffen vormen dus — behoudens speciaal beding — geen grond voor verhooging van de aanneemsom; hetzelfde geldt voorts voor: „gemaakte veranderingen of bijvoegselen".

Deze woorden zijn op zichzelf niet duidelijk, niet precies. Maar met wat goeden wil mag men er bij denken, dat thans niet meer zijn bedoeld veranderingen en bijvoegselen in de berekeningen. en omschrijvingen van hoeveelheden, die het bestek aangaf om de wijze van tot stand brengen van het eindresultaat te omschrijven, maar veranderingen of bijvoegselen *in het beoogde concrete eindresultaat zelf.*

Die dus geen recht op prijsverhooging zouden geven!

Men voelt, dat dit het einde dezer wetsbepaling niet mag zijn. Heb ik een plan en bestek van een gebouw, waarin de keus van het hout voor kozijnen, deuren en verder houtwerk aan den aannemer is overgelaten, en waarin niet is opgenomen het maken van een glazen luifel boven den ingang, dan moet het mogelijk zijn, dat de aannemer meerdere vergoeding voor zijn prestatie ontvangt, indien men het bestek aldus verandert, dat het houtwerk alles van prima eikenhout moet zijn, en dat aan het plan is toegevoegd het maken van vorenbedoelde luifel of afdak.

De wet verbiedt eene vermeerdering der vergoeding jegens den aannemer dan ook niet *absoluut*, doch zegt alleen, dat hij in het bij art. 1646 omschreven geval geen vermeerdering van den overeengekomen prijs kan vorderen: „indien die ver„anderingen of vergrootingen niet schriftelijk zijn ingewil„ligd, en over derzelver prijs met den eigenaar geene overeen„komst is getroffen".

Nu lette men wel: in het voorafgegaan gedeelte van den tekst was sprake van *vermeerdering* der arbeidsloonen of bouwstoffen en *veranderingen* of *bijvoegselen* die niet in het bestek begrepen zijn.

Het zinsgedeelte, dat met „indien" aanvangt, gewaagt alleen van *„veranderingen of vergrootingen"*, eene uitdrukking, die grammaticaal alleen overeenkomt met de voorafgegane „veranderingen of bijvoegselen"; immers zou men naar gewoon taalgebruik niet kunnen spreken van „vergrootingen..... der arbeidsloonen of bouwstoffen". Natuurlijk zeg ik niet, dat dergelijk argument hier en op alle plaatsen zonder meer beslist over de waarde en strekking der wetsbepaling. Maar juist om vaagheid en laksheid in het hanteeren der wet onmogelijk te maken, moet minstens het uitgangspunt zijn:

wat staat er precies; daarna komt, *onvermijdelijk* de vraag: is dat zoo bedoeld, ook voor het heden, en ook toepasselijk?

Naar de woorden der wet is de slotzin dus alleen beperkt tot „gemaakte veranderingen of bijvoegselen, die niet in het „bestek begrepen zijn"; deze vormen dan wèl grond voor verhooging van de aannemingssom, indien zij schriftelijk zijn ingewilligd en over den prijs daarvan met den eigenaar eene overeenkomst is getroffen.

Hoe precies die schriftelijke inwilliging moet plaats vinden, schrijft de wet niet voor; evenmin, wat precies de overeenkomst omtrent den prijs moet inhouden. De *woorden* der wet laten dus vrijheid, om schriftelijk overeen te komen in dezen trant, dat b.v. al het houtwerk van den bouw nader geacht zal worden, niet in de aanneming begrepen te zijn, doch zal gemaakt worden zooals dat voor en bij het verrichten dezer werkzaamheden zal worden aangewezen door dengeen die tevoren als aanbesteder optrad of diens vertegenwoordigers, terwijl aan den aannemer voor dit werk buiten het bestek zoodanige prijs zal toekomen, als hij zal mogen berekenen volgens de regels, die buiten aanneming van werk gelden.

Elk der woorden, die op zichzelf of in het verband dezer wetsbepaling meer of minder vaag van beduidenis zijn, behoef ik hier niet afzonderlijk na te gaan.

Ik mag volstaan met deze resumtie:

1°. de aanhef van art. 1646 is niet anders dan eene gedeeltelijke definitie van het aannemingscontract, vroeger van beteekenis, omdat hier de wederkeerige rechtskracht van het beding eener vaste aannemingssom wordt erkend, sinds de opneming van art. 1637 *b* echter vrijwel zonder beteekenis;

2° het tweede gedeelte (arbeidsloonen en bouwstoffen) laat alleen zien, dat deze posten in den regel in de aannemingssom voor het bouwen van een huis begrepen zijn; echter bestaat de mogelijkheid van afwijkende overeenkomst; dit gedeelte houdt *enkel naar de letter* geen verband met het slot van dit artikel;

3°. de eigenlijke beteekenis van dit artikel ligt in het slot: veranderingen of vergrootingen, die niet in het bestek begrepen zijn, geven slechts dàn recht op extra-vergoeding, indien zij schriftelijk zijn ingewilligd en over derzelver prijs eene overeenkomst is getroffen.

Wat nu deze laatste overeenkomst moet inhouden, zegt de letter van het artikel niet; speciaal is niet bepaald, dat er een fixe prijs moet worden vastgesteld; men kan *naar de letter* van het artikel dus volstaan, met schriftelijk overeen te komen, dat buiten het bestek nog zus en zoo gewerkt zal worden en dat de prijs hiervan niet in de aannemingssom begrepen is;

4°. bij het nagaan, woord voor woord, van het artikel, is

omtrent verbouwing *niets* gevonden; ook al weer: naar de letter.

In hoeverre deze letterlijke opvatting de ware is, dan wel alleen als uitgangspunt voor onderzoek dienst kan doen, hoop ik nader te bezien; thans eerst het oog op het meer specifieke onderwerp, dat ik in verband met art. 1646 wilde nagaan: de aanwending (toepassing mag ik nog niet zeggen) van dit artikel bij verbouwingen.

II. De jurisprudentie over art. 1646 B. W. en verbouwingen

De jurisprudentie acht dit voorschrift op verbouwingen toepasselijk.

Weliswaar erkent men, dat het artikel alleen stelt: het geval van *het maken van een gebouw*.

Maar desondanks vindt men eene overweging als deze: „dat noch in de bewoordingen, noch in de strekking en het „doel van art. 1646 B. W. aanleiding te vinden is, om die „wetsbepaling te beperken tot aanneming van geheel nieuwe „gebouwen, en daarin niet tevens te omvatten gedeeltelijke „vernieuwing, bij bouw en verbouwing". (Arr.-Rb. Leeuwarden, 18 October 1883, *W. v. h. R.* 4989).

Waarom het aanbeveling verdient, dit artikel aan te voeren bij een geval, waarvan het zelf niet gewaagt, dat zoekt men in deze beslissing tevergeefs; over die kloof is men heen gevlogen.

En beslissingen van dergelijke richting gaven ook het Gerechtshof te 's-Gravenhage, 9 December 1901, *W.* 7748; Rechtbank Amsterdam 18 Februari 1903, *W.* 7937; idem 5 December 1913, *Nederlandsche Jurisprudentie* 1914, blz. 137; Gerechtshof Arnhem 8 Mei 1923, *Ned. Jur.* 1923, blz. 1069 en *W.* 11070; deze uitspraken vindt men ook vermeld bij Prof. Losecaat Vermeer ad art. noot 1, blz. 373.

De motiveering van deze uitspraken is vrijwel eenvormig; „strekking en bedoeling" van het artikel wisselen slechts af met „het nut en de strekking" van het artikel of met een nietszeggende krachtterm als: analogie.

Toch vindt men in de rechtspraak ook beslissingen, waarin de uitgangspunten zijn voor de conclusie, die m. i. de betere is, n.l. dat verbouwingen niet onder de bepaling van art. 1646 begrepen zijn.

De beslissingen op deze punten vormen reeds in dit opzicht eene bijzondere tegenstelling tegenover de vorenbedoelde, dat zij niet zoo den indruk wekken, dat *zur rechten Zeit ein Gesetzes-Paragraph sich eingestellt hat* wegens het *fehlen* van iets anders.

De eerste komt voor in hetzelfde arrest van het Gerechts-

hof te 's-Gravenhage, dat ook al hierboven is vermeld: 9 December 1901, *W.* 7748.

Nadat het Hof art. 1646 ook op verbouwingen toepasselijk had verklaard, overwoog het verder, dat *bijwerk* niet is een streng begrensd begrip, en het woord niet noodwendig beteekent zoodanig werk, waarbij men meerderen omvang geeft aan een volgens bestek aanbesteed werk, en dat (zoo schijnt mij tenminste de bedoeling van een vrij duisteren zinsbouw) niet elk bijwerk begrepen is onder de uitdrukkingen „bij-„voegselen" en „veranderingen" van art. 1646 B. W.

De werkzaamheden, waarover het betrekkelijk proces liep, moesten daarom volgens 's Hofs meening meer precies worden nagegaan, en ieder afzonderlijk getoetst aan de vraag, of er wel verband is tusschen die post en het bestek (waarvoor het Hof dan deskundig onderzoek gelast).

Hierin ligt dus opgesloten, dat alleen als er verband tusschen eenige werkzaamheid en het bestek bestaat, naar 's Hofs meening art. 1646 B. W. toegepast kan worden.

En uit 's Hofs arrest valt ook wel op te maken, dat voor het bestaan van dergelijk verband *niet* beslissend is, of de werkzaamheden in denzelfden tijd, op dezelfde plaats, en aan hetzelfde gebouw zijn verricht; maar aléér tot toepassing van art. 1646 B. W. op dergelijke werkzaamheid over te gaan, acht het Hof blijkbaar de aanwezigheid van een meer technisch verband tusschen het bestek en die werkzaamheden onmisbaar.

In dezelfde lijn, maar in de formuleering reeds verder, ligt ook de beslissing van het Gerechtshof te Arnhem, 29 Juni 1904, *W.* 8103.

Behalve het in het bestek omschreven gebouw waren in dit geval ook twee schuurtjes, een put met klinkerbestrating en een hekwerk gemaakt.

Dit was geschied op hetzelfde terrein als waarop het aangenomen werk gesticht moest worden, door den aannemer van dat werk, en tijdens de uitvoering daarvan.

Maar — aldus het Gerechtshof — hiermee is niet beslist, of die werken tot de aanneming behooren; déze vraag moet beantwoord worden uit het bestek, want partijen hebben zeer goed buiten het aanbestedingscontract overeenkomsten kunnen treffen, omtrent werkzaamheden en leverantiën, welke *hoezeer verband houdende met het aangenomen werk* („verband" lijkt mij hier in zwakker zin gebruikt dan in bovenbedoeld 's-Gravenhaagsch arrest), *niet daartoe behoorden,* doch op zichzelve stonden en *in het aangenomen werk geen wijzigingen brachten* noch bijvoegselen of vergrootingen daarvan vormden. In aansluiting hieraan qualificeert het Hof de litigieuse feiten dan als: zelfstandige, geheel buiten het bestek staande werkzaamheden.

III. Toetsing dier jurisprudentie

A. *Toetsing aan de wet*

Thans zijn wij toegekomen tot de toetsing der jurisprudentie, waarbij art. 1646 al of niet met een beroep op de tooverkracht der „analogie" toepasselijk verklaard wordt op verbouwingen.

Bij die toetsing zou volgens 't gemaakte plan achtereenvolgens worden nagegaan, wat op dit punt valt op te maken uit de wet, zooals zij voor ons ligt, uit de historie der wet, en uit de eischen der practijk.

De wet, zooals zij voor ons ligt, doet ons het art. 1646, in de voorschreven opvatting, met zijne schriftelijke inwilliging en onmisbare prijsovereenkomst zien als eene *uitzonderingsbepaling*; zoo ook Prof. Losecaat Vermeer l. c.

Eene uitzondering is dit artikel tegenover artt. 1356 en 1374, volgens welk *alle* wettiglijk gemaakte overeenkomsten partijen tot wet strekken, zonder dat een bepaalde vorm wordt vereischt. Omdat deze artikelen, die in het algemeen het ontstaan en de kracht van overeenkomsten regelen, *niet* als vereischte den bijzonderen vorm van geschrift stellen, moeten alle wetsbepalingen, die zulks wèl doen, als uitzonderingsbepalingen beschouwd worden.

Een uitzondering ook is dit artikel tegenover art. 1932 B. W., dat als regel getuigenbewijs toelaat in *alle* gevallen; de wet tot uitbreiding van de gelegenheid tot getuigenbewijs heeft hierin geen verandering gebracht, maar toch wel art. 1646 in een grooter *Öde* gesteld.

En een uitzondering ten slotte vormt dit artikel ook tegenover het systeem der wet, dat *ook niet voor aanneming van werk* het bestaan van geschrift vereischt, evenmin als voor karwei's, die men door anderen zonder aannemingsovereenkomst laat uitvoeren (a. h. w. aannemingen, waarbij geen vaste prijs is overeengekomen, en waarbij de uitvoerder vergoeding van eigen uitgaven plus een redelijke of gebruikelijke winst ontvangt).

Behalve *geschrift* eischt het slot van art. 1646 voor de veranderingen of vergrootingen van „het bestek", indien de aannemer deswege vergoeding wenscht te ontvangen, dat dan omtrent den prijs eene overeenkomst worde getroffen.

Buiten werking stelt de wet hier dus den regel, dat in het zakenleven men geacht wordt, niet (zooals men dat pleegt te zeggen:) „uit philantropie" te werken, doch voor zijn werk en leveranties aanspraak op redelijke vergoeding te maken. Deze regel vindt toepassing via art. 1375 B. W. en pleegt ook zelfs de bepaling van art. 1831 B. W. (dat lastgeving „om niet" geschiedt behoudens tegenbeding) buiten werking te

stellen. Zou de wet niet de uitdrukkelijke bepaling van art. 1646 B. W. bevatten, dan zou zeker ook de rechtspraak bereidwilliger zijn, den aannemer vergoeding toe te kennen voor „bijwerk".

Ook tegenover dezen regel, van juridischen en althans van economischen aard, moet art. 1646 als uitzonderingsbepaling worden opgevat.

Men zou art. 1646 voor de *rechtskracht en het bewijs* van een bijvoegsel bij eene aannemingsovereenkomst een analogon van art. 1934 B. W. kunnen noemen, doch hierdoor zou men zijn uitzonderingskarakter slechts te scherper doen uitkomen; immers is dit art. 1934 duidelijk bedoeld als eene uitzondering op art. 1932, waartegenover ook art. 1646 zooeven door mij werd geplaatst.

Reeds vroeger betuigde ik eens mijne instemming met het betoog van Prof. Scholten, dat hij, die tot de „traditioneele wijsheid" der analogie zijn toevlucht neemt, niet *de wet toepast*, maar *volgens andere normen* eene beslissing geeft, zonder dit te laten blijken. Immers meet hij een bepaald geval dan met eene bepaling, die *niet* voor dat geval gegeven is; en het zwaartepunt zijner motieven ligt dan niet in die wetsbepaling, niet in het: zoo schrijft de wet het voor; maar in de reden, waarom hij deze wetsbepaling buiten haar gebied wil aanwenden, ... tenzij hij daarvoor géén redenen zou kunnen geven of het zou moeten zijn de willekeur van het: sic jubeo.

Wat aldus reeds *in het algemeen* geldt voor zoogenaamde analogische wetstoepassing, geldt in dubbele mate wanneer de bij analogie gebruikte bepaling zelf eene *uitzonderingsbepaling* is.

Immers zou dan in de eerste plaats voor toepassing in aanmerking komen: het algemeene wetsvoorschrift, waarop die bepaling eene uitzondering is. En zou men dus, in plaats van *analogisch* een *uitzonderings*voorschrift uit te breiden, integendeel zich rekenschap moeten geven en moeten motiveeren, waarom men, *tegen den regel in*, dit bepaalde geval als eene uitzondering ging behandelen.

Men mag dus nooit zeggen: analogisch pas ik die uitzonderingsbepaling toe; de eenige redeneering zou moeten zijn: om die en die redenen maak ik ook voor dit geval eene uitzondering, al gebiedt de wet zulks niet uitdrukkelijk.

Van de „analogie"-redeneering heb ik mij niet met een enkele spreuk willen afmaken; maar hetgeen, waarop ik hier speciaal heb aangedrongen, is hetzelfde als weergegeven wordt in het gezegde: exceptiones sunt strictae interpretationis, uitzonderingsbepalingen mogen niet buiten haar eigen terrein worden „toegepast", ook niet bij analogie.

Sympathieker wetshanteering dan dat beroep op „analogie" (al zal men ten slotte wel hetzelfde bedoeld hebben) is dan ook het beroep op „aard en strekking" der wetsbepaling. Al is ook deze „motiveering" uiterst sober, hier heeft men toch iets meer te bestrijden dan een windmolen.

Juist ter verscherping van het inzicht in aard en strekking lijkt mij steeds een onderzoek naar den historischen groei van een wetsartikel dienstig, ook zelfs wanneer men méér dan aan *dit* onderzoek waarde toekent aan het onderzoek van de maatschappelijke toestanden, van „de practijk".

B. *De wet en de wetshistorie*

Art. 1646 B. W. is vrijwel de vertaling van art. 1793 Code civil. Alleen treft het verschil tusschen het slot: ons artikel bevat hier het vage: „en over derzelver prijs met den aan„nemer geene overeenkomst is getroffen", eene uitdrukking, waarover ik reeds opmerkte, dat zij ruimte laat voor de opvatting, dat men zou kunnen volstaan met het beding om een bepaalde groep aan werkzaamheden *buiten* de aannemingssom te stellen.

Het Fransche wetboek spreekt echter van: *et le prix convenu,* en schijnt dus meer te doelen op het overeenkomen van een vasten prijs, ook voor de vergrootingen van het aangenomen werk.

Ook valt in 't oog, dat onze wet spreekt van *vermeerdering* van arbeidsloonen en in de slotclausule slechts van *vergrootingen,* terwijl de Fransche tekst op beide plaatsen het woord *augmentation* heeft.

Bij Voorduin vindt men omtrent art. 1646 *niets*; bij Noordziek's Geschiedenis (1823—'24, blz. 609 en 638; 1824—'25, dl. II, blz. 270/271, 435, 486) *nagenoeg niets.*

Het ontwerp 1824 en het wetboek 1830 plaatsten de vorenbedoelde afwijkende Nederlandsche en Fransche uitdrukkingen als gelijkwaardig nevens elkander.

Men kan dus allicht geneigd zijn, voor eene beperkende interpretatie van den Nederlandschen tekst te pleiten.

Maar voor het kennen van „aard en strekking" onzer wetsbepaling lijkt dit mij vrij onverschillig; beter is, daartoe te onderzoeken, wat bij het maken der Fransche wet en der Nederlandsche wet als „publieke opvatting" gold, speciaal in de rechts-wereld, die op een punt als dit immers de grootste factor voor de rechtsvorming was.

De officieele totstandkoming van deze afdeeling der Fransche wet had plaats langs een langen weg.

Aan den *Conseil d'Etat* werd het ontwerp voorgedragen door M. Galli als rapporteur *de la section de législation*; na vaststelling van dit ontwerp werd het medegedeeld aan *de*

gelijknamige sectie van het Tribunaat. Dit gaf aanleiding tot besprekingen, die den heer GALLI eene rédaction definitive deden ontwerpen, welke hij aan den Conseil d'Etat aanbood, die ze goedkeurde; met nog twee andere heeren bracht M. GALLI dit ontwerp aan het *Corps Légistlatif* en gaf daarbij eene uiteenzetting der motieven. Het Corps Législatif gaf het ontwerp weder door aan de *Assemblée Générale du Tribunat,* met een rapport van den heer MOURICAULT; vandaar ging het *weder terug naar het Corps Législatif* met eene uiteenzetting van de heer JAUBERT; en na aanneming door dit Corps werd de wet uitgevaardigd (men zie DALLOZ, Jurisprudence Générale, ad *Louage,* Chap. 1, no. 19).

De Motifs van den heer GALLI laten over dit artikel niets hooren.

In het Rapport van den tribun MOURICAULT komt speciaal omtrent dit artikel, dat hier reeds de redactie van het art. 1793 C. c. heeft, het volgende voor: „il fallait encore prévenir „un abus trop commun en matière de construction: c'est celui „qui résulte des changements que les entrepreneurs, après „avoir fait leurs plans, devis et marchés, se permettent sou„vent; des changements dont ils se font un prétexte pour „sortir des limites tracées par la convention; et qui entraînent „aisément la ruine des propriétaires ainsi dérangés dans „leurs spéculations".

Het „discours prononcé au corps législatif" door den tribuun JAUBERT geeft eerst een paraphrase van den wetstekst en laat daarover dan nog enkele bijzonderheden hooren: „Il était impossible, dans le classement de cette partie de la „législation, de ne pas s'occuper de la réforme d'un abus „dont nous ne voyons que trop d'exemples. Un architecte ou „un entrepreneur se charge de la construction, à forfait, d'un „batiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol. Le propriétaire avait calculé la dépense qu'il „voulait faire et qu'il pouvait faire; cependant l'architecte „vient parler d'augmentation de prix. Il ne manque pas de „prétextes. Ici c'est l'augmentation de la main-d'œuvre; là „c'est l'augmentation des matériaux. Quelquefois aussi l'ar„chitecte a fait quelque changement sur le plan, il a fait des „augmentations qu'il prétend être nécessaires ou utiles, ou „du moins agréables; et sur cela de longues et coûteuses „contestations. L'architecte invoque la règle que nul ne peut „s'enrichir aux dépens d'autrui. Il prétend que le propriétaire a été instruit des augmentations, qu'il les a tacitement „approuvées, que du moins il ne les a pas contredites; qu'on „ne fera aucun tort au propriétaire en l'obligeant à payer à „dire d'experts. De son côté le propriétaire dit qu'il a traité „à fortait; que si les matériaux avaient baissé de prix, il „n'aurait point été autorisé à demander un rabais; qu'il n'a

„point consenti aux changements; que ces changements n'aug-„mentent pas intrinsèquement la valeur de la chose; que sa „position personnelle ne lui permet pas de plus grands dé-„boursés. Notre loi a sagement décidé que lorsqu'un archi-„tecte ou un enterpreneur s'est chargé de la construction, à „forfait, d'un bâtiment, d'après un plan arrêté avec le pro-„priétaire du sol, il ne peut demander aucune augmentation „de prix, ni sous le prétexte d'augmentation de la main-„dœuvre ou des matériaux, ni sous celui de changements ou „d'augmentations faites sur ce plan, si ces changements ou „augmentations n'ont été autorisés par écrit, et si le prix n'a été convenu avec le propriétaire".

Deze laatste zinsnede bevat zakelijk den tekst van het tegenwoordig art. 1793 C. c.

Met levendigheid en toch kort zijn hier de argumenten bijeengezet, die wederzijds ingeroepen kunnen worden, en die hierin culmineeren, dat de aannemer vergoeding verlangt van kosten, die bij het aangaan der overeenkomsten niet voorzien zijn, terwijl de aanbesteder zich daartegenover juist op de begin-afspraak wil beroepen. De aanbesteder heeft in de *limites tracées par la convention.... calculé la dépense.... qu'il pouvait faire* en zoekt daarin thans zijne bescherming; de aannemer en/of architect doet een beroep op de *augmentations, quelque changement sur le plan,* de uitdrukkelijke of stilzwijgende toestemming van den eigenaar, en den regel der ongerechtvaardigde verrijking.

Plaatst men deze argumenten tegenover elkander en laat men zijne beslissing niet afhangen van eenig uitdrukkelijk wetsvoorschrift, dan zal men m. i. onderscheid moeten maken.

Heeft men te doen met een aanbesteder, die zeer duidelijk niet het minste begrip heeft van bouwen en deszelfs kosten, dan ligt het op den weg van den aannemer, die bij dit contract de vakman is, dat hij bij eenvoudige wijziging in de uitvoering der overeenkomst ten aanzien der materialen of constructie of den daarmee verbonden arbeidstijd, den aanbesteder ook attent maakt op de consequenties, die eene dergelijke wijziging voor de kostenberekening moet hebben. En dan is er niets tegen om aan te nemen, dat de aanbesteder, door wèl over verandering van de constructie enz. maar *niet* over verandering van den overeengekomen prijs te spreken, geacht moet worden, voor *zijne rekening* te hebben gelaten respectief genomen de nadeelige wijziging in de kosten. waarop hij verzuimde te wijzen, waarover hij niet sprak terwijl spreken plicht was.

Maar zoo is de toestand althans ten onzent en tegenwoordig niet algemeen. Het kàn zoo voorkomen, maar in den regel weet, wie laat bouwen, ook wel iets van de kosten af. *Veelal zelfs staat hij tezamen met zijn architect* of zijn eigen bouw-

bureau, dus vakkundig volledig geoutilleerd, *tegenover den aannemer*. En zeker in deze omstandigheden zou het allerminst onredelijk zijn om ook van den aanbesteder te verlangen, dat hij zich realiseert, dat de besproken wijzigingen niet zonder verhooging der kosten door den aannemer tot stand gebracht kunnen worden, en dat hij, aanbesteder, als zijnde degeen die de lusten dier verandering verwerft, ook de lasten daarvan moet dragen, volgens de wet van het behoud van het economisch evenwicht bij normale wederkeerige overeenkomsten.

Edoch, het B. W. bepaalt het thans uitdrukkelijk anders: zonder schriftelijke bewilliging der verandering en zonder convenant over den prijs vischt de aannemer met een gescheurd net naar de visch der prijsverhooging.

In nog sterker mate geldt hetzelfde voor de *bijvoegselen*, de *vergrootingen* van het werk.

Hier zal men wel geen enkelen aanbesteder kunnen vinden, die bona fide zich verbeelden kan, méér waar voor hetzelfde geld te mogen eischen.

En tòch bepaalt de wet, dat ook het meerdere den aanbesteder kosteloos gewordt, indien de schriftelijke bewilliging en het speciale prijs-convenu ontbreken.

De wet moge zich hier gekeerd hebben tegen een *abus*, dat bij ons niet meer, althans niet in die mate, voorkomt; de ontwikkelingstrap van den aanbesteder moge bij ons maatschappelijk hooger zijn dan van het *average*-type der Franschen, die in de tweede helft der 18de eeuw bouwopdrachten pleegden te geven; wellicht ook moge het architecten-beroep zich meer hebben afgescheiden van dat van aannemer, zoodat men niet zonder meer kan zeggen, dat de aanbesteder in den regel zonder deskundige hulp staat tegenover een man die èn het architects- èn het aannemers-vak verstaat; het moge al zijn, dat in vele of misschien de meeste gevallen van huizenbouw de aannemer tegenover zich den aanbesteder *in het gezelschap van den architect* bevindt; men moge in zijne overwegingen zelfs rekenen met aanneming door „vereenigingen „van zelfstandige werkende vaklui"; en dit alles of nog meer moge er toe leiden, de practische strekking van deze wetsbepaling althans voor een groot deel der hedendaagsche gevallen in twijfel te trekken; toch lijkt mij de toestand nog niet déze — en mis ik althans de gegevens — om te bepleiten, dat het Fransche *abus*, waartegen dit wetsartikel zich keerde, hier volstrekt niet, of niet meer, zou bestaan en dat daarom dit artikel *faute de combattu* buiten toepassing gesteld zou moeten worden, of dat men zelfs in wet of rechtswijzing een tegengesteld richtsnoer zou moeten ter hand nemen; .... al zou men hiertoe ook eenige lust gaan gevoelen bij het lezen van aanbesteders-autocratie, als beschreven door Prof. C. K. Visser in zijne Delftsche inaugureele oratie anno 1915.

Evenwel: het *lex ita scripta* gelde hier; men wake echter om zich niet onnoodig te begeven buiten de *limites tracées par la loi.*

Duidelijk moet — niet aan „den wetgever", maar dan toch wel: — aan de juristen, die aan den wetgevenden arbeid deelnamen en kennis droegen van POTHIER's meening over dit onderwerp (bij DOMAT vond ik niets specifieks hierover, MERLIN schijnt POTHIER na te schrijven) voor oogen hebben gestaan, dat men hier afweek van hetgeen deze schrijver leerde *selon les règles, tant du for de la conscience que du for extérieur.*

Uitdrukkelijk immers spreekt POTHIER in zijn Traité du Contrat de Louage, Septième Partie, Chap. II, Sect. I, Art. I et II, Du prix des augmentations.

Hij laat den *locateur* of aanbesteder afzonderlijk de noodzakelijke en niet-voorziene werkzaamheden betalen, b.v. het verwerken van uitgravingen in bouwgrond, dien men hield voor „un terrain solide".

Twist over het al of niet noodzakelijke der meerdere werkzaamheden en den prijs daarvan verwijst hij naar experts „pour déclarer si elles étaient nécessaires, et pour en règler „le prix".

Maar zijn de kosten, ook bij deze noodzakelijke werkzaamheden, zoo hoog, dat zij den aanbesteder er toe konden brengen, het werk in den steek of beter: onafgemaakt, te laten, dan kan de aannemer geen vergoeding verlangen, indien hij den aanbesteder niet erover geraadpleegd heeft.

Zijn de *augmentations* niet noodzakelijk, doch beroept men zich op opdracht althans toestemming van den aanbesteder, dan mag men hiervan getuigenbewijs leveren, mits het gevorderd bedrag de honderd *livres* niet te boven gaat; *un marché par écrit* sluit getuigenbewijs hierover niet buiten, want men zou hier juist te doen hebben met „des nouvelles conventions, „qu'on prétend être intervenues depuis le marché, et contenir „des augmentations de ce marché".

Duidelijk wijkt dus POTHIER's opvatting àf van den regel, dien de Code civil stelde, of beter, omgekeerd: ondubbelzinnig hebben de C. c. en ons B. W. de meening, door POTHIER uit 't algemeene recht ontwikkeld, verlaten.

Deze omstandigheid, èn de specifieke motiveeringen bij het tot stand komen der Fransche wet, inzonderheid ook met de verwijzing naar de ongewenschte „longues et coûteuses „contestations", rechtvaardigen m. i. de veronderstelling, dat deze wetsbepaling haar ontstaan dankt aan een der practici, die aan het ontwerpen van den Code civil deelnamen.

En de motieven hiervoor zijn in de geschiedenis aangewezen: men keerde zich, door de wet, tegen de misbruiken,

die men aanwezig zag; wellicht slechts aanwezig waande, wellicht ook verkeerd beoordeelde; maar in elk geval: tegen bestaande of mogelijke maatschappelijke misstanden is dit wetsartikel gericht.

Is dit een reden tot „analogische" „toepassing", indien men niet eerst onderzocht heeft, of in het te berechten geval diezelfde misstanden aan den dag komen?

Is dit een reden, om een geheele groep van gevallen, alle verbouwingen, die *niet* in dit artikel zijn genoemd, waarvoor men wellicht ook nooit die gevaarlijke *architectes ou entrepreneurs* te werk stelde, zonder meer aan een gelijken, zoogenaamd analogischen regel te onderwerpen.

Of is zoo iets anti-logisch?

Laat de maatschappelijke toestand nog zoo zijn, dat er gevallen, waarvoor dit artikel geschreven is en die in dit artikel beschreven zijn, bestaan. Laat men daarop het voorschrift van schriftelijke bewilliging en convenu over den prijs in al zijn strengheid toepassen.

Maar laat men daarbij niet vergeten, dat men bezig is, buiten de algemeene wets- en rechtsbeginselen eene lex-ita-scripta als uitzonderingsrecht toe te passen.

C. *Toetsing aan den feitelijken kant der zaak*

Ontbreekt dan de analogie ten eenenmale? Is er meer verschils dan gelijks tusschen verbouwingen en bouwingen?

Voor de eerst-belangrijke beslissing, dat *dit artikel* op verbouwingen *niet* toegepast kan worden, behoeft men zich op deze vraag niet in te laten: de wet geeft een ondubbelzinnige omschrijving, waaronder verbouwing niet gerekend kan worden; de wetshistorie geeft geen enkele aanleiding, hier een duidelijke vergissing in wetsformuleering of fout in den druk te veronderstellen. Wij mogen de wet op dit punt dus nemen: zooals ze voor ons ligt.

Maar in anderen vorm herhaalt de vraag zich: kunnen ook bij verbouwingen zich soortgelijke gevallen voordoen, als waarvoor dit artikel is geschreven? Moet ook voor die gevallen hetzelfde gelden, wat volgens art. 1646 rechtens is voor bouw?

Wat de eerste dezer twee vragen betreft:

Ik mag hier terzijde laten, dat in concreto het soms moeilijkheid kan geven, aan te wijzen of iets als bouw of als verbouwing betiteld moet worden; of men b.v. het plaatsen van een nieuwe verdieping op een bestaand gebouw, steeds verbouwing of soms ook nieuw-bouw moet noemen.

Want de wet spreekt niet over nieuw-bouw, in tegenstelling met verbouw; maar over het maken van een gebouw.

En ook wanneer dit begrip in de casuïstiek nog wel eens tot twijfel aanleiding zou kunnen geven, dan zou het odium

hiervoor niet mij treffen, maar de wet of de practijk, die dat uitzonderingsgeval schiep.

Nu valt over de groote lijn dit verschil op te merken, dat bij aanbesteding van een gebouw men gewoonlijk een veel „einheitlicher" doel voor oogen heeft dan bij eene verbouwing.

Eene verbouwing, waarbij de aannemer niet voor de voordeur heeft te zorgen, is iets heel gewoons; maar het maken van een gebouw zonder voordeur zal wel voorloopig slechts uitzonderingsgewijs voorkomen.

Het maken van een gebouw zonder achtermuur zou zóó ongewoon zijn, dat deze muur vrijwel in de aanneming begrepen geacht zou mogen worden, al zou het bestek daarvan niet afzonderlijk gewag maken.

Maar een verbouwing, die niet de achtermuur betreft, is geheel gewoon.

Verbouwing draagt veel minder het karakter eener uitvoering van één in alle onderdeelen samenhangend geheel, dan het maken van een gebouw.

De *mogelijkheid* bestaat, dat verbouwing als het ware niets anders is dan het maken van een vernieuwd gebouw of van een gedeeltelijk vernieuwd gebouw. Maar eerstens spreekt de wet óók van een dèrgelijke verbouwing *niet*; en anderzijds is er geen reden, alle andere verbouwingen hiermede zonder meer gelijk te stellen.

Ook valt er op te letten, dat veel eerder voor eene verbouwing een grooter of kleiner deel van de tot stand te brengen resultaten buiten teekening gelaten wordt, dan bij het maken van een gebouw.

En er is niet uit het oog te verliezen, dat eene verbouwing veel eerder aanleiding geeft, tijdens het werk ook nog eens dit en eens dat te laten opknappen, of dit of dat toch maar eens weer zus of zoo te laten doen; ja dat een verbouwing soms eerst tijdens het werk groeit, omdat men eerst als men gaat wegbreken, pas weer of voor 't eerst goed ziet, hoe de bestaande toestand is en welke mogelijkheden en moeiten de bestaande constructie biedt.

Men denke zich maar eens de serie van mogelijkheden in, wanneer een winkelvloer verlaagd moet worden, die rust op de kruin van een booggewelf, dat zelf met zijn eenen voet steunt op metselwerk, waardoor *misschien* een riool loopt, en met zijn ander einde uitkomt in een muur, waarvan zoolang de vloer nog ligt onmogelijk te constateeren is, of en hoever die een gemeenschappelijke of niet-gemeenschappelijke scheidingsmuur is en hoe diep de inmetseling is enz.

En nu moge het bij dit al voor den rechter nog zoo gemakkelijk zijn, indien wèl schriftelijk omtrent uitbreidende werkzaamheden is gecontracteerd, en indien wèl de partijen zich hebben durven en kunnen binden tot een bepaald werk en een

bepaalden prijs; wettigt echter omgekeerd die wenschelijkheid en die gemakkelijkheid het besluit, dat zònder geschrift en zònder vasten prijs de aannemer gratis al dat meerdere gedaan moet hebben?

Het verschil in den aard der twee soorten bouw-verrichtingen brengt, naar de wetsletter, ook met zich, dat men bij verbouwingen veel lichter de qualificatie *augmentation* achterwege moet of kan laten.

Brengt men bij het maken van een gebouw allicht àl het bijkomende onder de omschrijvingen van art 1646, welken maatstaf moet men bij „verbouwing", een agglomeraat-titel voor de meest uiteenloopende werkzaamheden, hanteeren om te beslissen, of iets nog als een toevoegsel aan het oorspronkelijk plan beschouwd kan worden, dan wel als iets nieuws mag worden gerekend, waarvan het oorspronkelijk plan in wezen niet meer dan een appendix is?

Daarom lijkt het mij, dat ook de jurist „uit eigen weten„schap" de eerste der twee vorenbedoelde vragen aldus kan beantwoorden: wellicht doen zich verbouwingen voor, die opmerkelijk veel overeenkomst hebben met het maken van een gebouw; *maar in den regel geeft het verschil bij 't begin* (een bestaande constructie bij de verbouwing en een te bebouwen terrein bij het maken van een gebouw) *ook een ander karakter aan elk der beide bouwwerken.*

De wet laat dus verbouwingen buiten het uitzonderingsvoorschrift van art. 1646.

En de wet laat de mogelijkheid open, hier naar de billijkheden van elk geval in 't bijzonder te oordeelen.

En daarbij zou het kunnen gebeuren, dat men eene verbouwing te berechten kreeg, waarvoor men aanwending der bepaling van art. 1646 heilzaam zou achten.

Moet of mag voor die gevallen hetzelfde gelden, wat volgens art. 1646 rechtens is voor vergrootingen in het plan van een te maken gebouw?

Het lijkt mij, dat de wet niet verbiedt, aan zoo een gelijken monnik een gelijke kap op te zetten.

En zeker moet hiertegen geen bezwaar bestaan bij hen, die reeds thans die rechtsbeslissingen gaven onder aanroeping van den *deus ex machina* art. 1646.

Alleen zou ik willen vragen: is er een zoo gelijk geval, laat men dan beginnen, met dit gemotiveerd in zijne beslissing te zetten.

Zoo bereikt de rechtspraak ook het publiek, waarvoor zij eigenlijk bestemd is.

Men zegt wel: ook wanneer de rechter zegt, art. 1646 toe te passen, zal de raadsman van den teleurgestelden eischer deskundig het vonnis lezen en den justitiabele beduiden, wat

de eigenlijke diepere reden is, waarom de rechter „er niet aan wilde".

Maar dergelijke redeneering gaat uit van meerdere veronderstellingen, waarvan de waarheid voor het gros der gevallen minstens in twijfel getrokken mag worden; als daar zijn: dat er inderdaad zoo'n diepere reden is, dat de eischer inderdaad een raadsman heeft bij het lezen of hooren van het vonnis, en dat deze inderdaad de diepere reden daarin kan aanwijzen.

Dus: heeft men redenen, waarom men *ius in casu ponere* wil naar den *logos* van art. 1646, dan wijze men in casu dien *logos* aan.

Maar, zal men mij vragen, gij hebt zelf betoogd, dat art. 1646 eene uitzondering is op eene geheele reeks van artikelen, die alle wèl ook het rechtsterrein der verbouwingen bestrijken, hoe kunt gij dan daarop eene beslissing geven laten,, die evenzeer als art. 1646 tégen die artikelen zou ingaan?

Toch lijkt mij dit uiterst eenvoudig.

Men vergete slechts niet, dat gelijk ook art. 1646 veronderstelt de aanwezigheid eener aannemings-overeenkomst en -verbintenis, evenzoo in de gevallen van overeengekomen verbouwingen er telkens eene verbintenis bestaat, waarin naar den aard dier verbintenis conform art. 1375 aanwezig geacht wordt, hetgeen de billijkheid voorschrijft.

Zijn nu de werkzaamheden zoodanig van aard of zoo groot, dat zij in het licht van alle omstandigheden *niet* als nader toevoegsel bij de eerste overeenkomst beschouwd kunnen worden, dan mogen zij voor den aannemer tegenover den patroon ook gelden als zelfstandige feiten, die recht geven op zelfstandige belooning, en is in deze beslissing tevens de vraag opgelost, of er in dit geval omstandigheden waren, die geheel of ten deele den patroon vrijstelden van aansprakelijkheid voor de kosten. Men is hier op het terrein van art. 1356, waar aan de wetenschap en de rechtspraak de onbepaalde vrijheid der redelijke banen is gelaten.

En heeft men werkzaamheden, die als toevoegselen bij de bestaande verbintenissen mogen gelden, dan wordt aan de vrijheid ex art. 1356 nog die ex art. 1375 toegevoegd.

In het één èn in het ander geval is er niets, dat belet om tegenover „manoeuvres" van den aannemer, dezen zelf te binden met zijn „allégations...., que ces changements seront „de peu d'importance quant aux prix, et qu'ils amélioreront „considérablement le plan primitif"; men late hem zoo noodig de draagkracht van dergelijke beweringen voelen met dezen regel: „les changements ou nouveaux travaux doivent être „payés dans la proportion du prix convenu pour ceux qui „avaient été indiqués d'abord; et le règlement dans cette

„proportion s'en fait par expert, si les parties ne s'accordent „pas à ce sujet".

Een algemeene handwijzer zou zelfs de wielrijdersbond op dit terrein niet kunnen plaatsen. De verbouwingsmogelijkheden zijn oneindig veel malen talrijker dan er bestaande bouwsels zijn.

Maar de rechter of arbiter, die zich hier voor het geven eener beslissing gesteld ziet, zal met meer of mindere moeite zeker den weg kunnen vinden op de landkaart van het aannemingscontract, het bestek en/of de teekeningen, als hij het vastgeroeste kompas van art. 1646 daarbij slechts thuis laat en zich liever oriënteert in de hemelstreken van goede rechtsbeginselen, daarbij gebruik makende van zijn pad-vinders-eigenschappen, die kennis van de maatschappelijke toestanden hem moet bijbrengen.

De Grondwet, met aanteekeningen der gelijksoortige bepalingen van vroegeren tijd bij elk artikel, 7e druk, uitgegeven door den Boekhandel voorheen Gebr. BELINFANTE.

De laatste herziening der Grondwet, Staatsbladen nos. 642—651 van 30 November 1922, is thans gevolgd door eene nieuwe uitgave van het hierboven vermelde werk, dat het levenslicht aanschouwde in het najaar van 1863, kort vóór de herdenking van het vijftigjarig herstel onzer onafhankelijkheid. Het was een schoone gedachte op het rechte tijdstip ten uitvoer gelegd, zooals THORBECKE schreef aan Mr. P. H. HUBRECHT, die de uitgave had bewerkt.

Het boekje was bedoeld om de vergelijking tusschen de Grondwetsartikelen en de bepalingen van vroegere Staatsregelingen te kunnen nagaan. Behalve de uit die regelingen opgenomen artikelen of verwijzingen daarnaar werden ook artikelen opgenomen uit de Schets van GIJSBERT KAREL VAN HOGENDORP; uit het voorstel der negen mannen van 1844 en uit het ontwerp der Staatscommissie van Maart 1848, terwijl ook eenige voorschriften uit de Staatsregelingen van 1798 waren ingelascht. Elke rubriek was met eene bijzondere lettersoort gedrukt, zoodat een en ander gemakkelijk te overzien was. Dit systeem is in de volgende uitgaven gehandhaafd; de artikelen der bestaande Grondwet zijn in rood gedrukt, vandaar de naam „roode Grondwet", waaronder deze uitgave van de Grondwet bekend is.

In de op de Grondwetswijziging van 1887 gevolgde uitgave werden nog maar alleen ter vergelijking opgenomen de artikelen der voorafgaande Grondwetten. Zij was daarentegen verrijkt met een alphabetisch register, dat veel gemak geeft in het gebruik. Door zijne practische inrichting is het werk (niet uitsluitend voor beoefenaars van het Staatsrecht) een gemakkelijk te raadplegen gids.

H. Z.

Dr. S. A. van Lunteren, *Overzicht van de geschiedenis der Romeinsche en Oud-Nederlandsche rechtsvorming.* — Groningen 1924.

Ik ben een overtuigd tegenstander van het college encyclopaedie als voorproef op het onderwijs in de rechtswetenschap en ik acht het als nagerecht overbodig. Even groot tegenstander was een hoogleeraar aan een onzer Universiteiten, nog wel met dit college belast. Wij lachten om den aanstaanden candidaat die, nu hij van het college wist, dat Celsus tot de Proculiani en Ulpianus tot de Sabiniani behoorde, dat Gajus door Niebuhr was ontdekt en dat van de vijf Papinianus was de grootste, met studentikooze rondborstigheid verklaarde het corpus juris niet van noode te hebben en verzekerde daarvan geen kennis te zullen nemen.

Aan den anderen kant heb ik steeds met innig genoegen geluisterd naar den aanstaanden doctorandus die voor de verdediging van een thesis voor zijn dispuut geraadpleegd had de bronnen en opgetogen was over de scherpzinnigheid van de Romeinsche juristen uit het klassieke tijdperk, over de veelzijdigheid van Pierre de Fontaines, over de bondigheid van Hugo de Groot.

Den eerste dezer beide studenten beschouw ik als het slachtoffer van de heillooze, uit Duitschland overgewaaide doceerwoede, een slachtoffer opgekweekt om eenmaal mede aan te heffen den klaagzang: „Candidaatsweeën"; den ander prijs ik gelukkig omdat hij heeft leeren begrijpen de waarde van het eeuwenoude en eeuwig-ware: *vitae discimus.* Meer nog dan in den lateren strijd om het bestaan, geeft bij de academische studies „help u zelve" zelfvertrouwen voor het verdere leven. En dan onderwijze men den student niet datgene wat hij behoort zelf te leeren.

Men bespare derhalve onzen jongens de nomenclatuur der kenbronnen; men volsta, bij hen den drang op te wekken tot de kennis van die bronnen. Hij die zelf den weg heeft gevonden in het corpus juris, zal den weg ook vinden in de *leges barbarorum.*

Maar sedert 1921 bestaat het academisch statuut en als gevolg daarvan zal de privaatdocent Van Lunteren zijn boek hebben geschreven. Immers volgens dit statuut omvat o. m. het candidaatsexamen de historische ontwikkeling der rechtsstelsels waaruit het nu geldend recht in Nederland zich heeft

gevormd. Deze rechtsstelsels waren het Romeinsche en het oud-Vaderlandsche recht.

Met in een kort bestek de geschiedenis der Romeinsche en oud-Nederlandsche rechtsvorming te behandelen heeft Schr. gemeend in een behoefte te voorzien.

Dr. van Lunteren stelt zich op het juiste standpunt, dat de rechtsvorming is een brok historie in innig verband samenhangend met de staatkundige geschiedenis. Door deze opvatting heeft Schr. zijn boek in belangrijkheid doen winnen, maar zijn taak verzwaard, want daardoor is hij gekomen op het glibberig pad der proportie. Welke feiten en handelingen van de politieke geschiedenis moeten worden vermeld, welke verzwegen?

In den regel is hem dit gelukt, maar niet altijd, b.v. op pag. XXXIX ware het beter geweest, dat van Constantijn de Groote alleen was vermeld dat door hem het Christendom tot staatsgodsdienst was verklaard. Deze daad is natuurlijk van enorme beteekenis geweest voor den invloed van het Canonieke recht. Maar waarom er bijgevoegd het jaartal 313 en het edict van Milaan? Beide zijn niet juist: het edict van Milaan (313) is het z.g. tolerantie-edict, bevelende de gelijkstelling van de Christelijke met de bestaande godsdienst. Eerst nadat zijn mededinger en zwager Licinius en eigen bloedverwanten op bevel van Constantijn om het leven waren gebracht (324) kon de door zijn tijdgenoot en geschiedschrijver, den bisschop Eusebius verheerlijkte daad worden afgekondigd.

De aanduiding der landstreken laat wel eens te wenschen over. In § 40 en § 48 wordt melding gemaakt van de verovering van Italië door Otto de Groote, terwijl alleen kan bedoeld zijn Noord-Italië.

Op pag. LXXV vinden wij geschreven dat in de XIde eeuw „Bourgondië" met het Duitsche Rijk werd vereenigd. Welk Bourgondië? vragen wij. Natuurlijk is bedoeld het toenmalig *koninkrijk* Bourgondië tusschen Rhône en Middellandsche Zee met Arles tot hoofdplaats (Regnum Arelatum, Royaume d'Arles); het *hertogdom* Bourgondië (met Dyon tot hoofdstad) heeft nooit den Duitschen Keizers behoord.

Nog beter ware geweest de overheersching der Duitsche Keizers over het koninkrijk Bourgondië onvermeld te laten; op de rechtsvorming toch is deze overheersching van geen invloed geweest. Geen landstreek van Zuid-Europa is zoo zuiver Romeinsch gebleven als het latere Provence.

Het ideaal van het oude rijk van Lotharius te herstellen is gekoesterd door de hertogen van Fransch Bourgondië. Treffend kort en juist zegt Schr. dat met de nederlaag te Nancy, waar Karel de Stoute een tragischen dood stierf, en — voegen wij er bij — door het feit dat hij geen zoon naliet dit ideaal voor altijd in rook verdween. Ware hier Karel

overwinnaar gebleven, de geschiedenis van West-Europa en ook de rechtsvorming van ons land ware een andere geweest!

Waar haalt Schr. vandaan dat eerst sedert WILLEM VAN HOLLAND (de Roomsche Koning) het Duitsche Rijk werd betiteld als „heiliges Römisches Reich (Deutscher Nation)"? Ik verneem dit voor het eerst en dacht dat zulks dateerde sedert OTTO DE GROOTE.

Wenschelijk ware geweest dat S. met een enkel woord op pag. 157 had aangegeven waarom de receptie van het Romeinsche recht in ons land het sterkst is geweest in Friesland. Wel zegt hij elders dat dit gewest rechtstreeks onder den Keizer stond (1), maar in verband met de receptie zou de beteekenis daarvan tot zijn recht zijn gekomen. Dit rechtstreeks onder den Keizer staan beteekende immers dat het Romeinsche recht als rijksrecht voor Friesland *onmiddellijk* practicaal was, terwijl in de andere provincies voor de invoering van het Romeinsche recht als rijksrecht de toestemming van den landheer vereischt was. Door hierop te wijzen zou de eenige plaats in de Wetgeving 1838, welke gewag maakt van het Romeinsche recht, n.l. art. 1 der Afschaffingswet: „Het wettelijk gezag van het Romeinsche recht *is* en *blijft* afgeschaft", voor den aanstaanden doctorandus geen raadselachtige beteekenis meer hebben.

Deze opmerkingen zijn niet geschreven om de verdiensten van het boek te kleineeren. Integendeel. Ik ben overtuigd dat dit compendium voorziet in een behoefte geschapen door het moderne leerplan. De schrijver geeft meer dan de bescheiden voorrede belooft. Ik wensch het boek in handen van vele jonge studenten.

's-Gravenhage M. RIJKE

---

(1) Schr. houde mij ten goede dat ik weiger mij van het germanisme „rijksonmiddelijk" te bedienen.

Jhr. Mr. A. W. Wichers. *De rechtsleer der levensverzekeringsovereenkomst; afl.* 8—9 (*slot*) *en afl.* 10.

Drie hoofdstukken liggen ditmaal ter bespreking vóór mij. Een klein hoofdstuk, over het ontstaan van de verbintenis. Een zeer klein, over schorsing van de verbintenis. Een omvangrijk en aan belangrijke vragen rijk hoofdstuk over het einde van de verbintenis.

Ontstaan van de verbintenis. Welke zijn de voorwaarden waaronder, en het oogenblik waarop de overeenkomst van levensverzekering tot stand komt? Wat de voorwaarden aangaat, gelden in 't algemeen de vereischten van art. 1356 B. W.; de *oorzaak* is bij den verzekeraar altijd het aanvaarden van een risico; bij den nemer is zij wisselend naar gelang van den aard en het doel der verzekering. Wat het tijdstip van het tot stand komen van de overeenkomst betreft, komt ook hier alles aan op het oogenblik van de wilsovereenstemming (waaraan verscheidene voorbereidende handelingen voorafgaan); naar de algemeen heerschende opvatting bindt de door den vezekeraar gedane wilsverklaring dezen eerst dàn, wanneer zij ter kennis van den nemer is gekomen. Volgens onze wet (art. 257 W. v. K.) is polis-afgifte niet eene voorwaarde voor het ontstaan van de overeenkomst. Er is grond om ook de lege ferenda aan dit consensueel karakter van de overeenkomst te blijven vasthouden en het reëele standpunt (contractus realis), ingenomen o. a. door het ontwerp van de Vereeniging voor Levensverzekering, te verwerpen.

Schorsing van de verbintenis. Van de schorsingsgronden komt hier met name in aanmerking het niet-betalen van de premie; feitelijk is het schorsen niet anders dan eene vrijwillige verklaring van den verzekeraar, dat 't nog niet onherroepelijk gedaan is met de verzekering, ook al heeft hij het recht om zich op hare beëindiging te beroepen. In 't algemeen is schorsing niet aan te bevelen; zij zet alles op losse schroeven en kan voor de belanghebbenden eene ernstige belemmering opleveren (blz. 548).

Einde van de verbintenis. Te onderscheiden zijn twee hoofdvormen van beëindiging: vrijwillige opheffing door minnelijke schikking èn onvrijwillige beëindiging door eenzijdige handeling van ééne der partijen.

Ad primum. Dit punt is betrekkelijk eenvoudig. Vermeld worde speciaal de beschouwing van onzen schrijver over den zoogenaamden „afkoop", eene benaming welke onjuist is, omdat de bedoelde handeling met koop niets te maken heeft, maar eene geheel op zichzelf staande contractueele handeling tusschen verzekeraar en nemer is, waarbij de eerste een „aflaatsom" offert, teneinde zich van het verdere risico te ontslaan. — Vervolgens komt hier als vorm van vrijwillige opheffing van de levensverzekeringsovereenkomst in aanmerking de *schuldvernieuwing*, hetzij door reductie van het verzekerd kapitaal en in verband daarmede van de premie, hetzij door het zoogenaamd premievrij maken van de polis. Een bijzondere vorm van schuldvernieuwing is de cessie; men denke meer bepaald aan het geval, dat in de plaats van den verzekeringnemer een ander treedt, op wien alle rechten en verplichtingen van den contractant overgaan; overgedragen wordt dan de functie van nemer: deze doet met cessionaris en verzekeraar een nieuw contract ontstaan, dat op het bestaande contract rust. Schuldvernieuwing kan ook plaats hebben in den persoon van den verzekeraar, welk geval zich voordoet bij de z.g. portefeuille-overdracht; elk nemer is persoonlijk geheel vrij om in eene zoodanige delegatie al of niet toe te stemmen. De wel eens verkondigde meening, dat in dit opzicht de meerderheid der polishouders de minderheid kan of moet kunnen dwingen, acht schrijver in hare algemeenheid onjuist.

Ad secundum. Deze rubriek is omvangrijker en geeft tot meer — vaak interessante en onderhoudende — quaesties aanleiding.

Beginnen wij met het niet-betalen van de premie. Het grondbeginsel is, dat in dit geval de verzekering automatisch een einde neemt. Intusschen heeft de practijk hier eene verzachting aangebracht in den vorm van eene waarschuwing van de zijde van den verzekeraar; schrijver acht deze practijk van zooveel belang, dat hij haar wettelijk zou willen sanctioneeren in den vorm van eene aan den verzekeraar op te leggen verplichting, niet alleen tegenover den nemer maar ook tegenover derden-belanghebbenden; over de vraag, hoe deze waarschuwing zal moeten geschieden, om wettelijke kracht te hebben, wordt op blzz. 566—569 gehandeld. — Naast of tegenover deze wanpraestatie van den nemer staat de wanpraestatie van den verzekeraar: het door dezen niet voldoen aan zijne verplichting, b.v. nalatig zijn in de geregelde uitbetaling van lijfrenten. Zie art. 1819 B. W., bij wanbetaling van de verschenen lijfrente aan den renteheffer niet het recht gevende om ontbinding van de overeenkomst te vragen, maar alleen het recht om den verzekeraar aan te spreken tot nakoming en tot het stellen van zekerheid voor de toekomst; en art.

1818, aan den renteheffer, ten wiens behoeve eene lijfrente onder bezwarenden titel is gevestigd, de bevoegdheid gevende om, indien de bedongen zekerheid niet wordt gesteld, de vernietiging te vorderen en teruggave van de geheele koopsom. Het toekennen van een recht op *ontbinding* acht schrijver slechts dàn gewenscht, indien de verzekeraar de bedongen of de door den rechter opgelegde zekerheid niet stelt, of wanneer hij herhaaldelijk in gebreke is gebleven aan zijne verplichtingen te voldoen.

Wij komen thans aan een der meest belangrijke en — wat de bewerking door den auteur aangaat — m. i. best geslaagde gedeelten van het geschrift, n.l. de nietigheid of tenietdoening van de overeenkomst (blz. 571—616) en de ongehoudenheid van den verzekeraar tot uitkeering (blz. 617—648).

Nietigheid of tenietdoening van de overeenkomst. Na eene uitvoerige behandeling te hebben gewijd aan de algemeene beginselen van de nietigheid — waarin o. a. voor den verzekeraar het recht wordt opgevorderd om de meest volledige en ondubbelzinnige inlichtingen betreffende het door hem te aanvaarden risico te ontvangen en om zich van het risico te ontdoen, zoodra dit de door hem gestelde grenzen blijkt te overschrijden, en voorts de lege ferenda het recht van den verzekeraar wordt verdedigd om eenzijdig de verzekering voor beëindigd te verklaren, behoudens beroep van de tegenpartij op den rechter — bespreekt Mr. Wichers de verschillende gronden van nietigheid of nietigverklaring.

Schennis van den mededeelingsplicht. Wij betreden hier het terrein van art. 251 W. v. K. (1), hetwelk tot velerlei dubia heeft aanleiding gegeven en ten aanzien van de levensverzekering herziening behoeft, o. a. in dezen zin, dat naast den verzekeringnemer (die in het artikel bedoeld wordt met het woord „verzekerde") ook de verzekerde tot den bedoelden plicht zij gehouden. Wat het karakter van den mededeelingsplicht aangaat, verdedigt schrijver het standpunt, dat het criterium hierin is gelegen, of door de aangevochten mededeelingen of verzwijgingen de beoordeeling van het risico door den verkeraar *is* beïnvloed, dus een zuiver objectief criterium. In tweeërlei opzicht voegt hij hieraan een voorbehoud toe; in zooverre de nemer of de verzekerde niet aansprakelijk kunnen worden gesteld voor wat zij niet weten, althans niet kunnen weten, en in zooverre van verzwijging geen sprake kan zijn

(1) „Alle verkeerde of onwaarachtige opgave, of alle verzwijging van aan den verzekerde bekende omstandigheden, hoezeer te goeder trouw aan diens zijde hebbende plaats gehad, welke van dien aard zijn, dat de overeenkomst niet of niet onder dezelfde voorwaarden zoude zijn gesloten, indien de verzekeraar van den waren staat der zaak had kennis gedragen, maakt de verzekering nietig."

ten opzichte van algemeen bekende of van aan den verzekeraar bekende omstandigheden.

Talrijk zijn de vragen, welke zich bij de nadere uitwerking van het aan de orde zijnde onderwerp voordoen. Zoo b.v. de vraag, of in een concreet geval de verzwijging een grond tot vernietiging oplevert, hetgeen de Haagsche Rechtbank bij vonnis van 14 Maart 1912 (*W.* 9387) aannam voor de verzwijging van het feit, dat de verzekerde bij eene andere maatschappij wegens ziekte was geweigerd. In 't algemeen zal, indien de verzekeraar bij voorbaat getoond heeft eene bepaalde omstandigheid als belangrijk te beschouwen, zulks een sterk rechtsvermoeden opleveren voor het gewicht van die omstandigheid. — Genoemd worde voorts de vraag, of aan den nemer een zekere plicht moet worden opgelegd om bepaalde omstandigheden te kennen, in dien zin, dat hij op de hoogte behoort te zijn van althans de belangrijkste omstandigheden, welke op de beoordeeling van het risico der verzekering van invloed zijn.

Deze vragen hebben in de practijk een belangrijk deel van hare beteekenis verloren door de invoering van de verschillende formulieren bij de aanvraag en bij het geneeskundig onderzoek, waardoor immers de verzekeraar zelf tegemoet komt aan de verschillende moeilijkheden, welke zich bij de beoordeeling van den mededeelingsplicht voordeden. Een resultaat intusschen, dat weder verloren gaat, wanneer — zooals vaak het geval is — het formulier eene slotvraag bevat, waarin den nemer in 't algemeen wordt gevraagd, wat hem verder omtrent het risico bekend is, en 't dus ten slotte weer de nemer is, die de volle verantwoordelijkheid draagt.

Moet die practijk om aan den nemer en den verzekerde een vragenformulier vóór te leggen worden omgezet in eene wettelijke verplichting van den verzekeraar? Deze vraag beantwoordt schrijver ontkennend. Een „vraagplicht" verwerpt hij, behalve in het geval, dat eene bepaalde vraag door den nemer of den verzekerde niet beantwoord wordt; alsdan rust op den verzekeraar wel degelijk de plicht om de reden van de niet- beantwoording te vragen en aldus dit punt tot klaarheid te brengen.

Verhooging van het risico. De practijk hier te lande is, dat geene risico-verhoogingen grond opleveren voor opheffing van de overeenkomst tenzij — natuurlijk — in geval van opzet of kwade trouw, of tenzij zij uitdrukkelijk in de overeenkomst zijn vermeld. De vraag is nu, of de wet de regeling van dit punt aan het vrije contract mag overlaten en dus dienaangaande zwijgen mag, dan wel moet ingrijpen, hetzij in dispositieven hetzij in dwingenden zin. Deze vraag wordt door schrijver besproken ten opzichte van de vijf risico's, welke in de tegenwoordige practijk 't meest in de polis uit-

drukkelijk worden geëlimineerd: het reizen in bepaalde ongezonde luchtstreken; het uitoefenen van gevaarlijke beroepen of verrichten van gevaarlijke handelingen; het oorlogsrisico; veroordeeling tot (langdurige) gevangenisstraf; beproefde zelfmoord of duel. Ten aanzien van elk dezer risico's is schrijver's conclusie negatief: de wetgever onthoude zich van ingrijpen.

Gevolgen van de teniet-doening. Na de verschillende gevallen, waarin de overeenkomst door den verzekeraar kan worden tenietgedaan, komen thans de *gevolgen* van zoodanige teniet-doening ter sprake. Wij hebben hieromtrent de regeling van de artt. 281 en 282 W. v. K.: bij goede trouw van den „verzekerde" moet de verzekeraar de premie teruggeven, hetzij voor het geheel, hetzij voor zoodanig gedeelte waarvoor hij geen gevaar heeft geloopen; bij kwade trouw (list, bedrog of schelmerij) geniet de verzekeraar de geheele premie. Deze regeling worde aldus aangevuld (blz. 614), dat de kwade trouw van den verzekerde of van een derde-belanghebbende, die tot het contract medewerkte, worde gelijk gesteld met kwade trouw van den nemer zelven. Daarnaast en afzonderlijk moet de vraag onder de oogen worden gezien, in hoeverre de nemer of de begunstigde een recht kan doen gelden op de *premiereserve*, welke vraag Mr. Wichers op dit oogenblik nog laat rusten.

Thans — na de nietigheid van de overeenkomst — het andere, daaraan verwant maar tòch daarvan te onderscheiden: de ongehoudenheid van den verzekeraar tot uitkeering. Hiermede wordt bedoeld de verklaring van den verzekeraar, dat hij zich niet gehouden acht tot uitbetaling van de verzekerde som, zulks *nadat* de uitkomst der verzekering is bekend geworden m. a. w. het kans-karakter der gesloten overeenkomst is komen te vervallen (in den regel: nadat de verzekerde som opeischbaar is geworden). Hier treedt dus — als nieuw element — op den voorgrond de vraag naar het *causaal verband* tusschen den bepaalden nietigheidsgrond en de uitkomst. Is dit causaal verband niet aanwezig, m. a. w. blijkt de nietigheidsgrond tenslotte geheel zonder invloed te zijn geweest op het risico van den verzekeraar, dan worde aan den bonafide-nemer zoomogelijk tegemoet gekomen en deze in de gelegenheid gesteld het *ontbreken* van eenig causaal verband tusschen de bepaalde exceptie èn de uitkomst van de verzekering aan te toonen. Het causaal verband is dus de eenige toetssteen. Eenerzijds moet de redeneering, dat het vitium originis later nooit meer is te herstellen, als zijnde te dogmatisch, worden verworpen: het zwaartepunt is thans verplaatst naar den afloop der verzekering. Aan den anderen kant worde geweerd de voorstelling, dat de begunstigde zou hebben een „verkregen recht", steviger dan tijdens den loop

der verzekering, een verkregen recht, hetwelk als zoodanig zou moeten worden geëerbiedigd.

Gaan wij nu de verschillende redenen tot ongehoudenheid na, dan zien wij vooreerst de reeds behandelde algemeene gronden: schending van den mededeelingsplicht (de belanghebbende zal te bewijzen hebben, dat het bedoelde causaal verband *niet* aanwezig was; de beoordeeling daarvan zij aan den rechter — na eene zeer nauwkeurige en voorzichtige overweging van alle omstandigheden — overgelaten) en verhooging van het risico. Daarnaast komt nu de *zelfmoord*, waaraan schrijver eene uitvoerige (blz. 624—637) en interessante beschouwing wijdt. Na afgerekend te hebben met de leer, dat de exceptie zou zijn bedoeld als straf voor den zelfmoordenaar, gaat hij de voor de exceptie aangevoerde rechtsgronden na, om ten slotte de gedachte te aanvaarden, dat zelfmoord slechts dan mag worden uitgeschakeld buiten het risico van den verzekeraar, indien de zelfmoord *toerekenbaar* is en dus geconstrueerd moet worden als een bewust ingrijpen in het kans-karakter van de gesloten overeenkomst. Zoo werd door het Amsterdamsche Gerechtshof bij arrest van 20 October 1916 (*W.* 10083) terecht overwogen, dat — terwijl in het gewone spraakgebruik *zelfmoord* is de objectieve daad van het benemen van eigen leven — in de practijk van de levensverzekering daaraan inhaerent is het begrip van schuld of toerekenbaarheid. Dat zelfmoord altijd eene daad van krankzinnigheid, een gevolg van abnormale geestvermogens, zou zijn, ontkent schrijver, daarbij volgende het voetspoor van Siegenbeek van Heukelom, die in zijn uitnemend Gidsartikel van 1899 (De zelfmoord als peilschaal van het maatschappelijk geluk) ernstig waarschuwde tegen de stelling, dat „ieder die vrijwillig het leven ontvliedt, krankzinnig is, ja, dat de zelfmoord steeds eene uiting van krankzinnigheid is" (1). Het komt dus wel degelijk aan op de vraag van de toerekenbaarheid. Hieromtrent heeft de rechter te beslissen, na zorgvuldig onderzoek en voorlichting van deskundigen. Wat de bewijslast aangaat, rust op den verzekeraar het bewijs van het feit van den zelfmoord; daartegenover zal dan de belanghebbende hebben te bewijzen, dat de zelfmoordenaar in krankzinnigheid handelde. In dien zin ook het Fransche wetsontwerp, zulks in afwijking van enkele rechterlijke beslissingen, welke aan den verzekeraar het bewijs oplegden, dat de zelfmoord uit vrijen wil was geschied.

Ten slotte mogen nog vermeld worden de gevallen welke vaak zeer na aan zelfmoord verwant zijn, b.v. groote *roekc-*

---

(1) *De Gids*, 1899, I, blz. 68. Alleen ten aanzien van de psychopathen kan de schrijver medegaan met hen, die in één adem spreken van zelfmoord en krankzinnigheid.

loosheid; hier is een welbewust wagen van het eigen leven, maar toch iets, dat niet met zelfmoord op ééne lijn kan worden gesteld.

Na den zelfmoord komt het duel. Schrijver wijst op het verschil tusschen beiden ten aanzien van het aan de orde zijnde onderwerp van de ongehoudenheid van den verzekeraar. Bij het duel bestaat meerdere mogelijkheid om het verband met eene bepaalde verzekering — b.v. het reeds aanstaande zijn van het duel bij het sluiten van de verzekering, of het provoceeren van het duel met het oog op eene bestaande verzekering — aan te toonen. Bovendien mag duel niet met zelfmoord worden gelijkgesteld, omdat het duel *niet* is, zooals wel beweerd is, eene onvoorwaardelijk beoogde levensberooving. De conclusie (blz. 639) is, dat het duel als reden van ongehoudenheid niet meer in de wet thuis hoort.

Eene volgende reden van ongehoudenheid is: dood door toedoen van den nemer of den begunstigde. *Deze* grond is ernstiger en gevaarlijker dan de zelfmoord, omdat *hier* slechts hebzucht en berekening in het spel is. En ook hier komt 't — evenals bij den zelfmoord — aan op de bewuste en dus *toerekenbare* handeling van nemer of begunstigde. Belangrijk in dit opzicht is vooral het Fransche ontwerp, bepalende, dat „le contrat d'assurance cesse nécessairement d'avoir effet lorsque le bénificiaire (de nemer wordt dus vergeten!), volontairement ou par son fait, a occasionné la mort de l'assuré, à moins qu'il y ait eu une simple imprudence". Onze wet zwijgt op dit punt geheel. In eene nieuwe wet worde deze leemte aangevuld. — Zijn *meer* begunstigden als gelijkgerechtigden aangewezen, doch maakt slechts één hunner zich aan het hier bedoelde feit schuldig, dan geldt toch de ongehoudenheid van den verzekeraar algemeen.

Van de overige gronden van ongehoudenheid, in deze slotparagraaf van de uitvoerige zevende afdeeling van het twaalfde hoofdstuk behandeld, noemen wij het overlijden van den verzekerde door de doodstraf (ook wel in 't algemeen door een gewelddadigen dood) èn het overlijden van den verzekerde in de gevangenis. Een rechtsgrond voor die ongehoudenheid — zooals deze t. a. v. de doodstraf door ons art. 307 W. v. K. wordt gesanctioneerd — is er volgens schrijver niet: in beide gevallen ontbreekt eenig gevaar voor moedwillig ingrijpen in de kansen van de verzekering ten nadeele van den verzekeraar. Wettelijke voorschriften op dit punt zijn dus onnoodig.

Juli 1924 S. J. M. van Geuns

Critische beschouwingen betreffende de wettelijke bepalingen tot bescherming van den *Industrieelen Eigendom*, meer in het bijzonder in Nederland, door Ir. M. L. VAN DER SCHAAFF, octrooigemachtigde, proefschrift ter verkrijging van Doctor in de Technische Wetenschap aan de Technische Hoogeschool te Delft, 1924. (Ook in den handel, uitgegeven bij A. W. SIJTHOFF's Uitgeversmaatschappij, Leiden). [154 blz., benevens wetsteksten].

Bij uitzondering moge in een rechtsgeleerd tijdschrift op dit te Delft verdedigde proefschrift de aandacht gevestigd worden, en wel omdat de inhoud daarvan voor beoefenaars van octrooi- en merkenrecht, in het bijzonder uit wetgevend oogpunt van belang is. Weliswaar treedt telkens duidelijk aan den dag, dat hier geen rechtsgeleerde aan het woord is, doch zijn levendig, vaak te boud geschreven betoog, aan de ervaring van een octrooi- en merkenbezorger ontleend, bevat toch lezenswaardige opmerkingen, waarmede ook de wetgever zijn nut kan doen, in het bijzonder waar 't betreft de door en krachtens de Octrooiwet gevorderde cijnsen, de civielrechtelijke octrooibescherming (art. 43 dier wet), de tentoonstellingsprioriteit (art. 8 der wet), en vooral de praktijk bij merkeninschrijvingen, waaraan vele bezwaren blijken verbonden te zijn. Minder uit hoofde van de in het werkje neergelegde theoretische beschouwingen (1), dan wel met 't oog op de aan octrooi- en merkenpraktijk ontleende opmerkingen, zij op deze aanwinst voor dit karig bedeelde terrein van het recht de aandacht van belangstellenden gevestigd.

G. J. VAN BRAKEL

---

(1) Wat Schr. de motiveering van het octrooirecht noemt, bevat wel een zeer simplistische uiteenzetting (vgl. de werken van DRUCKER en KOHLER); ook het stofoctrooi-begrip, daargelaten de noodzakelijkheid daarvan (vgl. *Themis* 1922, no. 2, blz. 9 v.) blijft onoverkomelijke moeilijkheden bieden; evenmin is de kwestie van terugwerkende kracht van nieuwe wettelijke bepalingen zóó eenvoudig als Schr. meent, vgl. Mr. v. D. GRINTEN's helder betoog in *W. v. h. R.* 11188, terwijl voor de vraag naar meerdere bescherming van het „geestelijk eigendomsrecht", — Schr. trekt ook de Auteurswet in zijn beschouwingen —, verwezen worde naar de bijdragen van Mr. HERMESDORF in *Rechtsg. Mag.* 1923, blz. 411 (thans ook: *Rechtsg. Mag.* 1924, blz. 234, noot bij de correctie); voorts gebruike Schr. voortaan de gebruikelijke verzameling: Ned.(erlandsche) Jur.(isprudentie), in stede van de onbekende Jurisprudentie-Octrooiraad (?), zie blz. 164.

Huwelijksgoederen- en Erfrecht. Handleiding bij studie en practijk door J. G. KLAASSEN, hypotheekbewaarder en candidaat-notaris. *Arnhem,* S. GOUDA QUINT.

Van dit verdienstelijke werk is thans de vierde druk verschenen. Dit feit op zich zelf reeds merkwaardig, want de hoogleeraar MOLENGRAAFF uitgezonderd, hebben weinig Nederlandsche juridische auteurs dit succes, is een duidelijk bewijs van de waardeering die het werk van den schrijver vindt. En met recht. Zeker hij is geen PLANIOL en ook prof. MEIJERS in zijn Erfrecht schrijft anders en aan hem, die als candidaat in de rechten zich op de hoogte heeft te stellen van het Nederlandsche Huwelijksvermogen en Erfrecht zou ik nu niet juist KLAASSEN's werk als handleiding aanbevelen, maar er zijn nog andere beoefenaren van het recht dan de legum cupida juventus en voor deze anderen, de practici, heeft het werk niet geringe waarde.

Er zullen wel weinig notarissen of ambtenaren der registratie zijn, die niet in het bezit van het boek zijn, maar ook voor advocaten en leden der magistratuur is het een werk dat men moet bezitten.

Zal men het niet dikwijls uit louter nieuwsgierigheid opslaan, wanneer men zich voor een bepaalde vraag gesteld ziet, geeft het boek spoedig een nauwkeurig overzicht van wat de „wetenschap" en jurisprudentie hier te lande daaromtrent leert. Het is merkwaardig hoeveel op dit punt in nauwelijks 500 bladzijden wordt gegeven. Ofschoon de auteur niet schroomt om eigen meening, waar hij dit noodig oordeelt, te kennen te geven, treedt hij toch blijkbaar opzettelijk menigmaal op den achtergrond. Het is de stand der zaak dien hij in de eerste plaats zijn lezers wil geven en geeft.

Wanneer ik ook met het oog op de beschikbare plaatsruimte mij tot een enkele opmerking moet bepalen, dan zou het deze zijn of niet aan het internationaal privaatrecht wat meerdere aandacht had kunnen zijn geschonken — ook dat toch is speciaal in deze materie van den practicus van belang — en of niet wat al te zeer de aandacht wordt gegeven aan de zeker origineele maar toch menigmaal niet alleen door de communis opinio verworpen doch ook min juiste meeningen van wijlen den hoogleeraar HAMAKER.

Jammer is het, dat bij de vermelding van de jurisprudentie

van de laatste jaren dikwerf het *Weekblad van het Recht* vergeten wordt. Zoo vindt men het arrest van den Hoogen Raad van 24 November 1916 niet alleen op bladzijde 24 van *Ned. Jur.* 1917, maar ook in *W.* 10053. Voor lezers, die wel *Weekblad van het Recht* maar niet de *Ned. Jur.* bezitten — en dat zijn onder de oudere juristen meerdere — is dit lastig.

Zou de schrijver wellicht het *Weekblad van het Recht* ter zijde laten, omdat de uitspraken daarin — althans de arresten van de Eerste Kamer van den Hoogen Raad — zoo laat worden opgenomen? Inderdaad, dit is een euvel dat velen aan de *Ned. Jur.* boven het oude Weekblad de voorkeur doet geven. Maar dan mag men opmerken, dat jurisprudentie van den allerlaatsten tijd toch in een werk als het onderhavige niet verwerkt kan worden.

Edoch dit is slechts een kleinigheid, wij hebben te doen met een verdienstelijk werk dat — men denke aan een ander evenzeer voortreffelijk werk, waarvan ook in dit jaar een tweede druk verscheen — getuigt van des schrijvers onvermoeide werkkracht en werklust. Hoe jammer, dat deze noch bij onze officieele wetenschap, noch bij onze Regeering, eenige waardeering vindt.

30 Augustus 1924. C. S.