

Dr E. Brongersma

WAT

Hoofdpunten van de herziening

WORDT

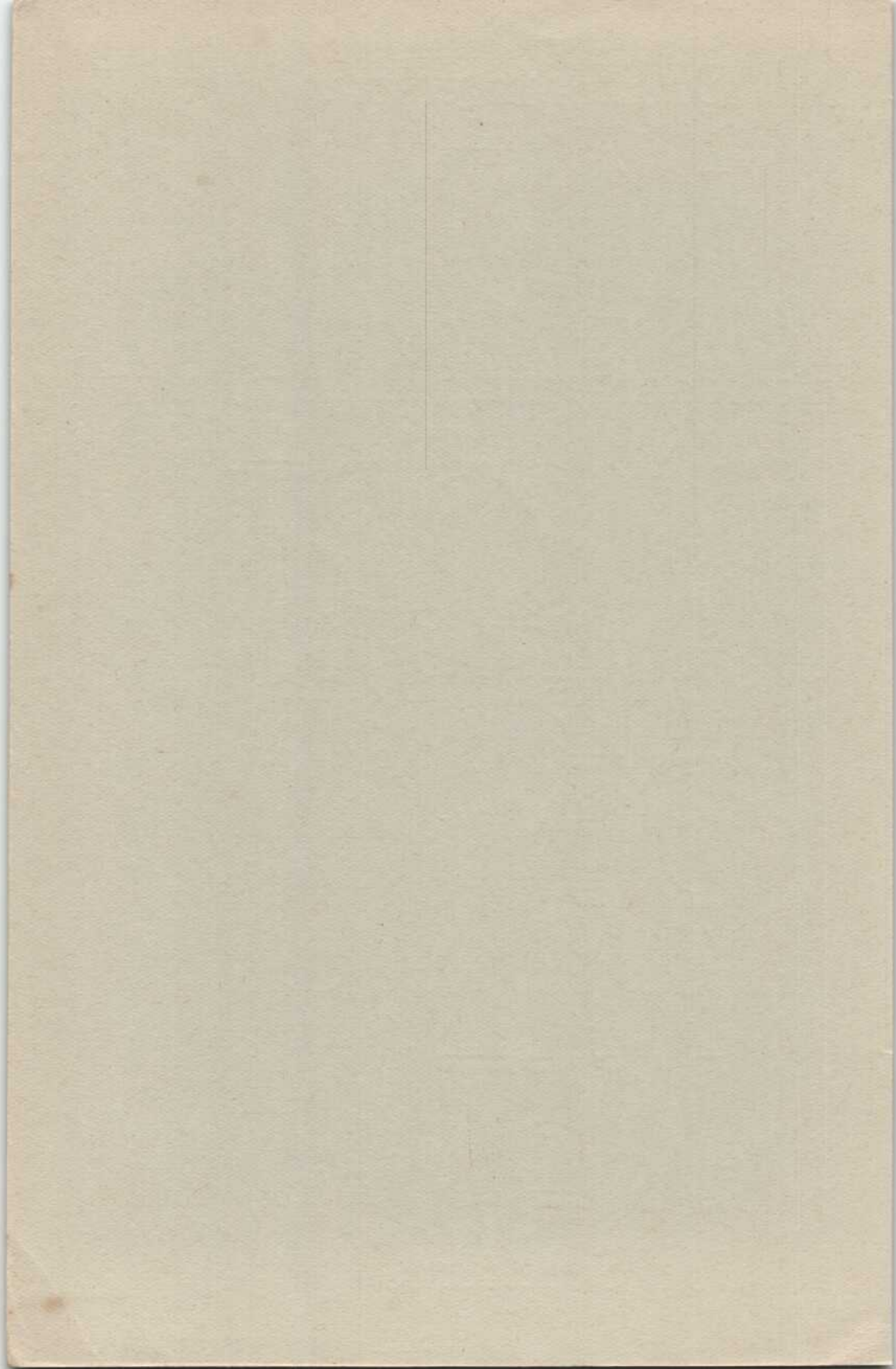
van het Burgerlijk Recht

DE

voor niet-juristen verklaard

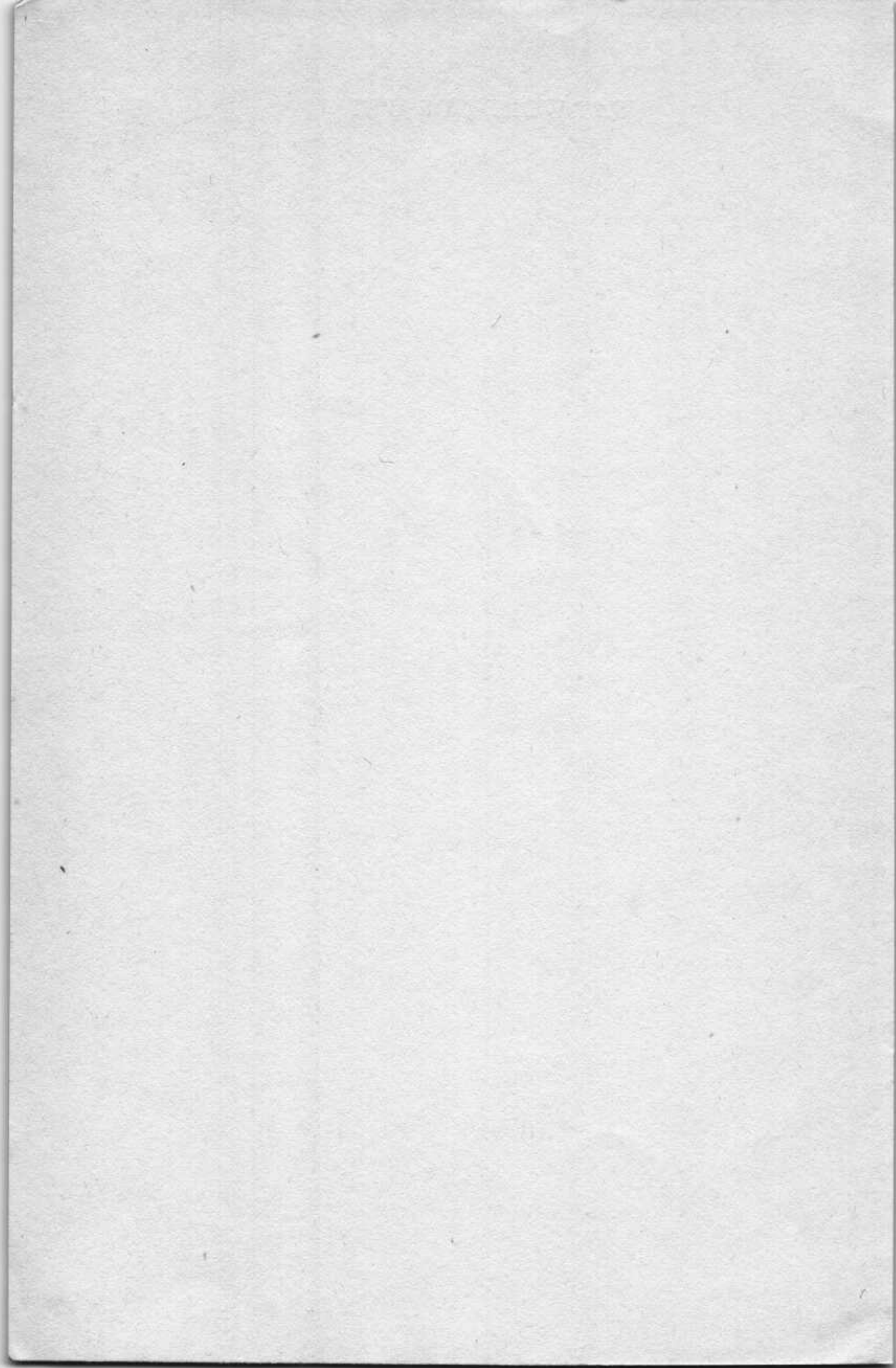
WET

Het Spectrum



314 5-

WAT WORDT DE WET?



DR E. BRONGERSMA

WAT
WORDT DE WET?

HOOFDPUNTEN
VAN
DE HERZIENING VAN HET BURGERLIJK RECHT
VOOR NIET-JURISTEN VERKLAARD



MCMLIV
UITGEVERIJ HET SPECTRUM
UTRECHT/ANTWERPEN

PREPARED BY

WAT

WORDT DE WET

HOOFDSTUK

1

DE WET VAN 1912

INZAKE

2

1912

DE WET VAN 1912

INZAKE

WAT DIT BOEKJE BEOOGT

HET recht gaat ons allen aan, maar het burgerlijk recht doet dit in bijzondere mate. Wie trouwt, wie een kind moet opvoeden, wie iets erft, wie een pakje sigaretten koopt, wie een huis huurt, wie lid wordt van een vereniging, wie zich verzekert, wie een bestelling aan de bode meegeeft, wie één van die talloze dingen doet die tot het dagelijks gebruik in het maatschappelijk verkeer behoren, die ziet zijn rechten en belangen beschermd, zijn verplichtingen bepaald, zijn bedoelingen verder uitgebreid of misschien ook doorkruist door talloze voorschriften van het burgerlijk recht. De niet-jurist beseft dit meestal niet of nauwelijks, zolang niet ergens spanningen optreden of botsingen ontstaan. Veel regelingen liggen zozeer voor de hand of zijn door jarenlang gebruik voor het gehele volk zo vanzelfsprekend geworden, dat men er zich geen rekenschap van geeft, dat dit alles in wetten zorgvuldig omschreven en bepaald is.

Het wetboek trekt pas weer de aandacht in wijder kring wanneer er sprake is van een herziening. Dan blijken punten, die zo vanzelfsprekend leken, toch eigenlijk heel wel voor een andere oplossing vatbaar te zijn. Men gaat beter de problematiek van de wetgeving beseffen. En af en toe duiken vraagstukken op, die de gemoederen dieper in beweging brengen. Wanneer het cadeautje, dat ik oom Karel voor zijn verjaardag stuurde, beschadigd aankomt, ach, wie zal zich erg druk maken over de verdeling van het risico? Maar als het gaat om een echtscheiding of om de adoptie van een kind, dan staat er levensgeluk op het spel. En een kleine wijziging in het erfrecht kan voor een weduwe het verschil maken tussen een onbekommerde oude dag temidden van haar eigen spulletjes en een karig bestaan als steuntrekster.

Het burgerlijk recht en een herziening daarvan gaat dus ieder van ons persoonlijk aan, en zij zouden ons allen moeten interesseren. Het heeft echter vaak de schijn, of alles in het werk wordt gesteld om de niet-jurist van zijn belangstelling te genezen en hem te weerhouden zich wat nader van deze zaken op de hoogte te stellen. Toen de behandeling in de Tweede Kamer van professor Meijers' vraagpunten de herziening van het gehele burgerlijk wetboek, welke nu aan de orde is, voor het eerst volledig in de openbaarheid bracht, schreven de dagbladen, dat de Kamer een lustoord was geworden voor juristen en dat tenslotte zelfs de meeste niet-juridisch gevormde leden een goed heenkomen elders hadden gezocht. De indruk werd gewekt van een puur-juridisch steekspel, een debat onder vakmensen en alleen voor vakmensen begrijpelijk. En de leek op rechtskundig gebied, die nu nog niet grondig ontmoedigd was, kreeg daarna terstond verhalen

te slikken over het positieve of negatieve stelsel met betrekking tot de betekenis der inschrijving in hypotheekregisters en het verschil tussen registerpandrecht en eigendomsoverdracht tot zekerheid. Het moest hem wel elke lust ontnemen tot verder lezen.

Vanouds was het mijn overtuiging dat het ook anders kan. In feite houdt het burgerlijk wetboek zich bezig met de gewone dingen van het dagelijks leven van iedereen, en het moet dus heel goed mogelijk zijn de punten, waarom het gaat, ook aan de niet-juridisch onderlegde burgers uit te leggen. Vaktermen kunnen hier over het algemeen vermeden worden en in ieder geval lenen ze zich tot een eenvoudige verklaring.

Hoe sterk mijn overtuiging op dit punt ook was, toch werd de ontvangst van een reeks artikelen, waarin ik een poging in deze richting waagde, een blijde verrassing voor me. Tussen Juli 1953 en Maart 1954 wijdde ik in De Volkskrant een serie beknopte uiteenzettingen aan die onderwerpen, waarover de ontwerper van het nieuwe burgerlijk wetboek overleg had gepleegd met de Tweede Kamer. De navraag naar deze artikelen bleek zo groot, dat een bundeling in brochurevorm reden van bestaan had.

Wat deze uiteenzettingen precies omvatten, in hoeverre ze inzicht verschaffen in de op handen zijnde vernieuwing van ons burgerlijk recht, kan eerst blijken, wanneer we het doel en de wijze van de herzieningsprocedure en de betekenis daarin van professor Meijers' vraagpunten hebben leren kennen.

DE VOORGESCHIEDENIS VAN DE HERZIENING

De gedachte, onze voornaamste rechtsregels neergelegd te vinden in grote wetboeken, is ons zo vertrouwd, dat wij ons moeilijk meer de tijden kunnen voorstellen, dat het anders was. Toch liggen die nog in een historisch niet zo bijzonder ver verwijderd verleden.

De wens tot bundeling van ons burgerlijk recht valt samen met de éénwording van ons land. De staatsregeling van 1798 beloofde, dat er een wetboek gemaakt zou worden van burgerlijke wetten, en voegde hier met grote voortvarendheid aan toe: „Deszelfs invoering zal zijn uiterlijk binnen twee jaren na de invoering der staatsregeling.”

Evenmin als tegenwoordig ging de wetgever in die jaren dood aan zijn onuitgevoerde goede voornemens. Zelfs met het ontwerp was nauwelijks een begin gemaakt, toen Lodewijk Napoleon in 1806 koning werd. Zijn komst drong in nog hoger mate dan voorheen het oog op Frankrijk te richten, en daar was al in 1804 onder aandrang van Napoleon de *Code Civil des Français* tot stand gekomen. Zo werd ook ons land in 1809 voorzien van een bewerking daarvan, het *Wetboek Napoleon, ingerigt voor het Koninkrijk Holland*. Lang duurde de zelfstandigheid niet; het volgend jaar werden wij ingelijfd en kregen de Franse wetten hier ongewijzigd rechtskracht.

Dit bracht een belangrijke uitbreiding van het in wetboeken neergelegde recht. Want de *Code Napoléon* leed aan een wonderlijke onvolledigheid, die zich alleen historisch laat verklaren. In dit wetboek was immers uitsluitend dat gedeelte van het burgerlijk recht verwerkt, dat men ook in het

oude Romeinse *Corpus Juris Civilis* kon terugvinden. In de middeleeuwen had de handel nieuwe wegen ingeslagen; nieuwe soorten van overeenkomsten werden gangbaar, nieuwe gebruiken kwamen op, die aan de Romeinen onbekend waren geweest. Het *Corpus Juris Civilis* bestreek nog maar een gedeelte van het maatschappelijk verkeer. Lodewijk legde de ontwikkeling vast in twee grote ordonnanties: één voor de handel en één voor de zeevaart. Napoleon trok deze lijn door en stelde naast zijn burgerlijk wetboek in 1808 een afzonderlijk wetboek van koophandel. Ook dit deed in 1810 bij ons zijn intrede.

Historisch verklaarbaar, heeft de onderscheiding tussen burgerlijk wetboek en wetboek van koophandel voor het Nederlandse recht wetenschappelijk en systematisch niet de minste zin. Aan onze universiteiten wordt het handelsrecht als een afzonderlijk vak behandeld, maar in feite is het evenzeer burgerlijk recht als de inhoud van het burgerlijk wetboek. De handel heeft met het burgerlijk wetboek nog meer te maken dan met het wetboek van koophandel, en de alles beheersende en meest voorkomende overeenkomst in de koophandel, koop en verkoop, zal men in dit laatste wetboek tevergeefs zoeken. Koop en verkoop zijn burgerlijk recht.

Napoleon was een groter wetgever dan Hitler, en ook in de door Frankrijk bezette gebieden was het onmogelijk zijn wetten zo vlot terzijde te schuiven, als wij het in 1945 met de Duitse maatregelen deden. De *Code Napoléon* en de *Code de Commerce* bleven bij ons gelden tot 1838. Het oorspronkelijk samengaan met België, gevolgd door de afscheiding in 1830, vertraagde de voorbereiding van een eigen Nederlandse tekst. Met de klokslag van middernacht tussen 30 September en 1 October 1838 trad deze in werking. En daarmee was geen einde gemaakt aan de invloed van het Franse recht. Integendeel, tal van regelingen waren daaruit overgenomen, tal van artikelen vrijwel letterlijk vertaald. Ook de splitsing van het recht over een burgerlijk wetboek en een wetboek van koophandel bleef gehandhaafd.

Toen wij in 1938 het eeuwfeest vierden viel de nadruk op het jubileum van het burgerlijk wetboek, want het wetboek van koophandel was zo vaak en zo ingrijpend herzien en uitgebreid, dat van het oorspronkelijke weinig meer terug te vinden was. Ook het burgerlijk wetboek was niet voor vele herzieningen en toevoegingen gespaard gebleven; de nummering van de artikelen toont het vaak duidelijk. De arbeidsovereenkomst, die in 1838 drie simpele artikeltjes vroeg, 1637—1639, staat nu in 1637—1637z, 1638—1638aa en 1639—1639x. Maar toch vertoonde het als geheel nog een grote gelijkenis met het oorspronkelijke.

Bij alle dankbaarheid klonk in de huldigings-speeches toch ook nogal wat kritiek op de honderdjarige. De oorspronkelijke tekst was in systematisch opzicht volstrekt niet volmaakt, en die kwaal was in de loop der jaren nog versterkt doordat men allerlei belangrijke onderwerpen in aparte wetten was gaan regelen, soms geheel, zoals het auteursrecht en het octrooirecht, soms gedeeltelijk, zoals het arbeidsrecht. De talloze toevoegingen en wijzigingen hadden de bedoeling niet altijd duidelijker gemaakt, en de redactie was op tal van plaatsen bepaald afgrijselijk. Menige regeling was blijven

staan ook al voldeed ze slecht in de praktijk; op menig punt waren de gebruiken in strijd met wat door het wetboek als gebruikelijk werd verondersteld; in menig opzicht had de maatschappelijke ontwikkeling nieuwe behoeften geschapen, waarin niet was voorzien. Er waren twijfelpunten, die de rechtsbedeling onzeker maakten.

Sinds 1870 werden deze klachten steeds duidelijker gehoord, en in 1880 was een staatscommissie voor de herziening ingesteld. Sindsdien is met de gedachte aan een nieuw burgerlijk wetboek gespeeld. Vele commissies werkten er aan; enkele fragmenten kwamen zelfs klaar, doch verdwenen in het stof der archieven. Tot stand kwam er niets. Juist dit spel met de gedachte aan een totale herziening heeft de noodlottige uitwerking gehad, dat regering en volksvertegenwoordiging zich vaak van lastige, om oplossing schreeuwende vraagstukken afmaakten met de troostrijke overweging, dat deze punten te hunner tijd wel bij de algehele herziening aan de orde zouden komen.

Waarom bleef deze uit? De Amsterdamse hoogleraar in het burgerlijk recht, professor Scholten, raakte in 1931 deze vraag in zijn kern toen hij de profetische woorden schreef: „Toch zal op den duur slechts dan een Burgerlijk Wetboek, dat het private rechtsverkeer beheerst, kunnen worden verkregen, indien het als geheel in één worp door één man of een kleine commissie wordt samengesteld.”

DE ONTWERPER VAN DE HERZIENING

Nederland heeft nu het vrij uitzonderlijke voorrecht gehad, deze éne man te vinden. In ons land met zijn vele universiteiten en geleerden van naam zal het niet licht voorkomen, dat één man door ieder vakgenoot erkend wordt als *de* deskundige bij uitstek. De rechtswereld leverde dit zeldzaam fenomeen op in de figuur van professor mr E. M. Meijers.

De geleerde, die zijn zeventigste verjaardag reeds enige jaren achter de rug heeft, is een man van groot formaat in alle opzichten. Zijn publicaties bewegen zich vooral op het terrein van het burgerlijk recht, de rechtsgeschiedenis en de juridische methodiek. Sinds zijn dertigste jaar hoogleraar te Leiden, verwierf hij bij al degenen, die het recht moeten hanteren, grote naam en invloed door zijn aantekeningen op de arresten van de Hoge Raad. Niet zonder humor heeft men wel eens gezegd, dat wij boven de Hoge Raad tegenwoordig nog een hoogste raad hebben: professor Meijers.

Zijn ontslag in November 1940 door de Duitsers gaf aanleiding tot een zo vlammende protestbetoging in Leiden, dat de bezetter tot straf de universiteit sloot. Meijers leefde sinds 1942 in concentratie-kampen, nadat hij een uitzonderingsbehandeling, hem vanwege zijn internationale vermaardheid aangeboden, fier geweigerd had. In 1945 hervatte hij ongebroken zijn werk, tot het bereiken van de leeftijdsgrens in 1950.

Het was bekend, dat professor Meijers tijdens zijn opgedrongen non-activiteit had zitten werken aan een ontwerp voor een nieuw burgerlijk wetboek. Mr van Maarseveen kwam als minister van justitie in 1947 op de gelukkige gedachte, hem een officiële opdracht daartoe bij koninklijk

besluit te verlenen. Typerend voor de figuur van professor Meijers is, dat hij de hem aangeboden extra honorering voor deze reusachtige arbeid afwees.

DE BETEKENIS VAN DE VRAAGPUNTEN

Formeel bezien onderscheidt zich de totstandkoming van een nieuw burgerlijk wetboek in niets van de procedure, welke voor elke wet geldt. Na ingewonnen advies zal de minister, in dit geval de minister van justitie, een ontwerp aanvaarden en in de ministerraad ter sprake brengen; dan gaat het stuk naar de Raad van State, die zijn mening kenbaar maakt aan de Kroon; vervolgens wordt het ingediend bij de Tweede Kamer en wordt het daarna schriftelijke voorbereiding in openbare discussie gebracht; neemt de Tweede Kamer het aan, dan volgt een soortgelijke behandeling in de Eerste Kamer, en als ook deze tot gunstig resultaat leidt, de ondertekening door de Koningin en de afkondiging in het Staatsblad.

Maar uit wat hier over de voorgeschiedenis werd verteld is wel duidelijk gebleken, dat in dit geval het advies aan de minister, het advies van professor Meijers, een uitzonderlijke betekenis krijgt. Hij zal een ontwerp voor de minister opstellen, een compleet wetboek, en de waarde daarvan wordt sterk bedreigd wanneer andere handen nog achteraf wijzigingen daarin gaan aanbrengen. De grote betekenis van het opstellen door één geleerde is immers, dat hij een sluitend geheel maakt en overal de samenhang doorziet. Gaan anderen in zijn tekst schrappen en toevoegen, dan kan dit veel verder strekkende gevolgen hebben dan bedoeld en voorzien is. Onverwachte tegenstrijdigheden doen zich voor; men weet wel waar men begint maar nooit waar men eindigt.

Aan de andere kant is het ook niet zo eenvoudig alles nu maar over te laten aan de inzichten van één man, hoe begaafd en hoe hoogstaand hij ook mag zijn. Professor Meijers is een veel te overtuigd democraat om de functie van juridisch dictator voor zich te begeren. En toch moeten hier beslissingen geveld worden, waarbij het niet louter gaat om intelligentie, maar waarbij persoonlijke voorkeur en smaak een rol gaan spelen. Het is allerminst gezegd, dat er voor rechtskundige vraagstukken steeds een duidelijke en onaanvechtbare oplossing te vinden is. Rechtswetenschap is geen wiskunde.

De wetgever, die zich voor de taak gesteld ziet voor het snel in omvang groeiende wegverkeer regels te scheppen, kan evengoed links houden als rechts houden voorschrijven. Beide oplossingen zijn goed. De jurist kan alleen zeggen: er moet hier een oplossing komen. Aan welke oplossing in dit land de voorkeur moet worden gegeven, dat kan zelfs de grootste juridische scherpzinnigheid niet bepalen. De man, die de opdracht krijgt het ontwerp te maken voor een verkeerswet, zal dus vooruit willen weten, hoe zijn opdrachtgever zich het antwoord op deze vraag gedacht had. Want als eenmaal de keuze bepaald is op rechts verkeer, dan vloeit daaruit voort dat men links zal moeten inhalen, dat een bocht naar rechts kort genomen moet worden, en nog zoveel bepalingen meer.

Dit is een drastisch voorbeeld, maar min of meer is het toepasselijk op vele onderwerpen van het burgerlijk wetboek. De ontwerper heeft soms juridisch de keus tussen verschillende stelsels, die in verschillende landen aanvaard zijn. Verder zijn er punten, waar godsdienstige overtuiging en levensbeschouwing de inzichten doen uiteenlopen. Moet echtscheiding bijvoorbeeld geoorloofd zijn, en zo ja, op welke gronden? Er zijn technische problemen, vraagstukken die een uitgesproken politieke inslag hebben, zaken van formele aard waar elke regeling een element van willekeur inhoudt. Een voorbeeld is de leeftijd, waarop iemand meerderjarig wordt, waarop hij kan trouwen, waarop hij een testament kan maken.

Zelfs voor de meest geniale geleerde is het uitgesloten dat hij een wetboek met enige duizenden bepalingen in elkaar zet, dat de algemene instemming verwerft. En dus is daar onmiddellijk het gevaar, dat het resultaat van jarenlange moeizame inspanning, als wetsontwerp bij de Tweede Kamer ingediend, daar alleen maar aanleiding wordt tot eindeloze debatten, die de zoveelste poging tot herziening weer doen stranden of de grondig door-dachte tekst zo verminken, dat hij hoogst gebrekkig of onbruikbaar wordt.

Om aan deze dreiging te ontkomen hebben professor Meijers en minister Donker hun toevlucht genomen tot een middel, dat vroeger al eens door minister Talma met succes is toegepast: het stellen van vraagpunten. Met betrekking tot al die onderwerpen, die zich voor uiteenlopende oplossingen lenen, heeft professor Meijers een vraag geformuleerd; daaraan heeft hij dan een korte beschouwing toegevoegd, waarin hij de mogelijke oplossingen opsomt en er het voor en tegen van laat zien. Minister Donker legde deze vragen voor aan de verschillende ministeries, welke er belangstelling voor konden hebben; hierop passeerden zij de ministerraad en vervolgens werden zij, op dezelfde wijze als een gewoon wetsontwerp, voorzien van een voorlopig ministerieel antwoord, ingediend bij de Tweede Kamer. Ook verder volgden zij de weg van een gewone wet: onderzoek in de vaste commissie voor privaats- en strafrecht leidde tot opstelling van een voorlopig verslag met de opmerkingen van de leden dier commissie. De minister reageerde hierop in een memorie van antwoord. Als de meningen ver uiteen liepen vond dan nog een mondeling overleg tussen de minister en de commissie plaats. Tenslotte kwamen de vraagpunten in openbare behandeling, waarbij op het antwoord amendementen konden worden ingediend, en werd over het definitieve antwoord gestemd.

Ten aanzien van alle principieel belangrijke punten kende professor Meijers nu het standpunt van de Tweede Kamer, en zijn taak bestond verder uitsluitend in het geven van de vereiste juridische vorm en uitwerking aan de gekozen oplossing.

Dit geeft een grote waarborg voor het succes van zijn ontwerp als het tot definitieve behandeling komt, maar de waarborg is niet volledig. Vooreerst spreekt het vanzelf, dat de Kamer wettelijk niet gebonden is aan het thans gegeven antwoord. Zo heel veel zorg behoeft dat echter niet te baren, want er bestaat natuurlijk een zekere morele verplichting, straks niet te verwerpen wat nu werd aanvaard, en bovendien, de meeste antwoorden zijn zo beslist en met een zo overweldigende meerderheid gegeven, dat de

kans op een gewijzigd standpunt niet groot kan zijn. Slechts op enkele punten was de houding van de Kamer duidelijk gereserveerd en is van verschillende zijden gezegd: onze instemming hangt af van de wijze, waarop dit onderwerp straks zal worden uitgewerkt; klopt die niet met onze verlangens, dan behouden we ons het recht voor alsnog tegen te stemmen of wijziging te vragen.

Maar er is een tweede bedreiging van de waarborg, die de eerste aanzienlijk zou kunnen versterken. Bij alles is gebouwd op de veronderstelling, dat de Tweede Kamer, die over het ontwerp te beslissen krijgt, dezelfde samenstelling zal hebben als de Kamer, die thans de vraagpunten heeft beantwoord. Deze Kamer is in 1952 gekozen en heeft dus, als geen ontbinding plaats vindt, zitting tot 1956. Er is dus veel aan gelegen, dat uiterste spoed wordt betracht. Daarom heeft minister Donker een tijdschema opgesteld, in overleg met de kamercommissie en met professor Meijers. September 1953 behandeling van de laatste vraagpunten; December 1953 volledig ontwerp van professor Meijers; Maart 1954 oordeel van de departementen; Mei 1954 oordeel van de ministerraad; Juli 1954 advies van de Raad van State; September 1954 indiening bij de Tweede Kamer; Maart 1955 voorlopig verslag; Mei 1955 openbare behandeling. Daarna volgt dan de behandeling in de Eerste Kamer.

Wie enige ervaring heeft van dergelijke schema's, bekijkt ook dit met een wat melancholieke twijfel. Veel speling laat het niet en er hoeft maar weinig te gebeuren om deze dienstregeling te laten mislukken. Met de vraagpunten is de Tweede Kamer op tijd klaar geweest, maar professor Meijers is er niet in geslaagd, zijn ontwerp volgens het schema te voltooien; hij had enige maanden meer nodig dan oorspronkelijk verwacht.

De bezorgdheid kan niet verminderd worden door de overweging, dat in ons land de verkiezingen geen grote verschuivingen in het parlement plegen te veroorzaken. Waren partij-standpunten beslissend voor de beoordeling van deze vraagstukken, dan zou inderdaad een veranderde houding van de Kamer na de verkiezingen niet sterk te vrezen zijn. Maar voor het merendeel liggen de onderwerpen, waar het hier om gaat, geheel buiten de politieke sfeer, en de stemming wordt veel meer beheerst door de persoonlijke inzichten van individuele kamerleden dan door partij-programma's. Ook een partij-politiek vrijwel ongewijzigde Kamer kan dus gemakkelijk een afwijkende mening toegedaan zijn, indien enige op juridisch terrein toonaangevende leden door andere zouden worden vervangen.

Wat de behandeling in de Eerste Kamer betreft maakt men zich veel minder zorgen. Deze kan immers alleen spreken over een door de Tweede Kamer aanvaard wetsontwerp in zijn geheel, zonder afzonderlijk op onderdelen in te gaan. Daarom heeft minister Donker het ook niet nodig geacht, de Eerste Kamer over de vraagpunten te raadplegen. Het ligt niet op de weg van onze senaat, invloed uit te oefenen op de voorbereiding van wetsontwerpen. Wat zou er ook moeten gebeuren, wanneer de Eerste Kamer eens een ander antwoord gaf op een vraagpunt dan de Tweede? Het was opvallend, hoe veel senatoren zelf gekant bleken tegen een behandeling van de vraagpunten door hun college.

Voorlopig hebben wij nog geen nieuw burgerlijk wetboek, en zelfs in het gunstigste geval zal het zeker 1958 of 1959 worden, eer het in werking kan treden.

Inmiddels zijn de kansen beter dan ooit voor het welslagen van deze grote, reeds herhaaldelijk mislukte onderneming. De regering kan profiteren van de toegewijde hulp van een man met uitzonderlijke gaven en kennis, die haar niet alleen bij de voorbereiding maar ook bij de behandeling in het parlement als tijdelijk raadadviseur bijstaat. En het vaak gehoorde verwijt, dat onze hoge colleges niet meer tot grote wetgevingsarbeid in staat zijn, zou bijzondere kracht krijgen als ook deze poging weer vastliep.

Dat de Nederlandse rechters, advocaten en notarissen overigens niet met onverdeeld genoegen de afkondiging van een nieuw burgerlijk wetboek tegemoet zien, laat zich begrijpen. Zeker, veel zal in wezen hetzelfde blijven. Professor Meijers is geen wilde revolutionair zonder gevoel voor historie en traditie; onduidelijkheden en onzekerheden zullen worden opgeheven, de tekst aangepast aan de praktijk van de rechtspraak. Maar de jurisprudentie en de commentaren, waarmee de jurist vertrouwd geraakt was, zullen voor een groot deel verouderd en onbruikbaar worden; bekende formules, nummers van wetsartikelen die op zichzelf tot een begrip waren geworden, zullen verdwijnen. Voorlopig zullen allen zich wat onwennig voelen, en er zal een pijnlijk gemis aan jurisprudentie en wetenschappelijk commentaar zijn.

Napoleon koesterde nog de illusie, in zijn wetboek alles eens en voor goed te hebben geregeld. Toen hij hoorde, dat iemand er een rechtsgeleerd commentaar op geschreven had, klaagde hij, dat die nare juristen toch ook alles bedierven; de wet was zo duidelijk en nu gingen zij haar verknoeien met hun spitsvondigheden. De moderne jurist denkt minder optimistisch over de mogelijkheden van de wetgever. Hij weet, dat het dagelijks leven zich nu eenmaal niet volledig laat neerschrijven en regelen in een dood boek; het is altijd grillig en onverwacht. Alle genialiteit van professor Meijers zal niet kunnen wegnemen, dat ook zijn werk in het gebruik tekortkomingen zal tonen en punten van twijfel zal opleveren.

Het zal jaren duren na de afkondiging van de nieuwe tekst, eer alles weer een voorlopig evenwicht hervonden heeft. Inmiddels kunnen we ons hierop gaan voorbereiden; reeds nu heeft het bij het opstellen van langdurig lopende contracten en van testamentaire bepalingen zin zich terdege rekenschap te geven van wat komen gaat.

De behandeling van de vraagpunten in de Tweede Kamer geeft ons daarvoor een uitstekend richtsnoer. Weliswaar is het gegeven antwoord niet bindend voor hetgeen de minister als ontwerp zal aanbieden, maar het ligt voor de hand dat hij zich zo nauw mogelijk conformeren zal aan de duidelijke wensen van de Kamer, en bovendien is er niet veel gebleken van diepgaande verschillen van inzicht tussen minister en volksvertegenwoordiging.

Aan ieder van de 49 vraagpunten, welke aan de Tweede Kamer werden voorgelegd, is hierna een korte beschouwing gewijd, waarin de zin van het gegeven antwoord wordt uiteengezet en verklaard. In de hoofdstukjes 50

tot 53 is dan nog iets gezegd over belangrijke onderwerpen, waarover geen vraagpunten werden opgesteld omdat de regeling ongewijzigd blijft of tenminste buiten beschouwing wordt gehouden bij de opstelling van het nieuwe wetboek.

Zo wordt een inzicht gegeven in de principieel belangrijke punten van de vernieuwing. De meer technische vraagstukken heeft professor Meijers behandeld in overleg met deskundigen. Zij blijven hier buiten beschouwing.

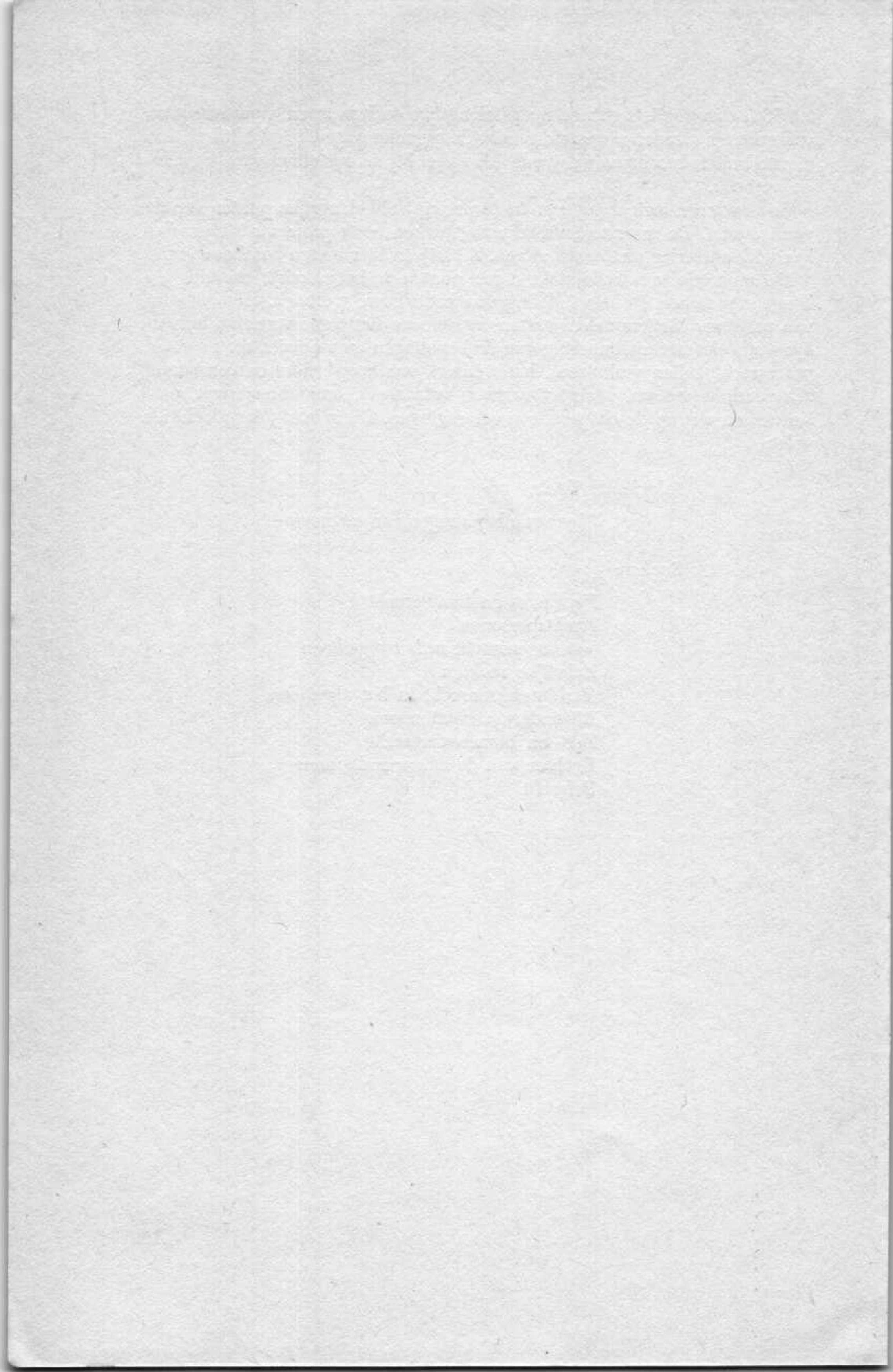
De volgorde van behandeling der punten is betrekkelijk toevallig en hangt niet samen met de indeling van het nieuwe wetboek. Het ontwerp van professor Meijers zal omvatten de stof van het tegenwoordige burgerlijk wetboek (met uitzondering van de bepalingen over bewijs, die naar het procesrecht zullen verhuizen), het wetboek van koophandel en een aantal afzonderlijke wetten, zoals auteurswet, octrooiwet, handelsnaamwet, merkenwet en wet op de coöperatieve verenigingen. De indeling is gedacht als volgt:

Inleidende Titel:

Algemene bepalingen van wetgeving

Boeken:

Personen- en familierecht
Rechtspersonen
Vermogensrecht in het algemeen
Zakelijke rechten
Verbintenissenrecht in het algemeen
Bijzondere verbintenissen
Zee- en binnenvaartrecht
Rechten van de scheppende mens
Erfrecht



A. VERMOGENSRECHT IN HET ALGEMEEN EN ZAKELIJKE RECHTEN

1. DE BEWIJSKRACHT VAN HET HYPOTHEEK- REGISTER

DE eerste vraag, die de Tweede Kamer te beantwoorden kreeg, betrof de betekenis van de inschrijving in de hypotheekregisters. Als A van B een huis koopt, is het noodzakelijk dat de koop wordt vastgelegd in een koopakte. De inhoud van deze akte wordt overgeschreven in een hypotheekregister. De bedoeling hiervan is dat ieder, door dit openbare register te raadplegen, kan vaststellen aan wie het huis toebehoort, welke bijzondere lasten er op rusten, enz. Om zekerheid te krijgen, dat partijen niet uit laksheid of kwade bedoelingen deze overschrijving achterwege zullen laten, heeft de wetgever vastgesteld, dat de eigendom van het huis niet van B op A kan overgaan, zonder overschrijving van de koopakte.

Het systeem zou nu volmaakt zijn, wanneer de koopakte zelf, onder alle omstandigheden, een onaantastbaar stuk was. Maar dat is zij niet. Stellen we ons bijvoorbeeld voor dat B het huis van een oom geërfd heeft, maar onder voorwaarde, dat hij aan diens huishoudster een lijfrente zal uitkeren. B is zo snood geweest de huishoudster te vergeten; maar dit betekent dat hij zijn erfrecht heeft verspeeld. Het huis was niet meer van hem, op het ogenblik dat hij het aan A verkocht, en dus was de hele koopakte, die in het hypotheekregister is ingeschreven, van nul en gener waarde.

Het drama is hiermee nog niet uit, want in onze verbeelding heeft A het huis alweer haastig doorverkocht aan C. En dan doet zich de grote vraag voor: mag C nu zeggen: ik heb gekocht van A, en volgens het hypotheekregister was A eigenaar, dus wat mij betreft is alles in orde, wie maakt mij wat? Neen! antwoordt de wet hierop. Hoe naar ook, ge zijt de dupe geworden, want de overschrijving in het register kan niet goedmaken wat aan de overeenkomst ontbreekt.

Moet dit nu zo blijven? heeft professor Meijers gevraagd. Er zijn twee andere oplossingen op dit gebied, die onderling zeer uiteenlopende richtingen uitgaan. De eerste maakt de betekenis van de hypotheekregisters veel minder, door de eigendom van het huis te laten overgaan op grond van de enkele koopakte. De tweede daarentegen erkent de hypotheekregisters als rechtsgeldig bewijs van de werkelijke toestand. Bij aanvaarding van dit laatste systeem zou de C uit ons verhaal veilig staan.

Beide oplossingen vinden verdedigers en ook toepassing. Frankrijk koos de eerste, die het aanzien van de overschrijving en de waarde van de hypotheekregisters aantast. Duitsland de tweede, waarbij weliswaar C uit de brand is, maar de eigenlijke rechthebbenden op het huis ernstig benadeeld kunnen worden, terwijl de ambtenaar, die de hypotheekregisters houdt, gedwongen en gerechtigd is een onderzoek in te stellen naar de juist-

heid en rechtmatigheid van de ter overschrijving aangeboden koopakte. Professor Meijers, de minister en de Kamer, zien allen de nadelen van deze oplossingen groter dan die van het thans geldende stelsel en willen de regeling dus laten zoals zij was, met enige verbeteringen, die de betrouwbaarheid van de hypotheekregisters zullen verhogen.

2. ONDERHANDSE OF NOTARIËLE AKTE BIJ VERKOOP VAN EEN HUIS OF EEN STUK LAND

BIJ de bespreking van de eerste vraag zagen we, dat een van de voorwaarden voor de eigendomsverkrijging van een huis was, dat de koopakte werd overgeschreven in het hypotheekregister. Deze koopakte wordt in vele gevallen door een notaris opgemaakt, maar dit hoeft niet; de belanghebbenden kunnen het ook zelf doen of het stuk laten opstellen door een zaakwaarnemer. Bij herhaling hebben de notarissen hun stem verheven tegen deze toestand. Zo'n koopakte is een belangrijk stuk. Vergissingen en technische fouten kunnen velerlei onaangenaamheden meebrengen, ook voor derden. De medewerking van een deskundige is dus noodzakelijk.

Het blijkt, dat de notarissen niet voor dovemansoren hebben gepreekt. Er is eigenlijk niemand meer, die de mogelijkheid tot het niet-notarieel opmaken van koopakten onbeperkt wil laten bestaan. De kamercommissie en de meeste sprekers in de Kamer wilden er zelfs kort en goed een eind aan maken. Doch hier rees een geschil met de minister, dat niet tot een bevredigende en duidelijke oplossing gekomen is. De minister wil immers aan gemeenten en dergelijke openbare lichamen, die vaak over deskundige ambtenaren beschikken, wel de bevoegdheid laten het zonder notaris te doen, en hij wil ook de zaakwaarnemers sparen, die zich anders een belangrijke bron van inkomsten zouden zien ontgaan. Hij vreest ook, dat de kosten van een notariële akte een beletsel zullen vormen voor de overdracht van kleine snippers grond, zoals die op het boerenland nog wel eens voorkomt.

Bij de beantwoording van dit vraagstuk hebben minister en Kamer elkaar niet kunnen vinden. Er rezen moeilijkheden omtrent de deskundigheid van de openbare lichamen en de vraag, welke lichamen dat zouden moeten zijn; er rezen moeilijkheden omtrent de zaakwaarnemers, die volgens enkele leden aan een uitstervingsstelsel moesten worden onderworpen, volgens anderen erkend en geleidelijk opgetrokken tot notarieel peil; er rezen moeilijkheden omtrent de vraag, of de eventuele uitzonderingen en overgangsmaatregelen bij de wet of bij algemene maatregel van bestuur moesten worden vastgesteld.

Tenslotte heeft de minister een formule gevonden, die alle partijen konden aanvaarden omdat zij alle diepere geschilpunten onbeslist liet. De notariële akte wordt regel, maar „op deze regel kunnen uitzonderingen worden toegelaten”. Dit is wel heel vaag, en het dunkt ons voor professor Meijers, die een richtlijn nodig had, weinig bevredigend.

3. EEN NIEUWE VORM VAN PANDRECHT

TIJDENS de debatten over de vraagpunten van het nieuwe burgerlijk wetboek is zeer heftig gestreden over het derde punt, dat het pandrecht raakt.

Als A geld leent van B, dan kan het gebeuren dat B zich veilig wil stellen voor het geval dat A achteraf niet in staat blijkt hem het geleende terug te betalen. B kan dan aan A een pand vragen, een voorwerp, dat hij bij te kort schieten van A mag verkopen om hierop zijn schade te verhalen.

De wet heeft nu als absoluut vereiste voor het ontstaan van pandrecht gesteld, dat A dit pand uit handen geeft. Dit lijkt op zichzelf heel duidelijk en begrijpelijk, maar in de praktijk levert het bezwaren op. Want wat moet er gebeuren als de enige goederen, die A in pand kan geven, nu juist de instrumenten zijn waarmee hij het geld moet verdienen om zijn schuld af te betalen? Verpanding hiervan maakt de wet onmogelijk, en dit betekent, dat B het er maar op moet wagen, of — wat meer voor de hand ligt — dat A eenvoudig geen crediet krijgt.

Slimme lieden bedachten een uitweg. Zij lieten A zijn inventaris verkopen aan B, die daarop aan A het nodige geld verstrekte en hem bovendien bij dezelfde overeenkomst de inventaris weer in leen of huur gaf. Tenslotte kwam dan nog in het contract de bepaling, dat de koop-overeenkomst weer zou vervallen, zodra A het bedoelde bedrag aan B terugbetaalde. Beide partijen waren nu gered. A hield zijn inventaris in huis en kreeg het geld; B kon zich veilig voelen, want als A hem niet afbetaalde kon hij diens inventaris weghalen, welke immers zijn eigendom was. De Hoge Raad erkende in 1929 uitdrukkelijk de geldigheid van dergelijke overeenkomsten, en sindsdien nam deze „eigendomsoverdracht tot zekerheid” een grote vlucht.

Dat hier gevaren aan verbonden zijn, ligt voor de hand. De regeling van het pandrecht bevat een reeks bepalingen, die voorkomen dat de geldgever zich bij een noodzakelijk geworden verkoop van het pand op onrechtvaardige wijze verrijkt. Meestal zal immers de waarde van het pand groter zijn dan de geleende geldsom. Bij „eigendomsoverdracht tot zekerheid” is de wanbetalende A zijn inventaris kwijt, zonder meer.

Er schuilt echter nog veel groter gevaar in dit systeem, zo groot zelfs, dat men bijvoorbeeld in België, Frankrijk en Zwitserland het geheel verworpen en verboden heeft. Behalve de contractanten A en B zelf hoeft immers niemand iets van de ware stand van zaken te weten. Het gevolg is dat A met zijn keurig ingericht huisje, zijn mooie winkel, zijn aardig cafeetje een allersoliedste indruk wekt, die maakt dat men hem nog wel op crediet durft leveren. Dat van dit imponerende meubilair, deze model-bedrijfsinrichting geen spaander aan A toebehoort, ontdekt de crediteur eerst, als zijn deurwaarder er beslag op wil leggen of als B de goederen wegsleept uit de handen van A's faillissements-curator.

Nog meer narigheid is ontstaan, doordat onbehoorlijke lieden, die hun faillissement zagen naderen, in allerijl met hun vriend een contract opmaakten, waarbij ze in schijn hem hun meubilair voor zekerheid overdroegen. De datum werd dan een jaar of wat vervroegd, en zodra de curator ten tonele verscheen, werd hij triomfantelijk begroet met het gezegeld bewijs-

stuk, dat alle goederen van enige waarde al sinds jaar en dag aan X of N toebehoorden. Lang niet altijd lukt het dit bedrieglijk spel te ontmaskeren.

Professor Meijers heeft daarom een krachtig pleidooi gevoerd tegen de „eigendomsoverdracht tot zekerheid”. Hij wil op andere wijze in de behoeften van het verkeer voorzien, namelijk door in bepaalde gevallen de regel op te heffen, dat A zijn pand uit handen moet geven. De verpanding zou dan ingeschreven moeten worden in een speciaal register, waaruit eventuele crediteuren de ware toestand zouden kunnen vaststellen. Dit is het zogenaamde register-pandrecht.

Alle argumenten van professor Meijers hebben de Kamer evenwel niet kunnen overtuigen. De wetgever kan nu eenmaal toch niet voorkomen, heeft men betoogd, dat een schuldenaar zich rijker voordoet dan hij feitelijk is. Iedereen kan goederen lenen of in huurkoop nemen en daarmee een grote staat voeren. En van het pandregister vreest men een geweldige administratieve rompslomp. De opdracht aan professor Meijers is dus geworden: regel de eigendomsoverdracht tot zekerheid zo, dat de kansen op bedrog verkleind worden, bijvoorbeeld door te eisen, dat de juistheid van de dagtekening vaststaat. Dat kan gebeuren door een voorschrift om dergelijke aktes hetzij notarieel op te maken, hetzij ze tijdig te laten registreren, waarbij een ambtenaar de datum van registratie op de akte certificeert.

4. VERKOOP EN VERPANDING VAN VORDERINGEN

HET vierde punt, dat in de Tweede Kamer in discussie kwam, stelt ons voor een vraagstuk, dat nauw samenhangt met het vorige. Gesteld, lezer, dat gij mij honderd gulden schuldig zijt en mij in het gelukkig bezit hebt gesteld van een behoorlijke schuldbekentenis. Die schuldbekentenis is voor mij dan weer een waardevol papier dat een vordering belichaamt, die ik kan verkopen of in onderpand geven als ik zelf om geld verlegen zit.

De wet geeft voor deze twee mogelijkheden nu een verschillende regeling. Verkoop ik mijn vordering op u aan B, dan hoeft u daarvan voorlopig niets te weten. Pas wanneer B het ogenblik gekomen acht om u tot betaling aan te spreken, is het nodig dat ik u officieel bericht geef van de verkoop van de vordering aan B. Maar ook voor ik dat doe is de vordering volledig eigendom van B.

Heel anders is het, wanneer ik de vordering aan B in pand geef. Dat is alleen mogelijk, zegt de wet, indien dit terstond aan u wordt meegedeeld. Of B in dit geval zelf de vordering mag innen, is een punt van meningsverschil tussen de juristen. Dit betekent, dat verpanding van een vordering een veel ingewikkelder bedrijf is dan verkoop, veel tijdrovender en veel onzekerder. De praktijk eist dikwijls, dat schuldvorderingen snel en soepel als onderpand worden gegeven aan iemand, die ze zelf innen kan, en dus werd hier een soortgelijke uitweg gevonden als we bij de verpanding van bedrijfsgoederen leerden kennen. Om tot ons voorbeeld terug te keren: ik verpand mijn vordering op u niet aan B, maar ik verkoop hem die voor tachtig gulden, onder voorwaarde dat B hem weer aan mij terugverkoopt zodra ik

B die tachtig gulden teruggeef. Practisch is dus hetzelfde bereikt als bij verpanding, en toch kunnen B en ik u er geheel buiten laten.

Het laat zich begrijpen, dat deze mogelijkheid, waarvan de bona fide handel om praktische redenen veelvuldig gebruik moet maken, door nare lieden werd misbruikt voor het uithalen van nare streken. De crediteur, die beslag wil leggen, de curator die optreedt in het faillissement, krijgen een keurige koopakte voorgetoverd, waarin de schuldenaar of de failliet nog juist tijdig zijn beste schuldvorderingen aan een vriend heeft verkocht, tot zekerheid voor zogenaamd geleende gelden.

Minister Donker en professor Meijers, die reeds bij het vorig vraagpunt hadden getoond niets voor deze verkoop van zaken tot zekerheid te gevoelen, wilden deze natuurlijk ook hier zien uitgeschakeld. Alleen de inpandgeving moest volgens hen overblijven, met de verplichting tot onmiddellijke kennisgeving aan de schuldenaar. Ze erkenden evenwel de onbruikbaarheid van deze regeling voor het zakenleven, en wilden daarom „erkende credietinstellingen” van die verplichting vrijstellen.

Dit stuitte op nogal wat bedenkingen bij verschillende leden, die voor een uitzondering niet veel voelden, en de voorkeur gaven aan een systeem voor alle credietgevende burgers. Professor Meijers heeft hier echter het pleit gewonnen.

5. LANDWINST DOOR NATUURLIJKE OORZAKEN

VRAAG vijf van de conclusies over het burgerlijk wetboek ligt in een geheel andere sfeer dan de voorgaande. In een waterrijk land als het onze zijn er grondbezitters bij de vleet, wier eigendom grenst aan rivieren, bevaarbare meren of de zee. Het water, dat zoveel kan nemen, brengt soms een presentje door aanslijking of aanspoeling van grond. Dit heet in het gewone spraakgebruik aanwas. De wet gaat er van uit, dat aanwas toevalt aan de eigenaar van de oever.

De vraag rees in de praktijk, of dit altijd rechtvaardig is. Het is een merkwaardig feit, dat volgens oudhollands recht aanwas aan de zee kust toekwam aan de Staat. Bij de totstandkoming van het burgerlijk wetboek in 1838 heeft men dat — waarom weet niemand — veranderd, „en daarmee heeft,” aldus professor Meijers, „zonder dat blijkbaar een van de toenmalige kamerleden zich daarvan bewust is geweest, de Staat miljoenen aan particulieren cadeau gedaan.” Zo heel gelukkig zijn deze particulieren inmiddels nog niet, want er zijn rechtsgeleerde schrijvers, die zich beroepen op een andere regel, die zegt dat de Staat eigenaar van alle stranden is. Welnu, zeggen zij, waar zee is, is strand; en al wat de zee aanspoelt, spoelt aan een strand aan, en hoort dus aan de Staat.

Nu is voor de Waddenkust de zaak langzamerhand vrijwel geheel in contracten tussen de Staat en de oeverbezitters geregeld. De moeilijkheden kunnen zich hoofdzakelijk nog maar voordoen aan de binnenwateren, en professor Meijers wil daarvoor een regeling geven, die zonder nadere verklaring duidelijk is. De vraag, of er aanwas is, moet bepaald worden door

het verloop van de hoogwaterlijn. Komt de aanwas tot stand door opzettelijk daartoe aangelegde werken, bijvoorbeeld een strekdam, dan valt hij niet aan de oevereigenaar toe. Maar als het waterpeil door natuurlijke oorzaken daalt, krijgt de oevereigenaar wel recht op de drooggevalle grond. De Kamer kon zich hiermee verenigen.

Gezien de grote plannen tot indijking van de Zeeuwse stromen, waarover vooral sinds de stormramp gesproken wordt, hebben verscheidene kamerleden ook deze als een argument voor een dergelijke regeling aangevoerd. Professor Meijers heeft er echter op gewezen, dat in Zeeland van ouds een bijzonder recht op de aanwas geldt, dat buiten het burgerlijk wetboek om gaat. Het zal nader geregeld moeten worden, maar niet op deze plaats.

6. VERKOOP VAN EEN HANDELSZAAK

EEN handelszaak is voor het gewone spraakgebruik een vrij duidelijk begrip. Juridisch is zij een complex van zeer ongelijksoortige rechten en verplichtingen. Ook hierover heeft de Tweede Kamer een oordeel willen geven.

Een drogisterij is een handelszaak. De drogist is eigenaar van zijn goederenvoorraad en zijn winkelinventaris, maar hij is ook huurder van het huis, waarin de winkel is ondergebracht, hij is werkgever van zijn bediende, heeft een contract met het electriciteitsbedrijf voor zijn lichtreclame en een vergunning van de gemeente voor zijn uithangbord, enz.

De verkoop van de zaak levert nu nogal wat moeilijkheden, omdat al deze rechten afzonderlijk moeten worden overgedragen, en daarvoor dikwijls de medewerking van derden nodig is. De hele verkoop zal wellicht mislukken, of de scheidende drogist zal een veel lagere koopsom krijgen, wanneer bijvoorbeeld de eigenaar van het winkelpand weigert de opvolger als huurder te aanvaarden. Bij dit alles is de goodwill in geding.

Nu is men het er over eens geworden, naar Frans, Luxemburgs en Belgisch voorbeeld een weg te zoeken, die verkoop — en ook verpanding — van een handelszaak als geheel mogelijk maakt. Een afzonderlijke regeling komt daarbij voor de arbeidscontracten, die tot de handelszaak behoren, want het is duidelijk, dat een werknemer nooit tegen zijn wil gedwongen mag worden een werkgever te aanvaarden. Vooral nu de arbeidswetgeving de beëindiging van het arbeidscontract aan verschillende beperkingen onderworpen heeft, zou de „verkoop” van zo'n contract aan een derde tot onduidelbare gevolgen kunnen leiden, als hier geen uitzonderingen werden gesteld.

7. VERGOEDING BIJ HET EINDE VAN ERFPACHT

ERFPACHT is een recht, waardoor iemand het volledig genot heeft van een stuk grond, en in ruil daarvoor jaarlijks aan de eigenaar een bepaalde som betaalt. Het recht wordt gewoonlijk eeuwigdurend of voor zeer lange termijn verleend, maar de eeuwigdurende erfpacht kan een ontijdig einde

vinden, wanneer de pachter het goed beschadigt of de pacht niet betaalt. Ook hier zijn in de praktijk moeilijkheden gerezen, waarover de Tweede Kamer een oordeel heeft gegeven.

Heeft de erfpachter op de grond gebouwd, dan wordt dit huis bij het einde van de erfpacht eigendom van de grondbezitter, zonder dat deze enige vergoeding hiervoor behoeft te geven. Deze bepaling heeft voor de praktijk grote betekenis, omdat gemeentelijke grondbedrijven veelal de bouwgrond voor huizen niet verkopen, doch alleen in erfpacht geven en daarbij de erfpachter de verplichting opleggen op de gepachte grond te bouwen. Amsterdam is het klassieke voorbeeld.

Kamer en minister zijn het erover eens geworden, dat toch een regeling wenselijk is, die in deze gevallen de erfpachter een zekere vergoeding voor het door hem gebouwde waarborgt. Dit lijkt uitsluitend in het voordeel van de erfpachter, maar strekt in feite minstens evenzeer ten gunste van de grondbezitter, in casu gewoonlijk de gemeente. Want in de praktijk bleek dat de erfpachter, die het einde van zijn recht zag naderen en dus alle belangstelling voor het huis verloor, dit vaak onherstelbaar ging verwaarlozen. De billijkheid en het belang van alle partijen pleiten dus voor een redelijke vergoeding, die dan tevens een premie is voor een behoorlijk onderhoud. Het is kenmerkend, dat verschillende gemeenten al uit eigen beweging een vergoeding waren gaan toekennen.

8. OVERDRACHT VAN HET BEWIND OVER HET EIGEN VERMOGEN

HAAST iedereen kent uit zijn omgeving wel voorbeelden van personen, die eigenlijk niet helemaal in staat zijn hun eigen vermogen te beheren, en die dikwijls op ergerlijke wijze worden geplunderd en uitgebuit door lieden, die misbruik maken van hun zwakheid of goedigheid. De wet heeft daar een middel tegen geboden, „de curatele”, zoals dat heet, wegens „zwakheid van vermogens”.

Dat middel is afdoende, maar nogal radicaal. De curandus wegens zwakheid van vermogens komt immers volgens de wettelijke regeling in dezelfde positie als de krankzinnige, de verkwister of de ongeneeslijke dronkaard. De rechtbank beslist over het verzoek tot ondercuratelestelling eerst na de familieleden te hebben gehoord. Daarna komen advertenties in de krant. De curandus kan geen testament meer maken, geen enkele rechtsgeldige overeenkomst aangaan, hij is de ouderlijke macht over zijn kinderen kwijt en staat zelf gelijk aan een minderjarige.

Het laat zich daarom begrijpen, dat er behoefte bestaat aan een tussenweg en daarbij zijn de gedachten uitgegaan naar de mogelijkheid, alle eigen goederen of een deel van het eigen vermogen onder bewind te plaatsen. Het beheer komt dan aan een bewindvoerder en de eigenaar zelf kan er niet meer over beschikken. Het is dan ook niet mogelijk, later door hem gemaakte schulden nog op de onder bewind gestelde goederen te verhalen.

Natuurlijk schuilt hierin een gevaar voor onbehoorlijke praktijken. De onderbewindstelling mag geen middel worden voor zakenlieden, hun winst in tijden van voorspoed in onaantastbare veiligheid te brengen, en de schade van tegenslag voor rekening te laten van de schuldeisers. Openbaarheid en rechterlijk verlot zijn dus onontbeerlijk, zowel voor de vestiging als voor de opheffing van het bewind. Op deze grondslag zijn Kamer en minister het over deze oplossing eens geworden.

B. VERBINTENISSEN IN HET ALGEMEEN

9. HET VERZUIM VAN DE SCHULDENAAR

EEN eigenaar van een kledingmagazijn heeft bij een fabrikant, ergens in het hartje van de winter, een voorraad zomerkleding besteld, en de afspraak is gemaakt, dat de goederen uiterlijk 1 Mei zullen worden afgeleverd. Maar de aangegeven datum gaat voorbij, zonder dat de fabrikant zijn verplichting nakomt, en met schrik ziet de winkelier de mogelijkheid opdoemen, dat hij zijn klanten niets behoorlijks voor de zomer zal kunnen aanbieden, tenzij hij kans ziet nog een spoedleverantie van een andere fabrikant te krijgen, waarvoor hij dan veel en veel hogere prijzen zal moeten betalen. In ieder geval, hoe het ook loopt, heeft hij een strop van betekenis.

Het is duidelijk, dat hij tenslotte het recht moet hebben deze schade op de nalatige fabrikant te verhalen, want alle narigheid is diens schuld. Maar onze wet, zoals die thans luidt, verbiedt de winkelier om zonder meer de fabrikant voor deze schade aan te spreken. Daaraan moet, zo luidt het voorschrift, een ingebrekestelling voorafgaan. Dat wil zeggen: de winkelier moet aan de fabrikant eerst een mededeling sturen van zo ongeveer de volgende inhoud: „Wanneer u niet binnen vijf dagen het door mij bestelde goed hebt gestuurd, bent u in verzuim, en van dat ogenblik af stel ik u aansprakelijk voor alle schade die door mij als gevolg daarvan wordt geleden.”

Erg bevredigend is dit eigenlijk niet, en men kan zich voorstellen, dat al van oudsher meningsverschil heeft bestaan over de wenselijkheid van een dergelijke regeling. Waarom is de fabrikant, die zelf heel goed weet dat hij zich niet aan zijn afspraken houdt en dat hij daardoor aan zijn wederpartij schade toebrengt, niet zonder meer verplicht die schade te vergoeden? Waarom moet hem eerst nog een aanmaning worden gestuurd? In vele landen schrijft de wet dan ook voor, dat de schuldenaar, die zich niet aan de overeengekomen termijn houdt, enkel door dit feit al aansprakelijk wordt voor de schade.

De minister stelde dan ook voor, de Nederlandse wet op dit punt te wijzigen, maar hij maakte in zijn antwoord een voorbehoud met het oog op de verdere verwickelingen, die zich kunnen voordoen. Want voor de winkelier uit ons voorbeeld zijn nog twee verschillende standpunten mogelijk tegenover de niet-leverende fabrikant. Hij kan immers zeggen: stuur mij het goed zo gauw mogelijk en betaal mij de schade, die ik lijd door de te late levering. Maar hij kan de fabrikant ook laten weten: nu ge niet op tijd zijt, betrek ik mijn goed van een ander; ik wil het gekochte nu niet meer hebben en vraag u alleen mij mijn schade te vergoeden. Weigert de fabrikant hierop in te gaan, dan kan de winkelier zowel het ene als het andere door middel van de rechter trachten te bereiken.

Omdat de tweede oplossing, waarbij de oorspronkelijke overeenkomst in

zijn geheel ongedaan wordt gemaakt, zoveel dieper grijpt, wilde de minister in het algemeen hier het systeem van de voorafgaande aanmaning behouden. Die zou alleen achterwege kunnen blijven, wanneer uit de overeenkomst zelf duidelijk blijkt, dat een levering na afloop van de overeengekomen datum voor de koper waardeloos is geworden. Zo zal het feestcomité, dat vuurwerk voor de viering van Koninginnedag besteld heeft, zonder nadere aanmaning ontbinding van de overeenkomst kunnen vorderen, als de fabrikant pas op 3 Mei met zijn vuurpijlen komt aandragen.

In het overleg met de commissie uit de Tweede Kamer is de redactie van het voorgestelde antwoord nog wat voorzichtiger gemaakt. De aanmaning blijft bovendien nodig, wanneer uit de tekst van de overeenkomst blijkt, dat het niet de bedoeling is de leverancier in verzuim te stellen enkel door het verstrijken van de afgesproken termijn. Maar deze voorbehouden daargelaten, kan men dus zeggen dat het antwoord op dit vraagpunt hierop neerkomt: als de leverancier of schuldenaar de afgesproken datum laat voorbijgaan, moet hij schadevergoeding betalen, ook al stuurt de koper of schuldeiser hem geen aanmaning; doch wil de koper of schuldeiser de hele overeenkomst laten vervallen, omdat zijn tegenpartij over tijd is, dan moet hij hem vooraf een waarschuwing sturen.

De Tweede Kamer is met het antwoord in deze vorm accoord gegaan.

10. MATIGING VAN DE SCHADEVERGOEDING

IN Enschede speelt een jongetje met lucifers en er ontstaat brand in een voorraad goederen. Schade vijf miljoen gulden. De gelukkige vader van het knaapje is wettelijk aansprakelijk voor de verrichtingen van zijn spruit. Op een Noorse walvisvaarder draait een scheepsjongen, terwijl het schip volle vaart maakt, bij vergissing een klep open, waardoor de ruimen in enkele ogenblikken vol water staan en het vaartuig zinkt. Schade meer dan een miljoen.

Het zijn krasse voorbeelden, al zijn ze ontleend aan de werkelijkheid. Maar op groter of minder grote schaal zijn kleine vergissingen, kleine onhandigheden, die een, in verhouding, enorme schade veroorzaken, aan de orde van de dag. Men hoeft slechts te denken aan de talloze verkeersongevallen. Een fietser stuurt iets te dicht langs een ander, de sturen haken in elkaar, en een paar seconden later is een groot gezin beroofd van zijn kostwinner.

Voor gevallen als dit laatste kent onze wet al een bijzondere regeling. De schadevergoeding, die de onvoorzichtige fietser aan het getroffen gezin verschuldigd is, wordt — zo zegt het wetboek — gewaardeerd „naar gelang van de wederzijdse stand en de fortuin der personen, en naar de omstandigheden”. Met andere woorden, wie vijfhonderd gulden per week verdient, zal meer moeten betalen dan wie elke Zaterdag vijftig gulden in zijn loonzakje vindt, en het kost meer wanneer men de directeur van de bank tot slachtoffer maakt, dan wanneer men de portier verplettert. Wie zelf weinig geld heeft, ziet de door hem te betalen schadevergoeding door de

rechter gematigd beneden het bedrag van de werkelijke schade, en hetzelfde geldt voor hem, wiens schuld aan het ongeval slechts gering was.

Van de kant bezien van degeen, die de schade veroorzaakt, is dit bijzonder aangenaam. Maar de hele situatie heeft een zeer bittere keerzijde. Immers, als de vergoeding gematigd wordt beneden het bedrag van de werkelijk veroorzaakte schade, dan betekent dit dat de getroffene de rest van de schade maar voor eigen rekening moet nemen.

Daarom was de Tweede Kamer maar niet voetstoots bereid op het voorstel van de minister in te gaan en aan de rechter een algemene bevoegdheid te geven om een verplichting tot schadevergoeding uit hoofde van bijzondere omstandigheden te matigen. Vooral ook, omdat schadevergoeding niet alleen betaald moet worden in gevallen van onvoorzichtigheid, zoals de hierboven genoemde, maar ook wanneer de schade is toegebracht met opzet of door de niet-nakoming van een gemaakte overeenkomst. Verscheidene leden bepleitten dat er toch geen reden is om de vergoeding voor contractbreuk te matigen.

Bovendien stond in het antwoord nog een zinsnede, die enige sprekers weinig kon bevredigen. De bevoegdheid, om de schadeloosstelling te matigen, zou namelijk niet bestaan wanneer degeen, die tot vergoeding gehouden is, zich tegen deze aansprakelijkheid had verzekerd, of wanneer een dergelijke verzekering verplicht of gebruikelijk was. In die gevallen moest de verzekeringsmaatschappij dan wel het volle pond betalen.

De debatten zijn lang en zeer uitvoerig geweest. Niet iedereen verklaarde zich geheel overtuigd, maar onmiskenbaar heeft professor Meijers de overwinning behaald. Buiten de bijzondere gevallen, waarin de wet op het ogenblik reeds matiging van de schadevergoeding toestaat, zal de rechter een algemene bevoegdheid tot matiging krijgen, wanneer bepaalde, in de wet te noemen omstandigheden, naar zijn oordeel daartoe aanleiding geven. Zulke omstandigheden zullen bijvoorbeeld zijn: geringe mate van schuld, het hoge bedrag van de schade onevenredig aan de mate van de schuld, de noodzakelijkheid waarin men verkeert om snel een beslissing te nemen of een dienstverband, hetgeen de noodzakelijkheid met zich brengt om risico's op zich te nemen. Maar als verzekering tegen dergelijke aansprakelijkheid gebruikelijk is, of als de aansprakelijke persoon feitelijk verzekerd is, dan zal deze matiging niet geschieden.

11. SCHADEVERGOEDING VOOR LEED

ALS Jan door onvoorzichtigheid Piet met zijn auto overrijdt, of als Jan bij een vechtpartij Piet een messteek in zijn gezicht geeft, dan lijdt Piet schade, die precies op geld waardeerbaar is. Hij kan gedurende zoveel dagen zijn werk niet doen, hij moet door een dokter behandeld worden, hij moet in een ziekenhuis liggen, hij heeft medicijnen nodig. Het is alles tot op een cent te berekenen. Maar bovendien ondergaat Piet nog meer narigheid: hij moet hevige pijn doorstaan, zijn gezicht blijft voor de rest van zijn leven afstotend door een afschuwelijk litteken, hij kan niet deelnemen aan de

voorstelling van de amateur-toneelvereniging, waar hij zich zo op verheugd had, en zoveel andere dingen meer. Dat alles is niet op geld waardeerbaar, maar hoeft dit een beletsel te zijn, om hem als pleister op de wonde toch geld hiervoor toe te kennen? Men kan Piet niet betalen voor zijn pijn en leed, maar men kan hem wel geld geven, waarmee hij zich iets plezierigs verschaffen kan, dat hem pijn en leed wat verzacht.

In het algemeen bestaat er in het Nederlandse recht een zekere tegenzin om leed op geld te waarderen. De wet maakt enkele weinige uitzonderingen, onder andere bij het arbeidsrecht, en de rechtspraak is tenslotte vergoeding gaan toekennen voor onrechtmatig aangedaan leed bij lichamelijk letsel. Verder dan het thans bestaande wilde de minister niet gaan, maar om alle, in sommige gevallen bestaande onzekerheid weg te nemen, bepleitte hij toekenning door de wet van vergoeding binnen redelijke grenzen van die uitgaven, die de onrechtmatig getroffene doet om het ondervonden nadeel op te heffen of te verminderen.

Een dergelijke uitgave is bijvoorbeeld voor Piet de kosten van een nadere operatie om het litteken minder zichtbaar of afschuwelijk te maken, of de kosten van een reis om de zenuwschok te boven te komen. De Kamer kon met deze opvatting instemmen, en behandelde tegelijkertijd een ander vraagstuk, dat hier nauw verband mee houdt.

Wanneer iemand vermoord of door eens anders schuld gedood wordt, dan hebben degenen, die door het slachtoffer onderhouden worden, recht op vergoeding tegenover de schuldige. Stelt men zich nu op het standpunt, dat ook onrechtmatig ondergaan leed met geld moet worden vergoed, dan is het duidelijk, dat de schadeloosstelling tot zeer hoge bedragen kan oplopen, en dat dan niet alleen de nabestaanden, voor welke de dode als kostwinnaar optrad, maar nog een veel groter aantal personen aanspraken op vergoeding kan doen gelden. Denk bijvoorbeeld aan het meisje, waarvan de verloofde wordt doodgereden. Volgens het Nederlandse recht krijgt zij niets, want de verloofde verdiende niet de kost voor haar. In Frankrijk en in België daarentegen vindt de rechtspraak, dat de dader het meisje een zorgeloos bestaan en middelen tot ontspanning voor 't doorstane leed moet verschaffen, of haar door betaling van een som, die als bruidsschat kan dienen, verhoogde kansen moet bieden op een ander huwelijk.

Kamer en minister vonden elkaar ook hier in de algemene lijn, dat leed niet met geld kan worden vergoed. Vergoeding komt alleen toe aan de nabestaanden, die door het slachtoffer werden onderhouden of aanspraken op onderhoud jegens hem hadden. Dit moet vrij ruim worden genomen, en betekent in ieder geval een aanzienlijke verruiming tegenover de thans geldende regeling, die alleen de vrouw, de kinderen en de ouders beschermde voorzover ze op het ogenblik van de moord of het ongeluk werden onderhouden. Een weduwe, die haar zoon laat studeren, zal recht op vergoeding hebben tegenover degene door wiens schuld de jongen kort voor zijn examen omkomt. Weliswaar onderhield de zoon haar niet op het ogenblik van zijn dood, maar het lag voor de hand dat hij dit binnenkort wel zou gaan doen.

Is de dood te wijten aan opzet of grove schuld, dan gaat in het nieuwe

burgerlijk wetboek de schadeplichtigheid van de dader verder. In ieder geval vallen er dan de begrafenkosten onder, maar ook daarbuiten kan de rechter nog vergoeding toekennen voor andere schade dan alleen het gederfde levensonderhoud.

12. DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE WERKGEVER VOOR DADEN VAN ZIJN ARBEIDERS

WIE zijn fiets naar een rijwielstalling brengt, zijn dubbeltje betaalt en zijn bon ontvangen heeft, is onaangenaam verrast wanneer hij des avonds zijn eigendom gaat afhalen en dan te horen krijgt: „Jammer voor u, hij is er niet meer. Mijn knecht heeft uw fiets gestolen!”

Het ligt voor de hand dat hij tegen de baas zegt: „Dat zult u me moeten vergoeden.” Maar deze heer maakt een breed gebaar naar een vuil geworden opschrift, dat ergens aan de muur bungelt, of hij beroept zich op de bepalingen van zijn bond, en in beide gevallen komt het hierop neer, dat hij zich wat men noemt heeft „vrijgetekend”, zodat hij niet aansprakelijk is voor de boze daden van zijn eigen personeel. En tegen de tijd, dat de ex-rijwielbezitter goed en wel begrepen heeft wat dit beduidt, is hij niet alleen meer verrast, maar ook grondig verontwaardigd.

Kan dit nu maar zo? Hier stoten we weer op een van die talloze vraagstukken in het recht, waar een antwoord in twee richtingen op gegeven kan worden en ook in de praktijk gegeven is. De wet vermeldde er niets over, in Nederland en ook in Frankrijk. En in Frankrijk besliste de rechter, dat dit stilzwijgen een verbod betekende van het uitsluiten van aansprakelijkheid voor eigen personeel, maar in Nederland vond zijn collega, dat bij het ontbreken van wettelijke bepalingen de werkgever vrij is op dit punt te doen wat hij wil. In ons land mag hij alle aansprakelijkheid uitsluiten, behalve voor wat hij eigenhandig door opzet of grove schuld voor schade aanricht.

Dit uitsluiten van de aansprakelijkheid, dit „vrijtekenen” gebeurt, naar het heet, bij overeenkomst. In vroeger tijden, toen men over zulke zaken erg formalistisch dacht, zei men dan: er zijn altijd twee partijen bij een overeenkomst; wil de ene partij zich vrijtekenen voor wangedrag van zijn personeel, dan kan dit toch alleen gebeuren met toestemming van de ander; en wanneer die ander zijn toestemming gegeven heeft, dan mag hij zich achteraf niet beklagen als hij daardoor schade lijdt. Tegenwoordig is iedereen het erover eens, dat deze redenering niet opgaat. Bij de meeste overeenkomsten, die de gewone burger dagelijks sluit, staat het zo, dat de ene partij alle voorwaarden heeft opgesteld en de ander ze maar heeft te aanvaarden, zonder er een letter aan te kunnen veranderen. Wie zich abonneert op een krant, gaat niet met de administratie onderhandelen over de abonnementsprijs of de omvang van het blad. Hij heeft het te nemen zoals het hem geboden wordt. Wie zijn geld op een bank stort, onderwerpt zich aan een lang en ingewikkeld reglement, dat de directie heeft opgesteld, en dat hij dikwijls niet eens leest.

In vele gevallen is zelfs de vrijheid van aannemen of verwerpen maar schijnbaar. Wanneer alle garagehouders van enige betekenis zich bij de Bovag hebben aangesloten en verklaren, uitsluitend te werken onder de voorwaarden, door deze vakbond opgemaakt, dan heeft de automobilist zelfs geen keus meer. Hij kan zijn auto eenvoudig niet laten repareren, zonder zich aan al die voorwaarden te onderwerpen. Als hij ze niet verkiest aan te nemen, blijft hij met zijn kapotte wagen zitten.

Het is te begrijpen, dat in de Tweede Kamer vele stemmen opgingen ter bescherming van de getroffen klant, tegenover wie de ondernemer zich op zijn vrijtekening beroept. Maar zoals gewoonlijk bij dergelijke vraagstukken bleken er onverwachte zijden aan te zitten, die het eerste, meest voor de hand liggende antwoord weer minder aanvaardbaar maken.

„Verbiedt het vrijtekenen,” hebben sommige leden gezegd. „Wie personeel aanneemt, moet maar goed uitkijken en mag zich niet van zijn verantwoordelijkheid voor de daden daarvan ontslaan.” Wat zou echter het gevolg van een dergelijk verbod zijn? Dat de garagehouder, om maar bij hem te blijven, zich zou gaan verzekeren tegen de wettelijke aansprakelijkheid voor schade, toegebracht door zijn werknemers. Voor die verzekering moet hij een hoge premie betalen, en die premie verhaalt hij natuurlijk weer op zijn klanten. En nu blijkt het, dat die klanten veel voordeliger uit zijn als ze zich zelf een polis aanmeten, die hen tegen alle schade door derden dekt, dan wanneer ze op elke rekening krijgen mee te betalen aan de premie van de garagehouder.

Het is dus moeilijk alle zaken over één kam te scheren, want automobilisten zijn veel vaker zelf verzekerd dan bijvoorbeeld fietsers, en als de knecht van de rijwielstalling er met uw vehikel vandoor gaat, zit u hoogstwaarschijnlijk zelf met de strop.

Na zeer lange discussies, die de minister nog brachten tot nadere wijziging in het door hem voorgestelde antwoord, is men het tenslotte eens geworden over een oplossing in deze zin: het blijft mogelijk, zoals tot dusver, dat de werkgever zijn aansprakelijkheid voor de tekortkomingen van zijn arbeiders uitsluit; maar in bepaalde gevallen zal de wet hem dit kunnen verbieden. Ook zal de wet sommige soorten werkgevers kunnen verplichten, zich tegen deze aansprakelijkheid te verzekeren, en dan zal het hem evenmin geoorloofd zijn zich vrij te tekenen. En tenslotte zal de rechter nog kunnen vaststellen, dat de werkgever zich „redelijkerwijze had behoren te verzekeren” en hem aansprakelijk achten, zelfs al heeft hij zich vrijgetekend.

Deze laatste, wat vage omschrijving, geeft wel niet altijd volkomen zekerheid, maar heeft het onmiskenbare voordeel, dat de rechtspraak kan meegroeien met de behoeften van het maatschappelijk verkeer.

C. VERBINTENISSEN UIT DE WET

13. ONRECHTMATIGE DADEN VAN DE OVERHEID

IS het toeval, dat het vraagpunt dat zich bezighoudt met de onrechtmatige daden van de overheid, het ongeluksgetal gekregen heeft? Zeker zullen er juristen — afgestudeerden en studenten — genoeg zijn, die hierin een diepe symboliek zien. Want al jaren, jaren her is men over de hieraan verbonden vraagstukken aan het puzzelen, met als enig resultaat, dat thans bij de opstelling van een nieuw burgerlijk wetboek de minister geen enkele oplossing durft voorstellen.

De rechtspraak is nog bezig zich te ontwikkelen, aldus betoogde minister Donker. Laten we haar nu niet op een bepaald punt gaan bevriezen door een poging, de huidige inzichten in de wet vast te leggen. Zelfs dat scheen een nog wat te optimistische verklaring, want toen professor Gerbrandy sprak over het standpunt van de Hoge Raad, moest professor Meijers mededelen, dat het laatste arrest over dit speciale onderdeel van het vraagstuk reeds twintig jaar oud was, en dat hij allerminst zeker was, of de inzichten van het college zich sindsdien niet hadden gewijzigd.

Wij leven in een rechtsstaat. Dat wil zeggen, dat de overheid zich niet alles kan veroorloven, en dat de burger een beroep op de rechter kan doen, wanneer de overheid hem onrechtmatig schade toebrengt. Doch wat betekent hier dat woord onrechtmatig? De aanleg van de auto-snelweg Amsterdam—Utrecht is zeker een schadepost voor de exploitanten van benzine-pompen langs de oude route, maar iedereen begrijpt, dat dit geen onrechtmatig aangedane schade is. Met zekerheid kan men stellen, dat de Hoge Raad op het ogenblik in drie gevallen de overheid verplicht tot schadevergoeding.

In de eerste plaats bij schending van een wet, geschreven ter bescherming van de benadeelde burger. Neem het geval, dat iemand gearresteerd en opgesloten wordt in een politie-bureau of huis van bewaring, zonder dat de voorschriften in acht zijn genomen die bedoelen lichtvaardige gevangenhouding te verhinderen. Dan is de vrijheidsberoving onrechtmatig en heeft het slachtoffer recht op vergoeding.

In de tweede plaats is de overheid gehouden tot schadeloosstelling, wanneer haar handelingen inbreuk maken op een eigen recht van de benadeelde. Iedere burger heeft het recht, met inachtneming van zekere voorschriften, bepaalde goederen uit te voeren. Als nu de douane aan iemand, die al deze voorschriften heeft nageleefd, de export van goederen verhindert, zodat deze bederven of de burger op andere wijze ernstig schade lijdt in zijn zaken, zal de Staat moeten betalen.

In de derde plaats aanvaardt de Hoge Raad niet, dat de overheid haar bevoegdheden voor andere doeleinden gebruikt, dan waarvoor ze haar verleend zijn of „wanneer zij bij een afweging van de in aanmerking komende belangen in redelijkheid niet tot de verrichte handeling had kun-

nen besluiten". Een gemeente kan om vele redenen iemand een bouwvergunning weigeren, maar zij mag niet zeggen: ik geef u de vergunning niet, tenzij u mij toestaat een lantaarnpaal voor de straatverlichting op uw terrein te zetten. Want dan gebruikt zij het geven van een vergunning als een onbehoorlijk dwangmiddel om iets heel anders te bereiken. In dit geval kan de eigenaar van de grond dus zeggen, dat de vergunning hem onrechtmatig onthouden is, en moet hij zijn schade vergoed krijgen. Het tweede geval, de kennelijk onredelijke beslissing, komt nog al eens ter sprake bij de vordering van woonruimte. De rechter wil in het algemeen niet treden in het beleid van de burgemeester, maar als deze een gezin met vijf kinderen op straat zet, terwijl het huis ernaast ongebruikt staat — om maar eens een kras voorbeeld te noemen — dan maakt de getroffen huisvader een goede kans als het op een proces aankomt.

Enige jaren geleden heeft de commissie-De Monchy een poging gedaan dit gehele onderwerp te regelen in een wetsontwerp, dat de opzienbarende afgekorte naam kreeg van O.D.O.L. (onrechtmatige daden van openbare lichamen). Er is veel kritiek op los gekomen en minister Donker heeft duidelijk laten merken, dat van hem geen verdediging van dit ontwerp te wachten valt.

Deze mislukking van de O.D.O.L., waarvan de tekst toch de vrucht was van rijpe overweging en langdurige studie door een aantal bij uitstek deskundige en bekwame rechtsgeleerden, heeft zo ontnuchterend op Kamer en minister gewerkt, dat ze elkaar vrij gemakkelijk vonden in de beslissing, deze netelige stof maar onaangeroerd te laten in het nieuwe burgerlijk wetboek. Enkele leden zeiden wel wat teleurgesteld, dat men toch juist begonnen was aan de opstelling van een nieuw wetboek, om de punten van onzekerheid uit de wereld te helpen. Maar tenslotte gaven allen zich gewonnen voor de wijsheid van het woord, dat onzekerheid van recht nog altijd beter is dan zekerheid van onrecht.

En voorlopig blijft de beslissing over de onrechtmatige overheidsdaad dus bij de rechterlijke macht.

14. AANSPRAKELIJKHEID VAN ONDERGESCHIKTEN BIJ HET UITVOEREN VAN EEN OPDRACHT.

DE dorpsveldwachter heeft in opdracht van de burgemeester mijn hond doodgeschoten. Ik kan voor de rechtbank schadevergoeding eisen van de veldwachter, die het noodlottige schot loste, en ook van de burgemeester, als vertegenwoordigende de gemeente X., omdat hij het noodlottige bevel gaf.

De eigenaar van een toerwagen-onderneming zegt tegen de chauffeur, dat hij een bepaalde weg moet rijden. Maar deze weg is niet bestemd voor auto's van deze afmetingen en dit gewicht; het wegdek en een brug worden vrij ernstig beschadigd. De provincie, van wie de weg hoort, kan de chauffeur en ook de eigenaar voor schadevergoeding aanspreken.

In beide gevallen is het een ondergeschikte, die de eigenlijke schade-

brennende handeling uitvoerde, maar hij deed dit ter vervulling van een hem opgedragen taak. Het kan zijn, dat de veldwachter heel goed wist, dat de burgemeester niet het recht had mijn hond te laten doodschieten, en dan slaat de man een minder sympathiek figuur. Maar als hij nu eens eerlijk meende, dat zijn handeling volkomen rechtmatig was? De bus-chauffeur heeft misschien ook wel gemerkt, dat deze weg voor zijn wagen afgesloten was, en dacht alleen, dat het nog net gaan zou. Het was zeer zeker niet zijn bedoeling, door de brug te zakken.

Er zijn stemmen opgegaan, die in dit soort gevallen de ondergeschikte vrijuit willen laten gaan. De commissie van advies inzake verhoogde rechtsbescherming heeft enige jaren geleden zelfs voorgesteld een ambtenaar nooit aansprakelijk te achten voor wat hij in functie doet, zelfs al zou hij opzettelijk schade hebben aangericht met de wetenschap, dat dit onrechtmatig was. Het bezwaar is, dat men zo de persoonlijke verantwoordelijkheid wel al te zeer uitholt.

Kamer en minister waren het erover eens, dat er geen reden was om onderscheid te maken tussen ambtenaren en het personeel van particuliere werkgevers. Ze namen beiden ook het standpunt in, dat de ondergeschikte eigen aansprakelijkheid moet blijven houden voor wat hij te goeder trouw of tenminste zonder opzet misdoet ter volbrenging van zijn taak. Nu de rechter, zoals bij vraagpunt 10 aangenomen is, de bevoegdheid krijgt om de verplichting tot schadevergoeding te matigen, vond men dat voldoende met alle bijzondere omstandigheden van het geval rekening kan worden gehouden, zodat de verantwoordelijkheid voor misslagen-op-bevel nooit te zwaar zal wegen.

15. AANSPRAKELIJKHEID BIJ HET GEBRUIK VAN GEVAARLIJKE VOORWERPEN

WANNEER een bloempot uit uw raam op het hoofd van een voorbijganger tuimelt en hem min of meer ernstig beschadigt, kan die voorbijganger u voor vergoeding aanspreken. Maar — en dit is een heel belangrijk „maar” — voor de rechter zal hij dan moeten bewijzen, dat de schuld voor het ongeval bij u lag. Pas indien hij kan aantonen, dat u de pot op onverantwoordelijk gevaarlijke wijze had neergezet of, erger nog, dat u de pot naar zijn hoofd hebt geslingerd, zult u de procedure verliezen en de kosten moeten betalen.

Dat bewijs is gewoonlijk niet zo gemakkelijk te leveren en iedereen, die geregeld in aanraking met de rechtspraak komt, weet dat talloze zaken, die op zichzelf volkomen rechtvaardig en gezond zijn, niet begonnen of zelfs verloren worden, eenvoudig omdat men niet slaagt in het bijbrengen van bewijs. Dit is een van de bitterste, maar ook minst verhelpbare tekorten in het rechtsleven.

Toen destijds het automobilisme opkwam, kreeg men nog op een bijzondere wijze oog voor deze moeilijkheid. Als op een eenzame weg een aanrijding gebeurt en het slachtoffer, de enige getuige van het feit, overlijdt,

terwijl „stille getuigen” als remsporen en dergelijke ontbreken, dan zal het menigmaal praktisch onmogelijk zijn de schuld van de automobilist aan te tonen. De wetgever heeft toen, zoals dit heet, de bewijslast omgekeerd, dat wil zeggen: het is niet meer zo, dat het slachtoffer of diens nabestaanden de schuld van de automobilist moeten bewijzen, maar tegenwoordig is het de automobilist zelf, die maar moet zien aannemelijk te maken dat het ongeluk aan het slachtoffer zelf of aan een derde te wijten valt. Bepaald gemakkelijk komt de automobilist er niet af, want zelfs als de oorzaak ligt in een constructiefout van zijn auto, die hij onmogelijk kon kennen of vermoeden, dan nog wordt hij aansprakelijk gesteld voor de schade.

Vandaar dat geen zinnig mens met een auto gaat rijden zonder zich tegen de gevolgen van deze aansprakelijkheid te hebben verzekerd. Want hij kan nog zo voorzichtig en voortreffelijk chaufferen, er hoeft zich slechts op een verlaten stuk weg een fietser voor zijn wielen te werpen, er hoeft slechts een schroefje los te schieten in zijn stuurinrichting, en er kan hem een rekening van tienduizenden gulden gepresenteerd worden.

Duidelijk blijkt hier ook het verschil tussen de strafrechtelijke en de civielrechtelijke aansprakelijkheid. De zo juist besproken omkering van de bewijslast geldt natuurlijk niet voor het strafrecht. Gestraft kan iemand alleen worden voor een aanrijding, wanneer het openbaar ministerie zijn schuld aantoonst. Maar het is heel wel mogelijk, dat de burgerlijke rechter hem tot schadevergoeding veroordeelt na een ongeluk, waarvoor de strafrechter hem heeft vrijgesproken.

De minister en de Kamer zijn het eens geworden, dat er aanleiding bestaat een soortgelijke regeling als nu voor auto's geldt ook tot andere gevaarlijke voorwerpen uit te breiden. Het nieuwe wetboek zal daarvan geen volledige opsomming geven, doch zich beperken tot het noemen van enkele grote groepen, zoals motorische voertuigen, machines, dieren, ontplofbare stoffen. Daarbinnen blijft dan een dubbele speelruimte voor de rechter, die in de eerste plaats mag uitmaken of een bepaald voorwerp onder deze regeling valt, en in de tweede plaats, op grond van het hem toegekende algemene matigingsrecht, kan beslissen of hij de eigenaar van het schadebrengende voorwerp of dier geheel of slechts ten dele voor de schade wil laten opkomen.

16. SCHADE AANGERICHT DOOR GEESTELIJK GESTOORDEN

IN de beantwoording van de vraag naar vergoeding voor geleden schade heeft zich in de laatste eeuw een merkwaardige ontwikkeling vertoond. Het oude beginsel was kort en goed: wie door zijn schuld aan een ander schade toebrengt, moet deze betalen. Daarmee was de zaak bekeken. Schadevergoeding werd gezien als een soort boete voor bedreven kwaad en voor vele mensen zitten deze begrippen nog nauw aan elkaar vast. Men voelt in de veroordeling tot schadevergoeding een zeker verwijt en menigeen meent met een „Ik kon er toch niets aan doen!” van alle aansprakelijkheid ontslagen te zijn.

Langzamerhand heeft zich echter een zekere verplaatsing van de aandacht voltrokken. In de hierboven weergegeven gedachtengang ziet men uitsluitend naar degeen, die de schade toebrengt. Doch als men meer belangstelling gaat wijden aan degeen, die de schade ondervindt, dan wijzigt zich het beeld en komt de vraag op: „Is het juist, dat iemand grote schade lijdt geheel buiten zijn eigen schuld?”

Hoe de wet het zwaartepunt verplaatst heeft, zagen we al bij de behandeling van de vorige vraag. We bespraken toen de automobilist, die een ongeluk maakt door een storing aan zijn stuurinrichting, terwijl hij die storing onmogelijk heeft kunnen voorzien of verhelpen. In de gedachtengang van een eeuw geleden was de oplossing: de automobilist heeft geen schuld en hoeft dus niets te betalen. Tegenwoordig zegt de wet: het slachtoffer moet de schade vergoed krijgen, die het volkomen onschuldig lijdt. Ik trek volstrekt geen boos gezicht tegen de chauffeur, maar hij zal moeten betalen. Er zijn verschillende min of meer spitsvondige en min of meer geslaagde theorieën opgesteld om te verklaren, waarom het rechtvaardig is een aansprakelijkheid te aanvaarden buiten schuld.

Hoe sterk tegenwoordig de aandacht op de slachtoffers gericht is, hebben wij ervaren bij de stormramp in 1953. De natuurkrachten, geen menselijk toedoen, richtten hier enorme schade aan en als vanzelfsprekend werd aanvaard, dat de hele Nederlandse gemeenschap zich voor deze schade aansprakelijk zou stellen.

Bij de opstelling van het nieuwe burgerlijk wetboek komt het vraagstuk bijzonder scherp naar voren bij de regeling van de aansprakelijkheid van geestelijk gestoorden voor de door hen toegebrachte schade. We behoeven ons hier niet te verdiepen in de alleen door psychiaters en psychologen te beantwoorden vraag, wie nu eigenlijk geestelijk gestoord moet heten en of werkelijk aan deze of gene geestelijk gestoorde geen moreel verwijt kan worden gemaakt voor de door hem gepleegde mishandelingen, brandstichtingen of vernielingen. Vroeger, toen men allereerst naar verwijtbare schuld bij de dader vroeg, zou het antwoord hierop beslissend zijn geweest. Tegenwoordig zijn we minder geneigd de portemonnaie van de krankzinnige geheel buiten beschouwing te laten, ook al zou vaststaan, dat de man werkelijk niet wist of helpen kon wat hij deed. In het moderne rechtsbewustzijn vinden wij het niet aanvaardbaar, dat de taxichauffeur, wiens auto door een waanzinnige zwaar wordt gehavend, terwijl hij persoonlijk zo wordt toegetakeld dat hij enige weken in het ziekenhuis moet liggen, zelf voor de kosten moet opdraaien.

De puzzle zou intussen nog bijna onoplosbaar zijn, indien de wet nauwkeurig moest aangeven, in hoeverre de geestelijk gestoorden met hun vermogen aansprakelijk zullen zijn voor hun boze daden. Want men is het er wel algemeen over eens, dat ze ook in dit opzicht niet zonder meer met normale mensen kunnen worden gelijkgesteld. Het algemeen matigingsrecht, dat de rechter krijgt bij het toekennen van schadevergoedingen, brengt opnieuw de gewenste uitkomst. De rechtspraak zal de zaak telkens van geval tot geval kunnen bezien en zal zich met een eventueel verder gaande ontwikkeling van het rechtsgevoel kunnen meebewegen.

17. ONEERLIJKE CONCURRENTIE

HET zeventiende vraagpunt betrof uitsluitend en alleen de techniek van de wetgeving, terwijl men het over de wenselijke inhoud van de wettelijke voorschriften wel eens was.

De concurrentie wordt in ons recht beheerst door een drietal bepalingen. Daar is in de eerste plaats de regeling, die het houden van uitverkopen en opruiming en zekere voorwaarden bindt. Dan is er een artikel in het wetboek van strafrecht, dat handelingen tot misleiding van het publiek strafbaar stelt. En tenslotte geldt het algemeen beginsel, dat men ook bij het voeren van concurrentie te werk moet gaan met de zorgvuldigheid, die in het maatschappelijk verkeer betaamt ten opzichte van eens anders persoon of goed, zoals de geijkte formule luidt.

Aan de hand daarvan heeft een uitgebreide rechtspraak zich ontwikkeld. Zo wordt het onrechtmatig geacht, wanneer iemand de artikelen van zijn concurrent in afbrekende zin bespreekt. „Mijn dekens zijn de beste” is een geoorloofde advertentie. „Mijn dekens zijn beter dan zijn dekens” is daarentegen onrechtmatig, zodat de onaangenaam getroffen Hij dan van de adverterende Mij schadevergoeding eisen kan. Dat ik geen leugens mag verspreiden ligt voor de hand, en ik kan dus in moeilijkheden komen, als ik een in mijn laboratorium gebrouwen drankje voor Franse wijn ga verslijten. Er zijn andere gevallen, waarover het rechterlijk oordeel minder vaststaat. Mag ik bijvoorbeeld adverteren: „Mijn sinaasappellimonade kost negentig cents, bij X krijgt u dezelfde kwaliteit voor één gulden vijftig”, zonder dat X hiertegen bezwaar kon maken? En mag ik, als een ander door noeste reclame onder de leus „De pruim is weer prima” het zover geschopt heeft, dat zelfs eerbare oude dames op pruimtabak zitten te kauwen, aan deze door hem betaalde campagne „aanhaken” om er winst uit te slaan voor mijn tabaksfabriek?

Juist omdat de rechtspraak hier nog onzeker is, voelde de minister er oorspronkelijk het meest voor, te volstaan met een enkele algemene bepaling in de wet over onrechtmatige daad, om dan aan de rechterlijke macht over te laten welke vormen van concurrentie zij daaronder begrijpen wilde.

De commissie uit de Kamer heeft zich daartegen verzet. Bij het Unieverdrag van Parijs had Nederland de verplichting op zich genomen, bepaalde handelingen uitdrukkelijk te brandmerken als oneerlijke concurrentie, en wel met name daden die verwarring kunnen scheppen ten opzichte van de waren van een concurrent en valse beweringen om de waren van een concurrent in discredit te brengen. Dus gaf de commissie er de voorkeur aan, de wet wat uitvoeriger te maken, zonder daarom te vervallen in het systeem van de Zwitserse, die een ellenlange opsomming geeft.

De minister bezweek heel vlot voor deze opmerking, en verklaarde zich hiermee al accoord eer het tot behandeling in de Kamer kwam.

18. ONGEGRONDE VERRIJKING

ALS iemand bij vergissing honderd gulden op mijn girorekening stort, ben ik verplicht hem die terug te betalen. Dat dit moreel juist is, zal iedereen aanvoelen. Het komt immers niet te pas, dat ik mij zonder enige rechtsgrond verrijk ten koste van een ander.

Dit geval, en enige andere, die er verwantschap mee vertonen, zijn uitdrukkelijk in het bestaande wetboek geregeld. Maar door een betrekkelijk toevallig verloop van omstandigheden bij de totstandkoming van de wet is een algemeen voorschrift achterwege gebleven. Voor het overige heeft de rechtspraak geholpen voor zover zij er kans toe zag. Meestal slaagde zij er wel in erg onbillijke gevallen onder het een of ander artikel te „wringen”. Maar het lukte niet altijd, en dan was het resultaat soms wel bijster onbevredigend voor het rechtsgevoel.

Daar was de gemeente A., die jarenlang de verpleegkosten van een armlastige krankzinnige betaalde, eer men op het raadhuis tot de ontdekking kwam, dat de patiënt eigenlijk ingezetene was van de gemeente B. De gemeente B. erkende de juistheid hiervan en was bereid om voortaan de verpleegkosten te voldoen. Zij weigerde evenwel terug te betalen aan de gemeente A., wat deze jarenlang, naar achteraf bleek onverschuldigd, had uitgegeven. In het tussen de gemeenten gevoerde proces won B. Wie zal het toejuichen?

Daar was een heerschap, dat een huis liet bouwen door een aannemer. Volgens het contract hoefde hij pas te betalen bij oplevering van het gebouwde. De aannemer kwam in geldzorgen te verkeren en moest de bouw stopzetten. Hij had van een steenfabrikant een grote voorraad steen gekocht en die was nu netjes tot muren gemetseld, maar nog niet betaald. Toen de aannemer de troffel er bij neer legde, liet het heerschap zijn huis door een tweede aannemer afbouwen. De steenfabrikant klopte inmiddels bij de eerste aannemer aan voor betaling. Die antwoordde: „Ik heb geen rooie duit en van het heerschap kan ik niets vragen, want die is mij pas geld schuldig als ik het huis afbouw, en ik kan het niet afbouwen omdat ik geen geld heb om mijn arbeiders te betalen.” Nu klopte de steenfabrikant bij het heerschap aan, dat inmiddels knusjes woonde binnen de muren, opgetrokken met des steenfabrikanten stenen. „Ik heb nooit van mijn leven stenen bij u besteld,” antwoordde het heerschap, en het had nog gelijk ook. De rechtbank wist er geen mouw aan te passen, en het slot van het geval was, dat het heerschap in een goedkope villa zat, en de steenfabrikant met de strop bleef zitten. Wie, behalve het heerschap, zal dit een mooi verhaal vinden?

Van hetzelfde kaliber was een andere meneer, die effecten kocht bij een commissionnair. Hij kreeg zijn papiertjes in handen, maar nog voor hij ze had kunnen betalen, ging de commissionnair failliet. De voormalige eigenaar van de stukken, die ze aan de commissionnair verkocht had, wendde zich tot de curator in het faillissement, maar kreeg te horen, dat er praktisch geen geld aanwezig was. Daarop ging hij naar de meneer toe en zei: „U hebt de stukken, geef mij het geld.” De meneer antwoordde: „Met u

heb ik niets te maken, ik ben u geen cent verschuldigd, want ik heb gekocht door middel van een commissionnair." Een paar dagen later kreeg de meneer bezoek van de curator in het faillissement van de commissionnair, die hem vroeg, of hij dan maar aan hem de koopprijs wilde betalen. „Nee,” zei de meneer, „want krachtens de wet ben ik aan de commissionnair alleen verschuldigd diens kosten en hetgeen door hemzelf aan de voormalige eigenaar is betaald. De kosten kunt u dus van me krijgen, maar verder niets. Want de commissionnair heeft in dit geval toch immers niets betaald aan de voormalige eigenaar?” Er werd wild en boos geprocedeerd, maar tenslotte won de meneer het pleit en mocht zijn onbetaalde effecten in zijn kluis bergen. Die meneer zal wel erg trots geweest zijn op zijn handigheid, maar is er iemand, die hem de pret gunt?

Na enige aarzeling in de commissie uit de Kamer heeft de minister op de openbare zitting een gemakkelijke overwinning behaald. Er komt in het nieuwe burgerlijk wetboek een algemene bepaling, die een dam opwerpt tegen dergelijke ergerlijke gevallen van ongerechtvaardigde verrijking ten koste van een ander.

D. RECHTSHANDELINGEN EN OVEREENKOMSTEN IN HET ALGEMEEN

19. MISBRUIK VAN OMSTANDIGHEDEN

WIE met een ander iets overeenkomt is onder normale omstandigheden daaraan gebonden. Dit is een van de grondstellingen van het gehele rechtsverkeer, maar er is nu eenmaal geen regel zonder uitzonderingen, en dat geldt ook hier. „Je geld of je leven!” roept een struikrover u toe. En ge schenkt hem uw portefeuille. Dat is een schenkingsovereenkomst. Maar als de man later gepakt wordt, kunt ge het geld van hem teruggeisen, want de toestemming tot deze overeenkomst was u afgedwongen.

U koopt een partij rogge, maar als u de zak openmaakt blijkt u haver te zijn geleverd. U wilt de beroemde ingenieur X als bedrijfsleider in uw fabriek aanstellen, en biedt hem een extra hoog salaris. De overeenkomst wordt getekend, maar achteraf blijkt u in het geheel niet met de grote man zelf onderhandeld te hebben, doch met een technicus, die toevallig dezelfde naam draagt en een onbenullig prul is. In beide gevallen is het uw dwaling, die maakt, dat u niet aan de afspraak gebonden bent. Iemand beweegt u geld in zijn zaak te steken, en verwerft uw toezegging door u een vervalste balans te tonen. Alweer bent u niet gebonden, want uw toestemming was verkregen door bedrog.

Dwang, dwaling en bedrog zijn in ons wetboek het beruchte drietal, dat aanleiding geeft tot de vernietiging van overeenkomsten. Nu stelt de minister voor, hier een vierde grond aan toe te voegen, namelijk misbruik van omstandigheden. Bij de gedachtenwisseling met de Kamer is naar voren gekomen, dat hierop alleen een beroep zal kunnen worden gedaan door degenen, die door de omstandigheden ertoe gebracht is, een bijzonder nadelige overeenkomst te sluiten.

Over de wenselijkheid hiervan bleek een roerende eenstemmigheid te bestaan. Er heerste ook geen verschil van mening over het soort omstandigheden, waaraan gedacht moet worden. Daar is de woekeraar, die geld leent aan iemand die in een noodtoestand verkeert, en hem een veel te hoge rente berekent; daar is de meerdere, die zijn invloed misbruikt om van een ondergeschikte iets over te nemen tegen een veel te lage prijs; daar is de zwendelaar, die profiteert van de lichtzinnigheid van een student, van de zwakte van geest van een oude dame, of de onervarenheid van een jong meisje om hen verplichtingen te doen aangaan, waartegenover van zijn kant vrijwel waardeloze verrichtingen staan. Zij allen zullen in de toekomst een onaangenaam struikelblok aantreffen in het nieuwe burgerlijk wetboek. Kamer en minister waren het erover eens, dat men beter geen poging kon doen al de bedoelde omstandigheden in de wet op te sommen, en de toepassing van het artikel maar moest overlaten aan de rechter.

Een kamerlid merkte op, dat de vernietiging van de overeenkomst in

deze gevallen soms een tweesnijdend zwaard is. Als we bijvoorbeeld terugkeren tot de man, die zich heeft laten bewegen tegen een woekerrente geld te lenen, dan is het duidelijk, dat hij met een vernietiging van zijn onrechtvaardig contract allerminst geholpen is. Want bij zo'n vernietiging moeten beide partijen aan elkaar teruggeven wat ze krachtens de vernietigde afspraak van elkaar gekregen hadden. De benadeelde staat hier dus voor de verplichting, ineens al het geleende terug te betalen; gewoonlijk zal hij dat niet kunnen, en deze onmacht zal hem verhinderen een beroep te doen op dit heilzame wettelijke voorschrift. Hij is eigenlijk alleen geholpen wanneer de rechter de vrijheid krijgt, de bepalingen van de overeenkomst te wijzigen, en bijvoorbeeld de rente tot een normaal peil te verlagen. Professor Meijers gaf de geruststellende verklaring, dat het inderdaad in de bedoeling ligt ook deze mogelijkheid in de wet op te nemen.

Mr van Rijckevorsel juichte de gekozen oplossing toe als een terugkeer tot de oude middeleeuwse leer omtrent de rechtvaardige prijs: een overeenkomst, waarbij de prestatie van de ene partij niet evenredig is aan de contra-prestatie van de andere partij is onzedelijk en daarom vernietigbaar. Maar professor Meijers gaf duidelijk te verstaan, dat deze uitleg toch uitgreep boven de betekenis van de nu voorgestelde bepaling, die zich immers alleen bezig houdt met benadeling door misbruik van omstandigheden, en niet met elke immorele benadeling.

20. ONTBINDING VAN EEN OVEREENKOMST BIJ WANPRESTATIE

WANNEER ik een auto koop bij een automobielhandelaar, en we spreken af, dat de wagen me vóór 1 September zal worden afgeleverd, kan het gebeuren, dat ik die dag zie voorbijgaan zonder dat mijn nieuwe eigendom verschijnt. En wanneer ik die datum zo had vastgesteld, omdat ik op 5 September een grote zakenreis moet ondernemen, kan het gebeuren, dat ik niet alleen erg uit mijn humeur raak, maar bovendien andere maatregelen moet nemen, bijvoorbeeld een auto kopen van een direct leverbaar merk, waarna ik natuurlijk niet de minste zin meer heb mijn oorspronkelijke bestelling te handhaven.

Legt de automobielhandelaar zich nu meteen bij mijn beslissing neer, dan is er geen vuiltje aan de lucht, want net zo goed als we gerechtigd waren samen een overeenkomst aan te gaan zijn we ook gerechtigd die samen weer ongedaan te maken. Doch als deze handelsman de befaamde woorden spreekt, waarmee zo menige rechtszaak begonnen is: „Dat neem ik niet!”, dan loopt mijn pad minder over rozen. Volgens het in Nederland geldende recht komt de gesloten overeenkomst immers niet zo maar te vervallen doordat mijn tegenpartij zijn verplichtingen niet nakomt. Ik moet eerst aan de rechter gaan vragen, de overeenkomst ontbonden te verklaren wegens wanprestatie.

Dit systeem van de wet lijkt nodeloos omslachtig, maar was toch niet geheel zonder zin. Want terzelfdertijd was bepaald, dat de rechter —

wanneer hij gronden daartoe aanwezig achtte — de nalatige schuldenaar nog een kort uitstel mocht geven om te doen wat hij beloofd had. In de praktijk is evenwel van dit tweede voorschrift niets terecht gekomen. De rechter geeft een dergelijk uitstel zo goed als nooit. En dus achten velen de hele noodzaak, voor elke ontbinding waarmee de tegenpartij niet instemt, een proces te gaan voeren, volkomen overbodig.

Neen, zeggen anderen daartegenover. Wanneer we de mensen vrij laten zo maar op eigen houtje te gaan verklaren, dat een overeenkomst ontbonden is door nalatigheid van de tegenpartij, dan zul je zien hoe gemakkelijk allerlei lieden een voorwendsel vinden om langs die weg van een afspraak af te komen, waar ze geen zin meer in hebben. Hun wederpartij zal zich daarbij niet neerleggen en het gevolg is, dat er dan nog veel meer processen komen.

In handelskringen zijn de meningen dus ten zeerste verdeeld. Maar niet zo in de Tweede Kamer. Die heeft er zelfs geen woord aan besteed en verklaarde zich meteen accoord met de minister, die voorstelde onze wet op dit punt te wijzigen. Als straks het nieuwe burgerlijk wetboek is ingevoerd, mag ik zelf tegen mijn automobielhandelaar zeggen: de overeenkomst is als gevolg van uw nalatigheid ontbonden. Ik zal alleen verplicht zijn hem eerst nog eens schriftelijk aan te manen tot nakoming van zijn toezeggingen, doch zelfs dit geldt enkel voor het geval, dat we niet nadrukkelijk hadden vastgelegd dat ik per se wilde vasthouden aan die leveringsdatum van 1 September.

21. GOEDE TROUW KAN EEN VERBINTENIS DOEN VERVALLEN

EERGISTEREN verkocht ik een oude kast voor dertig gulden. Het ding is nog niet weggehaald door de nieuwe eigenaar en juist vandaag komt een vriend bij mij binnen, die zegt graag vijftig gulden voor de kast te geven. Ik heb dus grondig spijt over de eergisteren gesloten koop-overeenkomst, maar ik zit er nu eenmaal aan vast. Wat tussen partijen afgesproken is, moet blijven gelden. Dat is een fundament van onze rechtsorde en terecht staat men zeer huiverig tegenover het denkbeeld, uitzonderingen op die regel te gaan maken.

Toch ontstaan er van tijd tot tijd situaties, waarin ieder redelijk mens moet erkennen dat het wel erg moeilijk wordt, iemand nog gebonden te achten aan de door hem gedane toezeggingen. Men heeft dan wel gezegd: de goede trouw verzet er zich tegen, dat nakoming van de overeenkomst wordt gevraagd. Maar over het algemeen was de rechtspraak weinig toegankelijk voor betogen in deze zin. Partijen stelden tezamen de inhoud van hun overeenkomst vast en de rechter voelde er niets voor, daarin iets te veranderen op grond van de „goede trouw”.

Dit standpunt heeft in de loop der tijden een aantal rechterlijke uitspraken doen ontstaan, die zo stuitend waren voor het rechtvaardigheidsgevoel, dat een sterk verzet hiertegen rees bij vele wetenschappelijke schrij-

vers. Dit nieuwe inzicht heeft — voor een deel tenminste — gezegevierd bij de behandeling van de vraagpunten 21 en 21a. De problemen, waar het om gaat, en de strekking van de thans gekozen oplossing kunnen het best verduidelijkt worden aan de hand van een paar voorbeelden.

A is in het gelukkig bezit van een voorraad oud spoorwegmaterieel. Hij heeft een terrein gehuurd om het op te slaan, in afwachting van de komst van een koper. Gelukkig ziet hij al vrij spoedig kans het kwijt te raken aan B, die hem de prijs zelfs meteen betaalt. Wat B echter niet doet, ondanks herhaalde verzoeken van A, is de rommel weghalen. Krachtens de koopovereenkomst is A verplicht de boel ter beschikking te houden van B, maar in dit geval komt het er op neer, dat A maar steeds de dure terreinhuur moet blijven betalen. Na vele vruchteloze aanmaningen verkoopt A het materiaal nu aan C en meldt aan B, dat de opbrengst te zijner beschikking ligt. Zodra B dit verneemt, antwoordt hij: „Nee, ik wil het door mij gekochte materiaal hebben, zoals destijds tussen ons overeengekomen is, en als je me dit niet verschaft, eis ik schadevergoeding wegens contractbreuk.”

Het nieuwe burgerlijk wetboek zal in dit geval nu zeggen: Nee. Onder de gegeven omstandigheden is het onbetamelijk van B nog een beroep op de overeenkomst te doen en A's verplichting het verkochte te leveren is dus vervallen.

Een tweede voorbeeld. Een onderlinge brandverzekeringmaatschappij aanvaardt een mijnheer D als deelnemer. D vraagt, hem het reglement te sturen, maar tegen alle gebruik en goede gewoonte in, weigert de maatschappij hem dit te verstrekken, tenzij hij er voor betaalt. D heeft daar geen zin in en blijft dus verstoken van een reglement. Kort daarna breekt brand bij hem uit en hij vraagt vergoeding van de schade. Maar omdat hij het reglement niet kent, doet hij dit niet op de door het reglement voorgeschreven wijze. De maatschappij antwoordt nu: „Ik betaal niets, want u hebt zich niet gedragen volgens het reglement.”

Het nieuwe burgerlijk wetboek zal in dit geval de maatschappij in het ongelijk stellen. Onder de gegeven omstandigheden handelt de maatschappij immers onbetamelijk door zich te beroepen op de overtreding van het reglement.

Tenslotte een geschiedenis, zoals die zich na de oorlog menigmaal heeft afgespeeld. E heeft bij de werf F een motorjachtje besteld in April 1940 en ze zijn overeengekomen, dat het ding vijfduizend gulden kosten zal. Door de oorlog en de bezetting komt er niets van, maar in 1947 duikt E plotseling weer op met het contract in zijn hand en vraagt, of de bouw al opschiet. Hij wil zijn bootje hebben precies zoals in het contract omschreven, en hij wil er graag vijfduizend gulden voor betalen. Dat laat zich begrijpen, want in deze tijd kost een dergelijk scheepje niet vijf-, maar veertigduizend.

Het nieuwe burgerlijk wetboek zal in dit geval de werf in de gelegenheid stellen, naar de rechter te gaan en hem te vragen: „Wilt u me van deze verplichting ontslaan?” of „Wilt u de in het contract genoemde koop prijs veranderen in een voor deze tijd redelijk bedrag?” Want door

onvoorziene omstandigheden is het voor de werf wel uitermate bezwaarlijk geworden om de oude overeenkomst nog na te leven.

Deze oplossingen en ook de bij vraagstuk 10 behandelde bevoegdheid, schadeloosstellingen te matigen, wijzen op een zeer diep grijpende verandering in de positie van de rechter. Veel meer dan vroeger zal hij, gedreven door eigen overtuiging omtrent wat rechtvaardig en juist is, kunnen ingrijpen in de tussen partijen bestaande verhouding. Zijn gebondenheid aan de tussen partijen gemaakte afspraken wordt veel minder. Er gaan stemmen op, die de beduchtheid uitspreken voor een groeiende rechtsonzekerheid; de waarde van een contract wordt immers minder. Een op hoog peil staande rechterlijke macht zal echter met deze bepalingen in staat zijn tot een veel grotere rechtsverfijning, die tenslotte meer innerlijke zekerheid biedt voor de zegepraal van de gerechtigheid dan het vastklampen aan contractsbepalingen, welke in bepaalde omstandigheden het hoogste recht in het hoogste onrecht doen verkeren.

Maar het peil van de rechterlijke macht wordt dan ook, bij deze ontwikkeling van ons recht, een nog nijpender kwestie dan het thans reeds is. Dat juist op dit punt bij de behandeling van de vragen 21 en 21a in de Kamer enige verontrusting en een zachte waarschuwing klonken, valt dus niet te verwonderen.

E. BIJZONDERE OVEREENKOMSTEN

22. HET RISICO VOOR DE VERKOCHTE ZAAK

ALS A iets koopt van B, kan A het gekochte meteen meenemen, maar in heel veel gevallen krijgt hij het pas een tijd later. Er is verschil, zoals het heet, tussen koop en levering. Dit alles hoefde nog geen moeilijkheden op te leveren, als er niet bij tijd en wijle onaangename ongelukken met gekochte goederen gebeurden voor ze worden afgeleverd. De loopknecht van de muziekhandel krijgt een aanrijding en de gramfoonplaten, die ik daar juist gekocht had, zijn in scherven voor ze bij mij worden afgeleverd. De meubelzaak, waar ik net een eetkamerameublement heb gekocht, brandt even later af.

Hier staan we weer voor een van die vraagstukken, waar de wet twee verschillende antwoorden op kan geven, zonder dat men het ene duidelijk rechtvaardiger kan noemen dan het andere. Voor wie is de schade? Voor de koper of voor de verkoper?

Het geldende Nederlandse recht antwoordt hierop: voor de koper. In de gegeven voorbeelden betekent dat dus, dat de muziekhandel en de meubelzaak mij rustig de rekening kunnen aanbieden voor de gebroken platen en de verbrande stoelen. Volkomen terecht, zeggen sommigen. Waarom zou de winkelier nog risico moeten dragen voor de dingen, die ik gekocht heb? Als ik ze niet zelf onmiddellijk meeneem, mag dit hem toch niet in een ongunstiger toestand brengen?

Volkomen onjuist, zeggen anderen. Het is veel te hard om iemand te laten betalen voor iets, dat hem niet geleverd wordt. Bij alle andere overeenkomsten zien we, dat als de ene partij onmogelijk kan doen wat hij beloofd heeft, de ander dan ook niet meer gehouden is aan zijn toezeggingen. Waarom zou dat nu juist alleen bij koop niet moeten opgaan? Tot hij de zaak heeft afgeleverd, is de verkoper verplicht om voor de zaak te zorgen, en op hem rust dus het risico.

De „anderen” hebben het pleit gewonnen. In het nieuwe burgerlijk wetboek wordt de thans geldende regel omgekeerd, en zal dus de schade bij tenietgaan van de gekochte zaak voor rekening van de verkoper zijn, zolang hij deze niet heeft afgeleverd.

F. ALGEMENE BEPALINGEN VAN WETGEVING

23. WAT IS RECHT ALS DE WET ZWIJGT?

ALS de wet hem in de steek laat, staat de rechter voor een eigenaardige moeilijkheid. In de tijd, toen men pas begonnen was met een poging, het gehele geldende recht systematisch in wetboeken samen te vatten, heeft men zich een wel wat al te eenvoudige voorstelling van de rechterlijke taak gemaakt. Alle recht stond in de wet, zo redeneerde men en de rechter had dus niets anders te doen dan de algemene regel, die de wet gaf, toe te passen op het bijzondere geval, dat aan zijn oordeel onderworpen werd. „Wie iets koopt, moet de koopprijs betalen,” zegt de wet. „Deze man heeft iets gekocht,” zo stelt de rechter vast, „dus moet hij de koopprijs betalen.”

In de rijk geschakeerde praktijk van het dagelijkse leven bleek het wat minder eenvoudig te gaan. Het wetboek voorzag lang niet in alle verwickelingen en in plaats van de „onbezielde mond van de wet” te zijn, zoals men gedroomd had, werd de goede rechter een bezielde rechtsvinder.

Degenen die het thans geldende wetboek van 1838 hebben opgesteld, hadden dat voor een goed deel ook wel begrepen. Toch zweeft de oude gedachte nog in de door hen geschreven regels rond. De *Wet houdende Algemeene Bepalingen der Wetgeving van het Koninkrijk*, uitgevaardigd in 1829, gebiedt de rechter recht te spreken volgens de wet en voegt daaraan toe, dat de rechter, die weigert recht te spreken „onder voorwendsel van het stilzwijgen, de duisterheid of de onvolledigheid der wet” vervolgd kan worden uit hoofde van rechtsweigerings.

Tussen deze twee vuren heeft de Nederlandse rechter sindsdien geleefd en het spreekt wel vanzelf, dat hij zich liever gebrand heeft aan het eerste dan aan het tweede. Met andere woorden: hij heeft vermeden zich aan rechtsweigerings schuldig te maken door, ook als de wet zweeg, recht te vinden. En daarvoor is hij te rade gegaan bij de algemene rechtsbeginselen, bij de gewoonte, bij de eisen van het maatschappelijk verkeer, bij de billijkheid, bij de meningen van rechtsgeleerde schrijvers. Wat de gewoonte betraf was er wel een wetsartikel dat verklaarde: „Gewoonte geeft geen recht dan alleen wanneer de wet daarop verwijst.” Maar een hoogleraar in de rechtsgeleerdheid heeft eens zeer snedig verklaard, dat dit artikel door de gewoonte terzijde gesteld was.

Het nieuwe burgerlijk wetboek wil op dit punt realistischer zijn en tegelijk de rechter wat meer houvast geven. De minister stelde voor de bronnen aan te wijzen, waaruit de rechter bij het zwijgen der wet het recht moet putten en hem daarbij te binden aan een bepaalde volgorde: in de eerste plaats „de aan de wet ten grondslag liggende rechtsbeginselen”, vervolgens „het gebruik” en tenslotte „de billijkheid”.

Dit heeft nogal wat discussie uitgelokt. De kamercommissie voelde er

aanvankelijk eigenlijk nog het meeste voor, de rechter maar geheel vrij te laten, zoals hij thans feitelijk ook is. Sommigen voelden er ook een tegenstrijdigheid in, de wet te laten zeggen wat er moet gebeuren als de wet niets zegt. Het gelukte professor Meijers door dit verzet heen te breken en toen ging het enkel nog maar om de vraag, of de rechter dan gebonden moest worden aan een bepaalde volgorde. Sommige kamerleden wilden geen volgorde voorschrijven, sommigen een andere volgorde en sommigen betwijfelden of het hier gegeven lijstje wel compleet was. Juist deze grote verdeeldheid van meningen heeft professor Meijers een vrij makkelijk spel gegeven, toen hij met grote hardnekkigheid zijn denkbeelden verdedigde. Stuk voor stuk vielen de bezwaren weg en de voorgestelde oplossing verwierf de algemene stemmen, op de éne stem van professor Gerbrandy na, die in dit alles een overspanning van de bevoegdheden van de rijkswetgever zag.

24. STANDAARDREGELINGEN

WAT we in het burgerlijk wetboek van koophandel vinden aan regels betreffende overeenkomsten, is voor een groot deel zogenaamd regelend of aanvullend recht. Dat wil zeggen, dat de partijen bij de overeenkomst ervan kunnen afwijken en dat de door de wet gegeven regel alleen geldt, wanneer partijen niet anders hebben bepaald. Slechts een klein deel van de wettelijke regels is zogenaamd dwingend recht, waarvan afwijking nimmer is toegestaan.

Om een voorbeeld te geven: bij koop bepaalt de wet, dat de kosten van levering voor rekening van de verkoper zijn. Maar niets belet de koper, zelf de betaling te verrichten, als partijen dat zo willen afspreken. Want hier geeft de wet alleen regelend recht. Anders staat het met de afspraak, dat de verkoper het goed wanneer hij dat wenst weer terug mag kopen; hier zegt de wet uitdrukkelijk, dat een dergelijke afspraak nooit voor een langere tijd dan vijf jaar mag worden gemaakt. Al zouden partijen in hun contract een termijn van tien jaar overeenkomen, dan is dit van onwaarde, want de wet is hier dwingend en verklaart een dergelijke afspraak nietig.

Van de wijde speelruimte, die het regelend recht en het stilzwijgen van de wet laten, hebben grote ondernemingen en groepen van ondernemingen gebruik gemaakt om zelf complete wetjes op te stellen, zogenaamde standaardcontracten. De overeenkomsten tussen de onderneming en haar cliënten worden dan verder beheerst door dit standaardcontract. De inhoud van dit standaardcontract staat soms met uiterst kleine lettertjes gedrukt op een formulier (zoals bij veel verzekeringsovereenkomsten), soms ook wordt op het formulier alleen verwezen naar de „Algemene Bepalingen, gedeponereerd ter Griffie van de Rechtbank te X”, of iets dergelijks. In beide gevallen dringt de werkelijke inhoud van de gesloten overeenkomst vaak niet of nauwelijks tot de cliënt door.

Dit is niet het enige en misschien zelfs niet het grootste bezwaar. Want zelfs als de cliënt wel kennis neemt van de bepalingen, dan helpt het hem

nog bitter weinig wanneer hij tegen de inhoud daarvan protesteert. Uw garagehouder neemt uw auto alleen in reparatie op Bovag-condities, uw assuradeur verzekert uw huis alleen op beurspolis. U heeft zich te onderwerpen aan wat eenzijdig is vastgesteld door uw wederpartij of diens organisatie.

Het valt te voorzien, dat het aantal standaardcontracten nog aanzienlijk zal toenemen, wanneer de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie eenmaal op volle toeren werkt. Voor een deel zal juist de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie het ook mogelijk maken, dat beide belanghebbende partijen gemoeid worden bij het opstellen van het standaardcontract. De leverings- en betalingsvoorwaarden bijvoorbeeld, bij de levering van fabrikant aan winkelier, zullen worden opgesteld in overleg tussen de fabrikanten- en de winkeliers-organisatie. Maar lang niet altijd is er een organisatie, die de belangen van een der bij de overeenkomst betrokken partijen vertegenwoordigt.

Vandaar de vraag van de minister, of het niet gewenst is de Kroon of andere overheidsinstanties meer dan thans in de gelegenheid te stellen, bepaalde contracten wettelijk te regelen, onder medewerking of na raadpleging van de belanghebbenden. Er kan dan beter rekening worden gehouden met het algemeen belang en met de belangen van beide partijen en in ieder geval wordt meer openbaarheid gegeven aan de inhoud van de standaardregeling. Want het karakter van standaardregeling, alleen maar regelend recht, wil de minister ook voor deze wetgeving behouden. In onderling overleg zullen de partijen ervan mogen afwijken.

In de Kamer was enige beduchtheid voor verdere uitbreiding van overheidsbemoeiing enerzijds, anderzijds vroeg men zich af wat de waarde van dergelijke regelingen bleef, als toch weer afwijkingen werden toegestaan. Professor Meijers is er evenwel in geslaagd, aan al deze bedenkingen in zoverre het zwijgen op te leggen, dat de conclusie zonder hoofdelijke stemming werd aanvaard.

25. IS GEWOONTE STERKER DAN DE WET?

BIJ de behandeling van vraagpunt 23 hebben we al kennis gemaakt met de illusie, dat alle recht in de wet beschreven zou staan. Die illusie is al lang verdwenen en was zelfs al verstoord in de jaren, waarin ons oude burgerlijk wetboek werd opgesteld. Met name heeft men toen reeds erkend, dat er rechtsregels bestonden, die berustten op ongeschreven gewoonterecht, en er staan in het oude wetboek talrijke artikelen, waarin uitdrukkelijk naar de gewoonte of het plaatselijk gebruik wordt verwezen. Om een voorbeeld te geven: artikel 1607 bepaalt dat een mondeling aangegane huurovereenkomst slechts kan worden opgezegd „met inachtneming der termijnen, welke het plaatselijk gebruik medebrengt.” Hier moet dus de rechter, krachtens de wet, rechtsregels toepassen die niet in de wet te vinden zijn.

De gewoonte of het plaatselijk gebruik vult dus de wet aan. Kan de gewoonte de wet ook opheffen? Daarover zijn de geleerden het onder-

ling niet eens. De in 1829 uitgevaardigde *Wet houdende Algemeene Bepalingen* zegt wel heel stellig, dat een wet haar kracht alleen kan verliezen door een latere wet, maar de vraag is of we daarmee zoveel verder komen. De Grondwet kan wel bepalen, dat een revolutie niet geoorloofd is, maar deze woorden zullen nooit een revolutie kunnen tegenhouden. Men zou met evenveel reden kunnen veronderstellen een vijandelijke inval te keren door op de wegen aan de grens bordjes met „Verboden toegang” te plaatsen. Zo ook zal geen wetsartikel ooit kunnen beletten, dat wetsartikelen door de gewoonte worden afgeschaft.

Er zijn dan ook wel stemmen opgegaan om in het nieuwe burgerlijk wetboek geen bepaling met deze strekking meer op te nemen. Terecht is daartegen aangevoerd, dat het toch wel van heel weinig zelfrespect bij de wetgever zou getuigen, wanneer deze van meet af aan goedvindt dat zijn bepalingen over boord worden gegooid, mits dit maar door een zo groot aantal mensen gebeurt dat men van een gewoonte kan spreken. Vastgesteld is dan ook, dat het nieuwe burgerlijk wetboek weer een artikel in deze geest zal bevatten; het ondergaat alleen een beperking, die niet zonder betekenis is.

Een vorig maal hebben we al kennis gemaakt met het verschil tussen dwingend en aanvullend of regelend recht. Het dwingend recht is dat, waarvan de partijen niet mogen afwijken (Voorbeeld: Terzake van eenzelfde feit mag de werkgever niet boete heffen van zijn werknemer en tevens schadevergoeding vorderen. Elk beding, strijdig met deze bepaling is nietig). Het regelend of aanvullend recht is dat, waarvan de partijen naar eigen believen kunnen afwijken (Voorbeeld: Levering van verkochte goederen moet geschieden op de plaats, waar het goed is verkocht, tenzij partijen iets anders zijn overeengekomen).

Het nieuwe burgerlijk wetboek zal nu bepalen, dat voorschriften van regelend recht wel door de gewoonte terzijde kunnen worden geschoven. Onlogisch is dit allerm minst. Men neemt immers aan, dat een overeenkomst tussen twee personen niet alleen inhoudt, wat zij met zoveel woorden hebben afgesproken, maar ook datgene, wat bij dergelijke overeenkomsten krachtens de gewoonte wordt ingesloten. Als partijen nu het aanvullend recht uitdrukkelijk terzijde kunnen stellen, waarom zouden zij dit dan ook niet stilzwijgend kunnen doen, wanneer dit eenmaal algemeen gebruik is?

Deze bepaling zal zeker van invloed zijn op de heersende rechtspraak, die tot dusver over het algemeen heel strikt heeft vastgehouden aan de regel, dat gewoonte geen afbreuk doet aan de wet. Zo heeft de Hoge Raad eens een huurder in het ongelijk gesteld, die de huur niet netjes op de eerste van de maand bij zijn huisbaas was komen bezorgen. Het baatte de huurder niet of hij al betoogde, dat het algemeen plaatselijk gebruik was dat de huisbaas zelf zijn centjes kwam ophalen. De wet zegt nu eenmaal, dat de huurder het geld moet gaan brengen, en de partijen waren niet nadrukkelijk anders overeengekomen. Een dergelijke uitspraak bevredigt het rechtsgevoel al heel weinig en de rechterlijke macht zal onze wetgever dankbaar zijn voor het nieuwe voorschrift, dat haar voor dit conflict tussen billijkheidsgevoel en strikt wettelijk recht zal behoeden.

G. RECHTEN VAN DE SCHEPPENDE MENS

26. MODELLEN VAN GEBRUIKSVOORWERPEN

DE vereniging „Handelsrecht” heeft enige deining in de Kamer verwekt, door juist op het allerlaatste moment voor de behandeling van een aantal vraagpunten, die haar belangensfeer raakten, een reeks keurige praeadvies van bekende deskundigen aan de kamerleden toe te zenden. De Kamer vond ze belangrijk genoeg om aan te dringen op een hernieuwde behandeling in de vaste commissie voor privaatrecht, maar tot een wijziging in de daar helemaal aanvaarde conclusies hebben ze niet geleid.

De aarzeling van de kamerleden was begrijpelijk, omdat men zich hier begaf op een terrein, waarop slechts enkele gespecialiseerde juristen zich thuis voelen: de bescherming van de rechten van de scheppende mens. De verzamelnaam zelf, uitgedacht door professor Meijers, stuitte op verzet bij professor Gerbrandy, die de uitdrukking kennelijk te theologisch vond. Anderen juichten de term toe, en naar alle waarschijnlijkheid zal die wel inburgeren als algemene betiteling voor de rechten die aan hem toekomen, die scheppend werk verricht, iets eigens, persoonlijk voortbrengt: als schrijver, als uitvinder, als bedenker van een werkwijze, als ontwerper van een model, als kweker van een nieuw soort plant.

Vraagpunt 26 betref dan in het bijzonder de bescherming van modellen van voorwerpen. Nederland komt op dit gebied tientallen jaren achter de voornaamste Europese landen aan, die deze stof allang wettelijk hebben geregeld. Dit is des te beschamender, omdat we ons eigenlijk al in 1928 minstens moreel verplicht hadden hier iets aan te doen. Zo is de toestand ontstaan, dat Nederlandse ontwerpen in het buitenland wel bescherming vonden, terwijl buitenlandse ontwerpen in ons land straffeloos konden worden nagebootst.

Tegen namaak viel alleen iets te beginnen in de vrij zeldzame gevallen, dat tevens sprake was van de schending van een auteursrecht, of als de onoirbare opzet er zo dik op lag, dat een beroep kon worden gedaan op het artikel betreffende de onrechtmatige daad. Maar anders kon men verpakkingen, modellen van schoenen, serviezen, broodtrommels en dergelijke rustig nabootsen, zonder enige mogelijkheid van verhaal voor de ontwerper of voor de fabrikant, die dikwijls belangrijke bedragen had moeten betalen voor het ontwerp.

De ervaring in het buitenland heeft bewezen, dat een bescherming van modellen gunstig werkt. Het peil van de industriële productie wordt er door opgevoerd, men is bereid hogere kosten te maken voor een kunstzinnig of bijzonder praktisch ontwerp, als men er dan ook zeker van is dit een tijdlang te kunnen vervaardigen zonder vrees voor nabootsing. Al te lang moet de bescherming niet duren, daar is men het ook wel overeens, de vijftig jaar van het auteursrecht en de achttien jaar van het octrooirecht heeft men hier niet nodig. Maar ontwerper en fabrikant wil-

len terecht de vruchten kunnen plukken van hun bijzondere inspanning.

De Kamer heeft zich niet uitgesproken over het geschikste systeem van bescherming. Het prae-advies van de vereniging „Handelsrecht” bepleit het instellen van een register, waar de belanghebbende zijn tekening of model zal kunnen laten inschrijven. Daarbij wordt dan geen onderzoek ingesteld naar zijn recht hierop, en het staat een ander altijd vrij doorhaling van de inschrijving te eisen op grond van het feit, dat hij hetzelfde ontwerp al eerder had gemaakt. Dit stelsel biedt dus geen absolute zekerheid, maar voldoet aan de behoeften van de praktijk en kan worden toegepast zonder een zeer kostbaar apparaat in het leven te roepen.

Via het weekblad „De Katholieke Werkgever” bereikte de Kamer de suggestie, deze stof niet in zijn geheel uniform te regelen, maar vrijheid te laten voor een afzonderlijke regeling door de verschillende bedrijfstakken, die daarbij rekening zullen kunnen houden met hun speciale omstandigheden. Het dessin van een zomerjapon vraagt andere bescherming dan het model van een beschuitbus. De Kamer bleek wel oren te hebben voor dit denkbeeld, en een commissie zal professor Meijers voorlichten over de mogelijkheid, het te verwezenlijken.

27. HANDELSMERKEN

WIE een handelsmerk heeft bedacht en zich misschien grote moeite en kosten heeft getroost om dit bij het publiek ingang te doen vinden, kan terecht verlangen dat niet een ander probeert onder ditzelfde merk zijn waren aan de man te brengen. Vandaar dat in alle cultuurlanden het handelsmerk bescherming geniet. En haast overal gebeurt het zo, dat iemand het door hem gebruikte merk kan laten inschrijven in een register.

Er is evenwel een groot verschil tussen de wetgevingen in de betekenis, die aan deze inschrijving wordt toegekend. Er zijn landen waar de regel geldt: wie de inschrijving heeft, heeft het merk. Het spreekt vanzelf dat in dit systeem van inschrijving eerst sprake kan zijn na een zorgvuldig onderzoek, of er soms andere rechthebbenden bestaan, maar zodra de inschrijving eenmaal heeft plaats gevonden, geeft het niets meer, ook al komt iemand met de prachtigste bewijzen, dat hij hetzelfde merk al veel eerder had gebruikt. De man, die de inschrijving verwierf, heeft er voortaan alleen recht op, met uitsluiting van ieder ander.

Een tweede stelsel hecht aanzienlijk minder waarde aan de inschrijving, die dan ook meestal heel wat vlotter wordt toegestaan. In dit tweede stelsel geeft de inschrijving alleen een vermoeden, dat de aanvrager recht heeft op gebruik van het merk. Maar iedereen kan eisen dat die inschrijving weer wordt doorgehaald, wanneer hij met behoorlijke bewijzen kan staven het merk zelf al eerder te hebben gebruikt.

Het valt gemakkelijk te begrijpen dat aan beide systemen ernstige bezwaren kleven. Als het recht geheel afhankelijk is van de inschrijving, kunnen vroegere gebruikers op zeer onbillijke wijze benadeeld worden, en als de inschrijving alleen maar een vermoeden van recht oplevert, blijft

de gebruiker steeds in onzekerheid verkeren, of het merk hem niet vroeg of laat ontnomen zal worden. Op het ogenblik geldt in ons recht het tweede stelsel.

Oorspronkelijk had de minister ook niet veel verandering willen brengen in de bestaande toestand. Alleen één juridische knoop zou in het nieuwe wetboek worden doorgesneden, de vraag namelijk of de inschrijving van een merk op zichzelf al gelijk staat met gebruik. Tot dusver had de Hoge Raad dit ontkend, en het kon dus gebeuren, dat als fabrikant A een merk liet inschrijven maar het voorlopig nog niet op zijn doosjes plakte, fabrikant B hem bij dit laatste nog voor kon komen, om dan vervolgens als trotse eerste gebruiker van het merk, doorhaling van de inschrijving van zijn concurrent te eisen. Dat doet niet erg plezierig aan, en de minister ontmoette nergens tegenstand tegen zijn voorstel, in het nieuwe wetboek te bepalen, dat de inschrijving op zich zelf al geldt als gebruik.

Is het merk eenmaal ingeschreven, dan kan niemand meer te goeder trouw beweren, dat het bestaan van dat merk hem onbekend was. Elke latere gebruiker handelt dus onrechtmatig en kan voor de rechtbank gesleept worden. Dat is op het ogenblik zo en dat blijft zo. Maar op het ogenblik is het ook zo, dat de inschrijving van nul en gener waarde wordt wanneer te eniger tijd iemand opdaagt met de nare tijding, dat hij zijn waren al lang voor de inschrijving met dit merk aanduidde. Men kan zich de gevoelens voorstellen van de grote fabrikant, die tienduizenden en tienduizenden heeft besteed voor een reclame-campagne om zijn „Populieren-Pleisters” tot het meest gebruikte geneesmiddel tegen de hik te maken, en die dan plotseling te horen krijgt, dat hij wie welbekende naam moet laten schieten, omdat de een of andere drogist in een klein provincieplaatsje al een jaar eerder iets verkocht wat hij „Populieren-Pleister” noemde. Op aandrang van de kamercommissie heeft de minister nu voorgesteld dat, als na de beschrijving van een merk twee jaar verlopen zonder dat iemand er bezwaar tegen heeft gemaakt, de ingeschrevene een uitsluitend en onaantastbaar recht erop krijgt. Het zwaard van Damocles blijft dus slechts twee jaar boven het hoofd van de fabrikant van merk-artikelen handen. Iedereen vond dat zo'n uitmuntend idee, dat er verder noch in de stukken, noch in de Kamer meer een woord over vuil gemaakt is.

28. HET HANDELSMERK DAT SOORTNAAM WORDT

DE MAN die een boek schrijft, de man die een uitvinding doet, heeft een recht op het voortbrengsel van zijn geest en het is goed, dat anderen dit maar niet zo ongestraft kunnen nadrukken of namaken. Auteursrecht en octrooirecht worden beschermd. En zo wordt ook het merk beschermd, dat een fabrikant heeft uitgedacht voor zijn waren.

Volgens de thans geldende regeling is er evenwel een merkwaardig onderscheid. Het auteursrecht vervalt automatisch na vijftig jaren, het octrooirecht na achttien. Dit is zo vastgesteld met het oog op het algemeen

belang. Vooral ten aanzien van octrooien geldt, dat de vooruitgang van wetenschap en techniek niet blijvend mag worden afgeremd door een uitvinder, die zichzelf het uitsluitend recht van zijn ontdekking wil voorbehouden. Achttien jaar mag hij ervan profiteren, daarna is iedereen vrij de vinding na te bootsen.

Met het merkenrecht is dit anders. Het gedeponeerd handelsmerk blijft voorgoed het uitsluitend eigendom van de fabrikant, die het liet inschrijven. En, zo heeft men betoogd, daar is ook geen bezwaar tegen. Wanneer het octrooirecht zich daar niet tegen verzet, mag immers iedereen hetzelfde artikel op de markt brengen; men moet het kind alleen een andere naam geven. Maar wie heeft daar last van?

In de praktijk blijkt de zaak toch niet zo onschuldig te zijn. Hamlet's vraag naar wat in een naam schuilt, wordt op een merkwaardige manier beantwoord door het moderne kopende publiek. Professor Meijers gaf aan de Tweede Kamer het voorbeeld, dat iemand, die naar een winkel gaat en de moed en de energie opbrengt tabletten acidum diaethylbarbituricum te bestellen, precies hetzelfde krijgt als Veronal en maar een kwart van de prijs betaalt. Het bezit van zo'n merk blijkt dus nogal wat geld op te brengen.

Natuurlijk gaat dit niet voor alle soorten merken op, en het vraagstuk doet zich alleen voor, wanneer het woord, dat eenmaal als merk was uitgedacht, in de spreektaal zo is ingeburgerd, dat het even gewoon is gaan klinken als chocolade of thee. Wie beseft tegenwoordig nog, dat de woorden gramfoon, hagelslag, maizena en saccharine ontstaan zijn als handelsmerk? En is het werkelijk redelijk, het gebruik van zo'n woord voor alle eeuwigheid uitsluitend te reserveren voor de man die het verzonnen heeft?

Het Nederlandse recht zegt ja, en stelt ons hierdoor in een uitzonderingspositie tussen alle omringende landen. In een reeks van processen is in ons land vastgesteld, dat alleen de firma Bayer het woord aspirine voor zijn tabletjes mag gebruiken. Overal elders is als recht erkend, dat aspirine spreektaal is geworden voor een stof met een bepaalde chemische formule.

Het geldende recht wordt verdedigd met de bewering, dat een merk alleen zo ingeburgerd is, doordat de fabrikant zich enorme kosten heeft getroost voor zijn reclame. Laat dan die fabrikant daar ook alle plezier van hebben. Het gaat toch niet aan, hem voor het welslagen van zijn campagne te belonen met de mededeling: dit woord is nu zo populair geworden, dat uw concurrenten het ook mogen gebruiken!

Daartegenover stellen anderen dan weer, dat een fabrikant toch ook veel kan doen om te voorkomen, dat het door hem gekozen woord de algemeen gebruikelijke aanduiding voor een bepaald artikel wordt. Hij kan zijn reclames zo inrichten, dat dit niet zo licht gebeurt, en verder kan hij onmiddellijk maatregelen nemen als misbruik ergens insluipt. En tenslotte weegt ook de bescherming van het publiek zwaar. Het blijkt voor te komen, dat sommige chemische stoffen, die iedere fabrikant kan vervaardigen, onder een bepaald merk vijftigmaal zo duur worden verkocht als

zonder dit merk. Er is voor de wetgever toch geen aanleiding, een dergelijke toestand voor onbepaalde tijd te bestendigen. En zo is door Kamer en minister het compromis aanvaard: als het recht op een merk twintig jaar heeft bestaan, kan het verloren gaan doordat het woord als algemeen gebruikelijke aanduiding van een soort artikel is ingeburgerd. Of en wanneer dit gebeurt, zal in de meeste gevallen wel door een rechterlijke uitspraak moeten worden uitgemaakt.

29. COLLECTIEVE MERKEN

DE bescherming van het handels- of fabrieksmerk is in 1893 in onze wetgeving ingevoerd. Maar sindsdien is ook nog het gebruik van een ander soort merk in de praktijk opgekomen, het zogenaamde collectieve merk. Gewoonlijk ontstaat dit zo, dat een vereniging van fabrikanten of handelaren een gemeenschappelijk kenteken ontwerpt, dat dan door de aangeslotenen op hun waren kan worden geplaatst. Een bekend voorbeeld is het embleem van de Vereniging Nederlands Fabrikaat.

Het Bureau voor de Industriële Eigendom, de onder het departement van Economische Zaken ressorterende instantie waartoe men zich dient te wenden om een merk te laten inschrijven, heeft de inschrijving van dergelijke collectieve merken niet geweigerd, maar dit neemt niet weg, dat de toepassing van de *Merkenwet* hier toch wel op bepaalde bezwaren stuit. Ons gehele merkenrecht gaat namelijk uit van de gedachte, dat er ten aanzien van ieder merk telkens slechts één rechthebbende is. En bij het collectief merk doet zich nu juist de eigenaardigheid voor, dat vele personen, namelijk alle leden van de vereniging, het recht hebben dit merk te voeren.

Op zichzelf behoefde dit nog niet aanleiding te geven tot ernstige moeilijkheden. Want het is duidelijk, dat een fabrikant, die geen lid is van de Vereniging Nederlands Fabrikaat en toch het VNF-embleem op zijn waren plaatst, zich tegenover deze vereniging schuldig maakt aan een onrechtmatige daad, en daarvoor in rechte kan worden aangesproken. Maar er zit aan het collectieve merk nog een andere zijde, die rechtstreeks de belangen van het publiek raakt, namelijk: wat voor waarborg geeft het?

Voorbeelden kunnen het best onzinnig zijn, en laten we dus eens veronderstellen, dat er op Texel een bloeiend bedrijf is van krokodillenfarmers. De farmers hebben zich aaneengesloten in de vereniging „De Texelse Krokodil” en verkopen het wereldberoemde Texelse krokodillenleer onder hun collectieve merk: de omtrek van Texel in het blauw en daardoorheen een rode krokodil.

Gaat nu een onverlaat op Ameland het volkomen minderwaardige vel van een Amelandse alligator verkopen onder het zegevierende embleem van de Texelse Krokodil, dan kan het verontwaardigde verenigingsbestuur onmiddellijk naar de rechter lopen. Tot zover geen nood. Maar wat gebeurt er, als een der leden van de Texelse bond zelf aan het complot mee-

doet en Amelandse rommel verkoopt onder het merk, waar hij recht op heeft? Ook in dit geval kan de vereniging natuurlijk optreden tegen haar eigen lid. Er zullen in haar reglement wel boetebepalingen staan tegen een dergelijk misbruik; men kan een dergelijk lid royeren en hem zo het recht op gebruik van het merk ontnemen en bovendien maakt een proces tot schadevergoeding voor de rechtbank ook een behoorlijke kans van slagen.

Maar als de vereniging laks is en eenvoudigweg niet controleert, wat haar leden op de markt brengen, of als ze — nog erger! — oogluikend toelaat dat goederen van minderwaardige kwaliteit onder het collectieve merk worden verkocht, dan is het publiek de dupe. Want het publiek meent in het merk van de Texelse Krokodil een waarborg te vinden, die er dus in feite niet in steekt.

Daarom is er behoefte aan een afzonderlijke regeling van het collectieve merk. Enerzijds om vast te stellen, wie hier als rechthebbenden moeten gelden; anderzijds om te bepalen, hoe door de organisatie die het merk hanteert toezicht moet worden gehouden op een verantwoord gebruik daarvan door de aangeslotenen. Het ligt eigenlijk allemaal zo voor de hand, dat er niet veel discussie over nodig was. De behandeling van dit vraagpunt beperkte zich tot de schriftelijke voorbereiding. In de Kamer heeft niemand er meer een woord over gesproken.

H. RECHTSPERSONEN

30. VERENIGINGEN MET RECHTSPERSONLIJKHEID

NIET dan na lange aarzeling erkende de Nederlandse wetgever in 1848 de vrijheid van de ingezetenen, zich tot verenigingen aaneen te sluiten. Men was zich terdege bewust van het feit, dat mensen in vereniging krachten hebben en tot daden komen, die buiten het bereik van de enkeling liggen. En de Grondwet van 1848, die de vrijheid met de ene hand verleende, nam haar met de andere hand weer terug door te bepalen, dat de wet de uitoefening van dit recht moest regelen en beperken in het belang der openbare orde.

Die wet kwam in 1855 tot stand en is nog steeds van kracht. Een van de waarborgen, die zij stelde, was dat een vereniging pas als rechtspersoon, dus als een lichaam met eigen vermogen en eigen handelingsbevoegdheid, aan het verkeer kon deelnemen, wanneer haar statuten de koninklijke goedkeuring hadden verkregen.

Na een eeuw is iedereen het er wel over eens, dat deze eis niet juist is. Een koninklijke goedkeuring is een zwaarwichtig besluit en het is wel wat dwaas, dat Hare Majesteit de Koningin er in gemengd moet worden, als een stel gymnasiasten een schoolvereniging opricht. Daar komt nog bij, dat het grote publiek vaak in die mooie woorden „koninklijk goedgekeurd” een soort aanbeveling leest, alsof de Koningin zelf haar bijzondere instemming met het doel van de organisatie heeft betuigd, terwijl in werkelijkheid alleen maar enige ambtenaren ten departemente hebben onderzocht, of de zaak niet juridisch of feitelijk ondeugdelijk was.

Er zijn in de Kamer stemmen opgegaan, die betoogden dat het beter was de hele oprichting van een vereniging maar aan geen enkele contrôle te onderwerpen. Elke opgerichte vereniging zou dan rechtspersoonlijkheid bezitten wanneer dit uit de statuten voortvloeide, en wanneer de organisatie in strijd met de openbare orde was kon de rechterlijke macht ingrijpen om haar te verbieden.

Minister Donker was het daar niet mee eens. De mogelijkheid, dat jaren na het oprichten van een vereniging plotseling zou worden vastgesteld, dat de statuten niet deugen en dus de rechtspersoonlijkheid al die tijd ontbroken heeft, achtte hij te bezwaarlijk voor het maatschappelijk verkeer, dat behoefte heeft aan zekerheid. De contrôle, die op het ogenblik door het departement wordt uitgeoefend, omvat in hoofdzaak drie punten. In de eerste plaats de juridische deugdelijkheid van de statuten, die aan zekere minimum-eisen worden getoetst. In de tweede plaats wordt nagegaan, of ook bepaalde bezwaren bestaan tegen de personen van de bestuursleden, en in de derde plaats vraagt het departement zich af, of het doel, dat de vereniging zich stelt, niet in strijd is met de openbare orde.

Wat het tweede punt betreft, gaf de minister toe, dat voorzichtigheid

geboden is. Het is voorgekomen, dat het departement bezwaar maakte, omdat tot penningmeester iemand was benoemd, die kort tevoren wegens verduistering was veroordeeld. De vereniging kan, als zij dat wil, dit bezwaar ontduiken door een ander als penningmeester aan te wijzen en — na verkregen goedkeuring — op de eerste vergadering weer de verduisteraar tot penningmeester te kiezen. Maar in de praktijk bleek een bona fide verenigingsbestuur dikwijls zeer dankbaar voor een dergelijke waarschuwing. Natuurlijk mag deze vorm van contrôle niet leiden tot een in lengte van dagen achtervolgen van veroordeelden wegens een door hen gepleegd en uitgeboet vergrijp. Hier schuilt een werkelijk gevaar.

Het vereiste „niet in strijd met de openbare orde” wordt gehanteerd onder andere om politiek extremistische organisaties de goedkeuring te onthouden. Het is door rechtse ministers ook toegepast tegen organisaties als de Nieuw Malthusiaanse Bond en de Vrijdenkersvereniging De Dageraad, wat toentertijd tot felle discussies aanleiding heeft gegeven.

Bezwaren tegen de wijze, waarop de contrôle soms is geschied, konden niet wegnemen, dat de Kamer in grote meerderheid met minister Donker een handhaving daarvan gewenst achtte. Alleen zal zij dan in de toekomst niet meer plaats vinden in de vorm van een koninklijke goedkeuring, maar — meer in overeenstemming met de werkelijkheid — verleend worden in de gedaante van een verklaring, „dat de minister van geen bezwaar gebleken is”.

31. WAARBORGMAATSCHAPPIJEN EN ANDERE COÖPERATIEVE ORGANISATIES

BIJ de bespreking van het voorgaande vraagpunt hebben we gezien, hoe de wetgever in 1855 een regeling gaf van het verenigingsrecht. Het is duidelijk, dat bij het opstellen van de wet van 1855 vrijwel uitsluitend gedacht is aan wat men noemt „verenigingen met een ideëel doel”. Daaronder wordt dan verstaan, dat de leden hun vereniging niet hebben opgezet om er zelf in geldelijk opzicht bij vooruit te gaan. Een ideëel doel is dus bijvoorbeeld de beoefening van de kunst, of de bevordering van de wetenschap, het vreemdelingenverkeer of de voetbalsport. En ideëel is ook de ondersteuning van armen of behoeftigen, want daarmee gaan er wel mensen geldelijk op vooruit, maar niet de leden van de vereniging zelf.

Dat de vereniging in bepaald opzicht zaken doet en daarbij zelfs winst maakt, staat nog niet aan het hebben van een ideëel doel in de weg. Een voetbalvereniging kan een eigen sportterrein exploiteren, entree heffen van bezoekers en tegen vergoeding het veld verhuren, maar verandert daardoor nog niet van karakter. Want het geld dat daarmee verdiend wordt komt nooit onmiddellijk aan de leden ten goede.

Intussen kende men ook al in 1855 verenigingen met een geheel andere aard. Er waren verenigingen van mensen, die zich verbonden om elkaar financieel te helpen bij brandschade of bij ziekte. De kosten van de uitkeringen werden over de leden omgeslagen, en als er winst werd ge-

maakt kreeg ieder daarvan zijn aandeel. Het woord coöperatie was in die tijd nog niet in het spraakgebruik opgenomen, men sprak van wederkerige of onderlinge waarborgmaatschappijen. Maar het kenmerkte de verenigingswet van 1855, die zich uitsluitend met de „ideële” verenigingen wilde bezighouden, dat zij in een afzonderlijk artikel dergelijke waarborgmaatschappijen van haar werking uitsloot.

Toen met verloop van tijd de coöperatieve beweging veld won en alom coöperatieve zuivelfabrieken, coöperatieve verkoopcentrales, coöperatieve winkels en inkoopverenigingen tot leven kwamen, kreeg men dus met een soort vereniging te doen, waarvoor de wet van 1855 niet geschreven was. Voor deze nieuwe vorm van „vereniging met stoffelijk doel” kwam in 1876 een wet tot stand, die in 1925 door een gloednieuwe regeling werd vervangen.

Maar ook deze wet van 1925 bood niet meer dan een mogelijkheid. Wie prijs stelde op de titel „coöperatieve vereniging” moest zich onderwerpen aan bepaalde voorwaarden, zoals oprichting bij notariële acte, nauwkeurig omschreven rechten en verplichtingen van de leden. Wie evenwel tevreden was met een andere naam voor zijn organisatie had het recht al datgene te doen, wat een coöperatieve vereniging gewoonlijk doet, zonder zich te moeten houden aan deze wettelijke voorschriften. En zo zijn er, behalve de reeds genoemde waarborgmaatschappijen, nog bepaalde boerenleenbanken en bovendien een aantal als vereniging georganiseerde kartels, die een centrale verkoopsorganisatie of een fabriek bezitten, en die van een coöperatieve vereniging eigenlijk alles hebben behalve de naam.

Dit leek de minister een weinig aanvaardbare toestand, en dus stelde hij de Kamer een oplossing voor in deze zin, dat alle verenigingen, die in wezen coöperaties zijn of een bedrijf uitoefenen, onder de wet op de coöperatieve verenigingen zouden worden gebracht.

De voorbereiding van de openbare discussie over dit vraagstuk verliep in rimpelloze kalmte, en alles deed verwachten, dat het antwoord zonder omhaal van woorden zou worden aangenomen, toen op het laatste moment een actie van de zijde van de onderlinge waarborgmaatschappijen enige deining kwam verwekken. Het debat leverde een tweetal standpunten op, waarvandaan men elkaar niet meer kon bereiken. De waarborgmaatschappijen hadden betoogd: ons soort bedrijven bestaat al meer dan een eeuw, en nog nooit is er een klacht over gehoord, ook al stond er in de wet niets over geregeld. Waarom moeten we nu plotseling onder een wet worden gebracht? Enige kamerleden van verschillende partijen namen dit standpunt over en zeiden: Minister, bewijs ons dat er behoefte is aan een regeling van de waarborgmaatschappijen! De minister antwoordde: We zijn het er allen over eens, dat de coöperaties wettelijk moeten worden geregeld, al sinds 1876 is de behoefte daaraan gevoeld. Bewijs mij, dat er een dwingende reden is om dit bepaald soort coöperatie, dat zich onderlinge waarborgmaatschappij noemt, niet onder de algemene regeling te begrijpen. Noem mij de wettelijke bepalingen, die voor de waarborgmaatschappijen een hinderlijk keurslijf zullen zijn.

Voorlopig waren noch de minister, noch deze kamerleden bereid of in staat, het bewijs te leveren dat de ander vroeg. De zaak liep dus vast en voorlopig is er niets bepaald over de vraag, of de waarborgmaatschappijen in het nieuwe burgerlijk wetboek een regeling zullen krijgen. Met de tot dusver niet coöperatief georganiseerde boerenleenbanken en de kartel-verenigingen staat het anders. Die zullen voortaan niet langer vrij staan van de algemene bepalingen over coöperatieve verenigingen.

32. VERENIGINGEN ZONDER RECHTSPERSOONLIJKHEID

IN 1855 regelde de wet de wijze, waarop verenigingen erkenning konden verkrijgen als rechtspersoonlijkheid. Het bezit van rechtspersoonlijkheid brengt mee, dat de vereniging als een zelfstandig lichaam aan het rechtsverkeer kan deelnemen. De vereniging met rechtspersoonlijkheid kan gelden, huizen, inboedels en schepen bezitten, ze kan als erfgename worden ingesteld en legaten krijgen, ze kan procederen, ze kan met de voogdij over kinderen worden belast.

Maar de wet van 1855 hield geen enkele dwang in, voor elke vereniging ook erkenning als rechtspersoon te vragen. Wie er geen zin in had, kon het nalaten. En in het dagelijkse leven komen we dan ook talloze malen min of meer goed geregelde organisaties tegen, die nooit pogingen hebben gedaan de koninklijke goedkeuring te verkrijgen.

Daar kunnen heel deugdelijke redenen voor zijn, al waren het alleen maar redenen van financiële aard. Bij het indienen van de aanvraag om koninklijke goedkeuring moet een bedrag van honderd gulden worden betaald. Dat is iets te veel voor het toneelclubje van de jongelui en we kunnen ons ook voorstellen, dat de Nederlandse Lawn Tennis Bond geen zin had veertigduizend gulden uit te trekken alleen om aan al zijn vierhonderd plaatselijke afdelingen rechtspersoonlijkheid te laten verlenen. Toch brengt het bestaan en het optreden van dergelijke verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid nogal eens moeilijkheden mee. Wie een voetbalveld verhuurt aan de club „Het Bruine Monster”, die er zelf geen statuten op na houdt, laat staan koninklijk goedgekeurde statuten, heeft rechtens alleen te maken met het bestuurslid A, dat de afspraak met hem gesloten heeft. Hij moet dan maar zien zijn geld van meneer A los te krijgen, die misschien een armoedzaaier is, en elk middel ontbreekt hem om rechtstreeks verhaal te zoeken op de goedgevulde clubkas. Omgekeerd staat de club er weer niet best voor, wanneer de verhuurder het duur betaalde voetbalveld achteraf niet ter beschikking stelt en weigert het geld terug te betalen. Als zodanig kan de club immers geen beroep op de rechter doen, en zo mist ze dan ook alle wettelijke middelen om bijvoorbeeld de contributie van de eigen leden in te vorderen. En een erfenis of legaat kan haar niet worden nagelaten.

Het laat zich begrijpen dat door enkele kamerleden wel pogingen zijn gedaan om de positie van de vereniging zonder rechtspersoonlijkheid aanmerkelijk te versterken. De minister toonde zich zeer geneigd de goedkeu-

ring der statuten van plaatselijke afdelingen van grote verenigingen te vergemakkelijken en minder kostbaar te maken. Maar hij voelde er niets voor, de verschillen tussen verenigingen met en die zonder rechtspersoonlijkheid in belangrijke mate te verkleinen. Het toezicht, door het departement van justitie uitgeoefend op de doelstelling, de juridische juistheid van de statuten en de personen van de oprichters, achtte hij van een te groot openbaar belang dan dat hij verenigingen, die zich niet aan dit toezicht hebben onderworpen, vrijwel gelijke bevoegdheden zou willen geven. De enige verandering, die hij in de bestaande toestand wil aanbrengen, dient rechtstreeks alleen het belang van de schuldeisers van de vereniging. Volgens de voorgestelde en ook door de Kamer aanvaarde conclusie wordt aan de vereniging zonder rechtspersoonlijkheid rechtens een afgescheiden vermogen toegekend, en het zal de schuldeiser vrij staan, niet alleen meneer A, waarmee hij toevallig de afspraak maakte, voor de rechter te slepen, doch hij mag ook zijn dagvaarding richten tot de penningmeester van de vereniging. Krijgt de schuldeiser een veroordelend vonnis tegen de penningmeester, dan zal deze functionaris het geld óf uit eigen zak, óf uit de verenigingskas moeten voldoen, zodat feitelijk aan de schuldeiser een verhaal op de verenigingskas geboden wordt. Zelf procederen mag de vereniging zonder rechtspersoonlijkheid niet en ook zal zij niet bij testament kunnen worden bevoordeeld.

Er blijven aan deze schimmige gestalten in ons recht veel zwakheden en veel moeilijkheden kleven, en wie enig juridisch instinct heeft ziet de mogelijkheid voor enorme verwickelingen. Bij de redactie van het nieuwe burgerlijk wetboek wordt dit alles evenwel bewust aanvaard, in uitgesproken voorkeur voor de organisatie, die op haar statuten de koninklijke goedkeuring, of straks de ministeriële verklaring van geen bezwaar verworven heeft.

I. HANDELSRECHT IN DE ZIN VAN HET TEGENWOORDIGE WETBOEK VAN KOOPHANDEL

33. DE COMMANDITAIRE VENNOOTSCHAP OP AANDELEN

DE VORMEN, waaronder mensen zich verenigen om gezamenlijk handel of bedrijf uit te oefenen, zijn veel en verschillend. Maar telkens ook ontmoeten we het verschijnsel, dat vormen van samenwerking, die juridisch nogal sterk lijken te verschillen, in de praktijk van het leven een gedaante krijgen, waarbij de verschillen haast geheel wegvallen. Een voorbeeld hiervan hebben wij bij een van de voorgaande vraagpunten leren kennen, toen we het hadden over verenigingen, die naar hun aard coöperatieve verenigingen waren zonder zich als zodanig aan te dienen. Een tweede voorbeeld levert het vraagpunt op, dat ons hier bezighoudt en betrekking heeft op de commanditaire vennootschap op aandelen.

Wanneer enige mensen tezamen zaken willen drijven kunnen ze hiervoor de vorm kiezen van de vennootschap onder firma, een rechtsvorm, die in het nieuwe wetboek ook de rechtspersoonlijkheid zal verkrijgen, welke hij tot dusver ontbeerde. De vorm van een vennootschap onder firma is alleen bruikbaar, wanneer het de bedoeling is dat ook alle deelnemers zich persoonlijk en actief met de zaken van de firma zullen bezig houden. Elk van hen is volledig aansprakelijk voor de schulden van de firma.

Wil een gedeelte van de deelnemers zich beperken tot het verschaffen van geld, zonder verder mee te werken aan de eigenlijke bedrijfsvoering, dan is de vorm van een commanditaire vennootschap hiervoor geschikter. De „Co” van de firma X & Co blijft op de achtergrond. Het kan een enkeling zijn, maar ook een hele groep personen. De „Co” verschaft alleen maar geld; hij deelt in de winst op de manier, die de oprichtingsakte aangeeft, en — belangrijk voordeel — hij kan nooit meer verliezen dan het kapitaal dat hij in de zaak gestoken heeft. De man die het bedrijf leidt, de zogenaamde beherende vennoot, draagt daarentegen met zijn gehele vermogen de aansprakelijkheid voor de schulden van de vennootschap.

Ten aanzien van de „Co” zijn nu allerlei regelingen mogelijk. Zelden is de binding zo persoonlijk, dat met de dood of het terugtreden van hem de gehele commanditaire vennootschap opgeheven wordt. Dikwijls zullen zijn rechten bij zijn dood op zijn erfgenamen overgaan en vaak staat het hem ook vrij, tijdens zijn leven die rechten aan anderen over te dragen.

Op welke wijze en op welke voorwaarden die overdracht van de rechten van de commanditaire vennoten kan geschieden, is weer voor sterk uiteenlopende regelingen vatbaar. Aan de ene kant van de lijn staat de vennootschap, waar de overdracht enkel is toegestaan wanneer alle overige vennoten hun toestemming verlenen; aan de andere kant de vennootschap welke aan elke „Co” voor elke honderd gulden, waarmee hij deelneemt,

een certificaat uitreikt waarover de eigenaar naar goeddunken kan beschikken. Dan heeft men te doen met een zogenaamde commanditaire vennootschap op aandelen, en het is duidelijk dat deze een grote gelijkenis gaat vertonen met de naamloze vennootschap.

Er blijven verschillen. De directeur van een naamloze vennootschap is in beginsel niet persoonlijk aansprakelijk voor de schulden van de zaak. De beherende vennoot van een commanditaire vennootschap op aandelen is dat wel. Maar zelfs dit verschil wordt in de praktijk nog vaak verkleind, want het komt voor dat in kleinere naamloze vennootschappen van de directeur een garantieverklaring geëist wordt, waarbij hij zich met zijn eigen vermogen geheel of gedeeltelijk garant stelt voor de bedrijfsschulden.

Minister Donker heeft verklaard, hier toch grote gevaren te zien. Voor de naamloze vennootschap is immers een uitvoerige wettelijke regeling gegeven, die allerlei waarborgen biedt voor de aandeelhouders en de schuldeisers. Het moet niet mogelijk zijn, dat men zich van deze wettelijke regeling los maakt, enkel door de zo nauw verwante vorm van een commanditaire vennootschap op aandelen te kiezen. Weliswaar heeft de vereniging „Handelsrecht” hiertegen aangevoerd, dat tot dusver in de praktijk van dit gevaar nog niet gebleken is, maar minister en Kamer lieten zich door dit argument niet vermurwen. Algemeen was men van oordeel, dat de commanditaire vennootschap haar karakteristieke gedaante moet behouden, wil zij als zodanig worden erkend. En tot deze karakteristieke gedaante behoort, dat de vennootschap zelve steeds weet wie haar commanditaire vennoten zijn. Dit hoeft het gebruik van aandelen niet uit te sluiten, zolang deze aandelen maar op naam zijn gesteld. Wie een aandeel op naam wil verkopen, moet hiervan immers aan de vennootschap kennis geven met het verzoek, de naam op het aandeel te wijzigen. Dat zal dus ook onder de werking van het nieuwe burgerlijk wetboek toegestaan zijn. Doch de schaarse commanditaire vennootschappen met aandelen aan toonder zullen een nieuwe vorm moeten zoeken en als iemand op de gedachte mocht komen, de aandelen aan order te stellen, dan vindt ook dit denkbeeld geen genade in het nieuwe wetboek.

34. SCHULDEISERS EN RECHTEN UIT LEVENSVERZEKERING

DE NEDERLANDSE wetgever heeft altijd weinig liefde getoond voor gokken en kansspel. De enkele uitzonderingen op het algemene verbod zijn schoorvoetend toegestaan. Eén van die uitzonderingen is de levensverzekering. Het doet ons heden ten dage wel heel wonderlijk aan, de levensverzekering in de wet toegelaten te vinden als een geoorloofde vorm van kansspel. Het bedrijf is zo geweldig in omvang gegroeid en het heeft economisch een zo geheel andere betekenis gekregen dan in de dagen, dat onze grote wetboeken werden opgesteld. Met de omvang is natuurlijk ook het aantal puzzles toegenomen. Met enkele daarvan houdt het 34ste vraagpunt zich bezig.

Jan sluit met een verzekeringsmaatschappij een overeenkomst, op grond waarvan die maatschappij aan Piet een som ineens of een lijfrente zal uitbetalen wanneer Jan komt te overlijden. Jan moet daarvoor elke maand een premie betalen. Maar nu wil het ongeluk, dat Jan zelf in financiële moeilijkheden geraakt. Zijn schuldeisers komen opdagen en nemen al zijn bezittingen in beslag. Kunnen ze nu ook aan deze verzekering komen? Kunnen ze bijvoorbeeld zeggen: Jan moet deze verzekering maar afkopen en ons de opbrengst uitbetalen, of kunnen ze eisen, dat in plaats van Piet een der schuldeisers recht op uitkering zal krijgen bij Jans overlijden?

Tegenwoordig biedt de wet hun daar geen gelegenheid toe, en in het nieuwe wetboek zal dit ook zo blijven. Toch verandert er iets. Het zou namelijk kunnen zijn, dat Jan zijn financiële moeilijkheden heeft zien aankomen en nu plotseling deze verzekering is gaan afsluiten en een hoge koopsom daarvoor heeft betaald om op die manier een deel van zijn vermogen te onttrekken aan het dreigend beslag door de schuldeisers. Wanneer dit alles met heel veel kwade trouw en boos opzet gebeurt, biedt de wet daar wel middelen tegen, maar die zijn niet zo gemakkelijk te hantieren. Op aandrang van de Kamer heeft de minister hier wat meer ruimte geboden aan de schuldeisers. Wanneer Jan bij het betalen van de premies wist, dat hij hierdoor bepaalde schuldeisers benadeelde, zullen zij die bedragen van de verzekeringsmaatschappij kunnen terugvorderen. In welke mate dit kan geschieden hangt nog af van verdere bijzonderheden van de verzekering, waarop we hier maar niet ingaan om niet te uitvoerig te worden. Het gaat om het principe.

Heel anders wordt de toestand, wanneer Jan niet door een enkele schuldeiser wordt aangepakt, maar failliet gaat en een curator krijgt. Die curator treedt dan immers in Jans vermogensrechten en kan de verzekering afkopen of zichzelf in plaats van Piet als de bevoordeelde aanwijzen. Tenminste, wanneer Jan zelf het recht daartoe behouden had. Het gebeurt toch ook wel, dat Jan tegenover de verzekeringsmaatschappij onherroepelijk Piet als de bevoordeelde aanwijst, en wanneer Piet een dergelijke bevoordeling heeft aangenomen, kan daar buiten zijn medewerking en toedoen geen verandering meer in worden gebracht. In zulke gevallen staat ook de curator machteloos. Dat is zo en dat blijft zo.

Maar wanneer Piet niet onherroepelijk is aangewezen, wanneer dus nog een ander Piets plaats kan innemen of ook de gehele verzekering kan worden afgekocht, kan de curator naar eigen goedvinden ingrijpen. Dat is zo en dat blijft ook zo, maar één beperking zal de curator in het nieuwe wetboek daarbij toch op zijn weg vinden. Als de verzekering namelijk is afgesloten ten behoeve van Jans vrouw of kinderen zal de curator hen voor de keus moeten stellen: wil je, dat ik de verzekering afkoop zodat jullie alle kansen op een latere uitkering verliezen, of ben je bereid mij de afkoopwaarde van de verzekering te vergoeden, zodat de verzekering in stand blijven kan? Voor de schuldeisers en de curator komt het op hetzelfde neer: in ieder geval krijgen zij een bedrag gelijk aan de afkoopwaarde. Vrouw en kinderen zien wellicht kans, de zo kostbare verzekering in stand te houden.

Het is een moeilijke en ingewikkelde materie, waar we het hier over hebben. Er kan zich van alles voordoen: Jan kan een onbetrouwbaar individu zijn, dat de verzekering alleen sluit om zijn schuldeisers te benadeln; hij kan een wat slappe kerel zijn, die de verzekering sluit of de premies doorbetaalt, ook al weet hij daardoor zijn schuldeisers te benadeln; Jan kan een nette vent zijn, die de verzekering alleen aangaat in het bewustzijn, het geld er voor te hebben en bepaalde mensen te willen begunstigen, maar die naderhand in financiële moeilijkheden geraakt; Jan kan wettelijke verplichtingen tegenover Piet hebben of alleen maar morele; Piet kan een kennis zijn of Jans zoon; Jan kan verplicht de premies betalen of onverplicht! Jan kan komen te overlijden tijdens zijn faillissement of blijven doorleven; het faillissement kan ook zijn nalatenschap betreffen; de begunstiging van Piet kan herroepelijk of onherroepelijk geschied zijn. Al deze bijzonderheden, en nog veel meer, kunnen van invloed zijn op het oordeel, wat in een bepaald geval recht is. Het aantal combinaties is eindeloos. Dat in het voorgaande dus enkel een paar hoofdlijnen zijn aangegeven, ligt voor de hand.

De Vereniging „Handelsrecht” heeft haar stem nog verheven ten gunste van de begrafenispolissen. Dit geluid heeft weerklank gevonden in de Kamer en bij de minister. Begrafenispolissen, ook als ze herroepelijk zijn, blijven voor de curator evenals voor de schuldeisers onaantastbaar. Het gaat hier nooit om grote bedragen, en van oudsher zit voor de Nederlander een grote gevoelswaarde aan de zorg voor een behoorlijke begrafenis. In zijn wens netjes te worden begraven blijft, hoe paradoxaal het ook mag klinken, Hildebrand's diakoniehuismannetje onsterfelijk!

35. LEVENSVZERKERING EN ERFRECHT

IN gezellige ouderwetse romans lezen we van vertoornde vaders, die een losbandige zoon of een weggelopen dochter onterven. Onze nuchtere Nederlandse wet is evenwel niet gediend van zulke hevige uitbarstingen van ouderlijke wrok. Geen kind kan tegen zijn wil volledig onterfd worden; elk heeft aanspraak op een wettelijk erfdeel, waarvan de grootte varieert naar gelang het aantal van de erfgenamen. Niemand hoeft genoeg te nemen met een testament, dat hem minder dan zijn wettelijk erfdeel toekent.

Stellen we ons voor, dat Jan zestigduizend gulden bezit en twee zonen heeft, Piet en Klaas. Zijn vrouw is al vóór hem overleden. Wanneer Jan geen testament heeft gemaakt, krijgt elk van zijn twee zonen de helft van de nalatenschap, dus dertigduizend gulden. De wet stelt het wettelijk erfdeel nu op twee derden hiervan. Jan kan dus bij testament wel aan Piet veertigduizend en aan Klaas twintigduizend gulden nalaten, maar met minder dan twintigduizend gulden, twee derden van wat hij anders gekregen zou hebben, hoeft Klaas geen genoeg te nemen. Zou Jan hiermee geen rekening hebben gehouden, en dus vijftigduizend gulden aan Piet en tienduizend aan Klaas hebben vermaakt, dan kan Klaas vorderen dat Piet's erfdeel te zijnen behoeve met tienduizend gulden wordt „ingekort” en hij zo zijn wettelijk erfdeel krijgt.

Er is nog iets anders mogelijk, waardoor de verhouding tussen de erfgenamen kan worden scheefgetrokken. Tijdens het leven van Jan gaat het Piet goed en Klaas slecht. Jan springt Klaas telkens met enige duizenden guldens bij; in totaal loopt alles, wat hij aan Klaas geeft, op tot twintigduizend gulden. Dan gaat Jan dood. Hij heeft nog veertigduizend gulden over en in zijn testament staat, dat elk van zijn zoons de helft van de nalatenschap moet krijgen.

De wet veronderstelt nu in dit geval, dat het niet de bedoeling van Jan is geweest, Klaas boven Piet te bevoordelen. Wat Klaas tijdens het leven van zijn vader heeft gekregen, wordt daarom beschouwd als een voorschot op de erfenis. Ter berekening van het aandeel, dat elke zoon toekomt, moet Klaas dus allereerst het door hem reeds ontvangene „inbrengen”. De nalatenschap bestaat dus niet enkel uit de veertigduizend gulden, die Jan nog op zijn bankrekening had staan, maar de twintigduizend die Klaas kreeg, worden erbij opgeteld. Er wordt dus vastgesteld, dat Jan zestigduizend gulden naliet, waarvan elke zoon dertigduizend toekomt. Klaas heeft al twintig gehad en krijgt er dus niet meer dan tien bij; de overige dertigduizend gaan naar Piet.

Niet altijd zal er „ingebracht” hoeven te worden, wat de vader tijdens zijn leven aan één van zijn zoons gegeven heeft. Jan kan namelijk uitdrukkelijk bepalen, dat de schenking niet als een voorschot op de erfenis moet worden beschouwd. Maar als een dergelijke bepaling achterwege blijft, veronderstelt de wet dat Jan de gelijkheid tussen zijn kinderen niet heeft willen verbreken en is er dus aanleiding tot „inbreng”. Het spreekt vanzelf, dat deze „inbreng” ook weer van betekenis kan zijn voor de berekening van het wettelijk erfdeel, en daardoor invloed kan uitoefenen op de „inkorting”, noodzakelijk voor de handhaving van dit erfdeel.

De vraag is nu gerezen, hoe men moet handelen wanneer Jan een levensverzekering heeft gesloten ten bate van Piet, en een hoge koopsom of een hoog bedrag aan premies heeft betaald aan de verzekeringsmaatschappij. Hij heeft in dit geval grote uitgaven gedaan, die aan een van zijn zoons een belangrijk geldelijk voordeel brengen wanneer Jan komt te overlijden. Zullen die uitgaven meetellen bij de boedelscheiding? Zal Klaas kunnen eisen, dat Piet deze bedragen „inbrengt” en zal hij kunnen beweren, dat door deze uitgaven zijn wettelijk erfdeel is aangetast, zodat Piet's aandeel zal moeten worden „ingekort”?

Ja, heeft de minister hierop geantwoord, en de Kamer was het daar volledig mee eens. Maar daarbij werd een voorbehoud gemaakt, zo belangrijk, dat het zeker het gros van de in aanmerking komende gevallen omvat. Van „inbreng” of „inkorting” zal namelijk geen sprake zijn, wanneer de levensverzekering werd gesloten op grond van een wettelijke of morele verplichting. En een dergelijke verplichting ligt inderdaad ten grondslag aan het merendeel van deze levensverzekeringen. Men sluit ze om zijn vrouw niet onverzorgd achter te laten of om een krankzinnig of lichamelijk onvolwaardig kind een behoorlijk bestaan te waarborgen, of om een soortgelijke reden. De wet eerbiedigt een dergelijke verplichting en het nieuwe wetboek zal bepalen, dat er dan ook geen aanleiding is tot

„inbreng of „inkorting”. Behalve wanneer de verzekering is gesloten tot een zo onzinnig hoog bedrag, dat dit in geen verhouding staat tot de financiële positie van de verzekeringnemer. Staat het er zo mee, dan doet deze immers veel meer dan hij krachtens zijn wettelijke of morele verplichting behoort te doen en dan krijgt de verzekering weer het karakter van een vrije gift. En zodra er van giften sprake is, komen ook de woorden „inbreng” en „inkorting” weer voor de dag.

J. ERFRECHT

36. WIE ERFT ALS ER GEEN TESTAMENT IS?

IN verschillende rechtsstelsels zijn er verschillende manieren, om de graden van bloedverwantschap te berekenen. In het Nederlands burgerlijk recht gaat het zo, dat men nagaat, hoeveel „stappen” men moet doen om tot de gemeenschappelijke voorvader te komen, verhoogd met het aantal „stappen” om van die voorvader tot de bedoelde bloedverwant te geraken. Ik tel dus bijvoorbeeld: mijn vader, eerste graad; mijn grootvader, tweede graad; mijn oom, derde graad; mijn neef, vierde graad; diens kinderen, vijfde graad. Ook mijn broer is dus familie in de tweede graad van mij.

Deze berekening is vooral van belang voor het familie- en erfrecht. Wanneer iemand dood gaat, kan het zijn dat hij over zijn nalatenschap heeft beschikt bij testament. Dan is de zaak al heel eenvoudig, en moet alles verdeeld worden in overeenstemming met de inhoud van het testament. Maar voor het geval, dat geen testament van de overledene bekend is, heeft de wetgever een aantal regels opgesteld, die gegrond zijn op de vermoedelijke wil van de overledene. Men neemt aan, dat hij zijn goederen heeft willen nalaten aan zijn kinderen, of als hij die niet heeft aan zijn ouders, en als die niet meer leven aan zijn broers en zusters.

Het is duidelijk, dat men op deze weg maar niet in het oneindige kan doorgaan. Gaat men al te ver in de graden van bloedverwantschap, dan wordt het soms haast ondoenlijk met zekerheid vast te stellen, wie allemaal erfgenaam zijn. Blevén alle mensen in Nederland wonen, dan zou onze goed geordende burgerlijke stand grote diensten kunnen bewijzen. Maar ons land is klein en in elke familie zijn er naaste of verre verwanten, die in het buitenland zijn gaan wonen of met een buitenlander zijn getrouwd. En tenslotte is onze burgerlijke stand toch ook nog maar van betrekkelijk jonge datum en stelt ons niet in staat, de stamboom zo heel erg ver terug te zoeken.

Bovendien heeft het ook geen zin, de vermoedelijke wil van de erflater te gaan uitstrekken tot familieleden, waarvan hij het bestaan zelfs nimmer heeft geweten. Het staat ieder vrij, als hij er zin in heeft zijn bloedverwanten tot in de twintigste graad bij testament te gedenken, maar de wetgever hoeft niet te veronderstellen, dat iemand zo ver heeft willen gaan als hij niet eens de moeite genomen heeft, een testament te maken. In het oorspronkelijke burgerlijk wetboek van 1838 had men het nog erg ruim genomen, en het erfrecht bij overlijden zonder testament uitgestrekt tot bloedverwanten in de twaalfde graad. In 1923 is dit beperkt tot de zesde graad. Mochten ook die ontbreken, dan vervalt de nalatenschap aan de Staat der Nederlanden. Deze bepaling is gemaakt om te voorkomen, dat achtergelaten goederen zonder eigenaar zouden blijven.

Elke grens, die in het recht getrokken wordt, is willekeurig, en men kan zich altijd afvragen, waarom hij nu juist hier getrokken wordt en niet iets

verder of iets dichterbij. Sommigen vinden, dat de zesde graad rijkelijk ver verwijderd is. Hoeveel mensen kennen hun familieleden in de zesde graad en kunnen geacht worden, hun goederen nog liever aan deze onbekenden na te laten dan aan de gemeenschap? Op het eerste gezicht lijkt het niet zo onlogisch, het erfrecht bij overledenen, die geen testament hebben gemaakt, te beperken tot de naaste familieleden, en te zeggen: wie verder wil gaan, moet dit dan maar neerleggen in een testament.

Toch is daar een ernstig bezwaar tegen. Niet iedereen kan namelijk een testament maken. Het is een belangrijk recht, dat ons zelfs al geschonken wordt eer wij meerderjarig zijn, doch de leeftijd van achttien jaar is toch een wettelijk vereiste. En niet alleen jongere minderjarigen kunnen geen testament maken, ook krankzinnig verklaarden en zij, die onder curatele staan, verkeren in dit geval.

Dit argument heeft zwaar gewogen, en tenslotte was daar de overweging, dat deze bepaling pas dertig jaar geleden herzien was en men vooral op het gebied van erfrecht de wezenlijke regeling niet graag telkens wijzigt. De tegenstanders, die ondanks alles de grens van de zesde graad nog te ruim vonden, konden zich troosten met de gedachte, dat, hoe verder de graad van bloedverwantschap van de erfgenaam is, hoe hoger ook het bedrag, dat de Staat als successierecht heft.

37. HET ERFRECHT VAN DE ECHTGENOOT

REVOLUTIES plegen door maatschappelijke veranderingen voorbereid te worden, en zo ging het ook met de revolutie in het erfrecht, zoals een der kamerleden de beslissing op vraagpunt 37 genoemd heeft.

Oorspronkelijk is in het erfrecht de overheersende gedachte geweest, dat de bezittingen van de ouders moesten overgaan op de kinderen. Ouderloze kinderen moesten niet onverzorgd achterblijven. De meeste ouders overleden op een leeftijd, die wij tegenwoordig nog jong noemen, en het aantal wezen was groot. De weeshuizen zaten vol.

Door de verlenging van de gemiddelde levensduur is dit alles anders geworden, en het feit, dat vrouwen gemiddeld ouder plegen te worden dan mannen, heeft aan dit verschijnsel nog een bijzonder accent gegeven. Naarmate de minderjarige wees een uitzonderingsgeval werd, nam het getal der weduwen toe. En voor het erfrecht betekende dit, dat de gedachte: „mijn bezittingen moeten aan mijn kinderen komen” steeds meer opzij gedrukt werd door de gedachte: „ik moet mijn vrouw niet onverzorgd achterlaten”.

Wij zien de invloed van de gewijzigde toestand duidelijk bij de herziening van het erfrecht in 1923. Tot dan toe kon de ene echtgenoot de andere uitsluitend iets nalaten op grond van een testamentaire beschikking. Was er geen testament, dan kreeg de overblijvende echtgenoot of echtgenote volstrekt niets. In 1923 stelde men de langstlevende met een kind gelijk. Wanneer dus een man stierf, die een vrouw met twee kinderen achterliet, kregen zijn weduwe en zijn kinderen krachtens de in 1923 ingevoerde regeling elk een derde deel van de erfenis.

Deze bepaling zal in het nieuwe burgerlijk wetboek geen wijziging ondergaan. Men wil het hierbij laten, echter met een kleine toevoeging. Maar die toevoeging is van zo ingrijpende betekenis, dat hij voor de overgrote meerderheid van de nalatenschappen inderdaad een revolutie betekent.

Keren we, om de betekenis daarvan te begrijpen, tot ons voorbeeld van de vader met de twee kinderen terug, en veronderstellen wij eens, dat hij niet in gemeenschap van goederen gehuwd was, en dat zijn nalatenschap bestaat uit f 30.000.— in effecten en contanten, benevens f 15.000.— aan inboedel. Tezamen dus f 45.000.—. Volgens de thans geldende regeling krijgt de weduwe en iedere zoon daarvan f 15.000.— en desgewenst mag de weduwe zeggen: „ik kies daarvoor de gehele inboedel”. Zij krijgt dan alle meubelen, maar verder ook niets, terwijl haar zoons al het geld erven.

Dit heeft men toch niet redelijk gevonden. Men wil de weduwe niet van het meubilair beroven, dat zij in gebruik heeft, maar acht het niet juist, dat zij daarbij niets zou krijgen van de toch niet zo onbelangrijke aanwezige financiële middelen (ze zijn zeker niet zo onbelangrijk als men bedenkt, dat meer dan 85 % van de in Nederland openvallende nalatenschappen minder waarde hebben dan f 10.000.—). In het nieuwe burgerlijk wetboek zal de weduwe nu eerst het meubilair tot zich mogen nemen tot een maximum waarde van f 15.000.—. In ons voorbeeld en in verreweg de meeste gevallen zal dit betekenen, dat zij alles mag nemen. Het nieuwe is nu, dat dit meubilair, tot dit bedrag van f 15.000.—, voor de berekening van de nalatenschap niet meer meetelt. Nadat de weduwe uit ons voorbeeld haar vóór-deel heeft genoten, blijven er dus nog voor f 30.000.— aan effecten en contanten over. Deze worden dan gelijkelijk tussen de erfgenamen verdeeld. De weduwe krijgt dus nog eens f 10.000.—, en een gelijk bedrag valt aan elke zoon toe.

Heel veel nalatenschappen bestaan practisch geheel uit meubilair, en in de toekomst zal dit meubilair dus geheel aan de langstlevende echtgenoot blijven, zonder dat de kinderen daar enige vergoeding voor krijgen. Volgens het thans geldende recht moest hun de waarde van hun erfdeel worden vergoed in geld. Niet ten onrechte heeft men opgemerkt, dat de meeste kinderen gelukkig liefderijker waren dan de wet, en hun oude vader of moeder maar ongestoord in het bezit van de meubeltjes lieten. Nu krijgt dit gedrag een wettelijke sanctie.

Intussen bestaat in verreweg het grootste aantal huwelijken gemeenschap van goederen tussen de echtgenoten. Onze wet veronderstelt dit zelfs, en biedt enkel de mogelijkheid hiervan af te wijken bij huwelijksvoorwaarden, die dan vóór de huwelijksluiting notarieel moeten worden vastgesteld.

Bij gemeenschap van goederen zou de berekening in ons voorbeeld natuurlijk geheel anders worden. De zaak gaat dan verlopen als volgt.

De gemeenschap bestaat uit f 15.000.— meubilair en f 30.000.— geld. Na de dood van de man moet nu eerst deze gemeenschap worden gescheiden. De helft hiervan, f 7.500.— aan meubilair en f 15.000.— geld is dus zonder meer eigendom van de vrouw. Maar zij mag bovendien nog tot een maximum van f 15.000.— aan meubilair tot zich nemen. In dit

geval is er nog de andere helft van het meubilair over, ter waarde van f 7.500.—, die zij dus ook aan zich trekt. Zij krijgt dus om te beginnen uit de gemeenschap al het meubilair plus f 15.000.— aan geld. De rest, de andere f 15.000.— aan geld, vormt de nalatenschap van de man. Hiervan krijgen de weduwe en elk van de twee kinderen een derde, dus f 5.000.—. De weduwe blijft achter met in totaal f 20.000.— plus het gehele meubilair, en elke zoon krijgt f 5.000.—.

38. DE ECHTGENOOT MAG NIET ONTERFD WORDEN

BIJ DE behandeling van het vorige vraagpunt is erop gewezen, dat de gedachte aan de verzorging van de weduwe in het moderne erfrecht steeds meer aan kracht heeft gewonnen. In 1923 is de langstlevende echtgenoot, ingeval de overledene geen testamentaire beschikkingen daaromtrent heeft gemaakt, bij de verdeling van de nalatenschap gelijkgesteld met een kind.

Een volledige gelijkstelling was dit nog niet. We hebben vroeger in dit boekje al eens gesproken over de romantische figuur van de vertoornde vader, die zijn losbandige zoon of zijn verdoolde dochter ontferft, en toen hebben we opgemerkt, dat hem dit tegenwoordig niet meer zo glad zit. Elk kind heeft immers een wettelijk erfdeel, een gedeelte van de nalatenschap waarop het een wettelijk recht heeft, en elke testamentaire bepaling die ten koste van dit wettelijk erfdeel gaat, kan door de rechter vernietigd worden.

Wil men de langstlevende echtgenoot nu geheel veilig stellen, dan moet ook aan hem of haar zo'n wettelijk erfdeel worden toegekend. Dit ligt zo voor de hand, dat men er ook in 1923 al aan gedacht heeft. Tenslotte heeft men toen toch de bezwaren tegen een dergelijke regeling te ernstig gevonden. Want er zijn bezwaren. Er kunnen heel gewichtige redenen voor de ene echtgenoot bestaan om de andere te onterven. Tussen man en vrouw kunnen in het huwelijk conflicten rijzen van zo ernstige aard, dat de Nederlandse burgerlijke wetgeving een volledige echtscheiding geoorloofd acht. Katholieken plegen van deze mogelijkheid geen gebruik te maken, omdat hun geloofsovertuiging zich daartegen verzet. Ook bij andere bevolkingsgroepen treft men min of meer uitgebreide bezwaren tegen het aanvragen van echtscheiding. En bij alle gezindten komt het voor, dat ouders terugschrikken voor een scheiding omwille van hun kinderen. Het huwelijk blijft dan in stand, dikwijls zonder dat een werkelijke verzoening plaats vindt.

De wetgever erkent dit alles. Uit zijn voorschriften blijkt zelfs, hoezeer hij het toejuicht wanneer mensen niet te vlot tot echtscheiding besluiten. Maar is het redelijk iemand te dwingen een deel van zijn bezittingen na te laten aan een echtgenoot, van wie hij wettelijk zelfs had kunnen scheiden? Het is duidelijk, dat na echtscheiding alle aanspraken op een wettelijk erfdeel vervallen. De wens, om het wettelijk erfdeel aan de andere echtgenoot te onthouden, zou dus een aansporing kunnen zijn tot echtscheiding, en dat wil de wetgever bepaald niet.

Schijnbaar is voor deze moeilijkheid een eenvoudige oplossing, en toen minister Donker voorstelde in het nieuwe burgerlijk wetboek een wettelijk erfdeel aan de langstlevende echtgenoot toe te kennen, voegde hij er dan ook aan toe, dat volledige onterving bij testament desondanks mogelijk zou blijven in die gevallen, waar de erflater een wettige reden tot echtscheiding had.

De Kamer heeft hiertegen bezwaar gemaakt, omdat dit middel nog erger is dan de kwaal. Want stellen we ons eens voor, dat de heer X in zijn testament bepaalt: „Ik onterf mijn echtgenote wegens haar ontrouw”. Na zijn overlijden deelt de notaris dit aan de erfgenamen mede. Mevrouw X zegt nu: „Deze beschuldiging is volkomen vals. Ik ben nooit ontrouw geweest. Ik ben dus ten onrechte onterfd en eis, dat mij mijn wettelijk erfdeel wordt uitgekeerd.” „Nee,” antwoorden de andere erfgenamen, haar liefhebbende kinderen, „moeder is wel degelijk ontrouw geweest; wij ontkennen haar aanspraken op een wettelijk erfdeel.” En vervolgens trekken de partijen naar de rechter, en gaat mevrouw X trachten te bewijzen, dat ze haar boekje nooit te buiten is gegaan, terwijl haar kinderen met getuigen en brieven komen aandragen, ten bewijze van haar zedeloosheid.

Er zijn verschillende plaatsen in ons wetboek, waar blijkt dat de wetgever een heilige en rechtvaardige afschrik heeft van dergelijke onsmakelijke procedures. Deze afschrik heeft ook hier gezegevierd, maar ditmaal niet ten koste van het wettelijk erfdeel van de langstlevende echtgenoot. Dit wordt nu gezien als een logisch vervolg van de onderhoudsplicht, die echtgenoten jegens elkaar tijdens hun leven hebben. De langstlevende echtgenoot, zelfs na scheiding van tafel en bed, krijgt een wettelijk erfdeel, zonder dat er enige mogelijkheid is van onterving.

39. HET WETTELIJK ERFDEEL

MET DIT vraagpunt keren we nog eens, nu voor de laatste maal, terug tot het wettelijk erfdeel; het deel van de nalatenschap dus waarop de kinderen — en in de toekomst ook de echtgenoot — van de overledene aanspraak kunnen maken, zonder dat dit hun bij testament kan worden ontnomen.

Tot dusver is dit, mede op grond van de rechtspraak van de Hoge Raad, altijd zo opgevat, dat degeen die aanspraak kon maken op een wettelijk erfdeel, dan ook voor dat deel aanspraak had op alle goederen van de nalatenschap. Laten we het voorbeeld nemen van een nalatenschap, die bestaat uit een boerderij ter waarde van f 60.000. — en gelden tot een bedrag van f 30.000.—. De boerin is al eerder gestorven. De boer heeft twee zoons.

Zou de boer geen testament hebben gemaakt, dan krijgt elke zoon de helft. Maar de boer heeft zijn oudste zoon willen bevoordelen en de jongste zo veel mogelijk willen onterven. De jongste moet echter zijn wettelijk erfdeel krijgen, dat kan hem niet worden ontnomen, en het wettelijk erfdeel bedraagt in dit voorbeeld f 30.000.—.

Het is de boer erom te doen geweest, dat zijn oudste zoon de boerderij

zou kunnen behouden, en wat de hier weergegeven cijfers betreft, lijkt daar geen enkel bezwaar tegen te bestaan. Laat de oudste de boerderij nemen en de jongste het geld, zou men zeggen. Dat kan natuurlijk ook, als de twee broers het in pais en vree met elkaar eens worden. Maar wanneer zij dit niet doen, wanneer de jongste dwars wil zitten en formeel op zijn recht wil blijven staan, dan wordt de zaak minder eenvoudig. Volgens het recht immers heeft de jongste een wettelijk erfdeel ter waarde van f 30.000.— uit een nalatenschap met een totale waarde van f 90.000.—, dat is dus een derde deel. En dit wordt zo uitgelegd, dat alle goederen van de nalatenschap voor een derde deel aan hem behoren. Hij hoeft dus geen genoeg te nemen met uitbetaling van f 30.000.— in contanten, maar mag zeggen: ik heb een aandeel ter waarde van f 20.000.— in de boerderij, en krijg verder f 10.000.— in geld.

De jongste mag, met de wet in de hand, nu voortgaan en zeggen: Ik wens niet tezamen met mijn broer eigenaar te zijn van de boerderij. Ik eis boedelscheiding, en dus moet de boerderij verkocht worden, waarna wij de opbrengst zullen verdelen.

Zo wordt de oudste broer uit de boerderij gestoten, tegen de bedoeling van de vader in. Natuurlijk zijn de notarissen en de erflaters slim geweest, en hebben ze van alles bedacht om dergelijke toestanden te vermijden. Menige familie-n.v. dankt zijn bestaan aan de wens, een bedrijf voor een bepaalde zoon te reserveren.

Het nieuwe wetboek zal dit gemakkelijker maken. Het zal dan mogelijk zijn, het wettelijk erfdeel aan iemand te vermaken bij wijze van een legaat in geld. In het hierboven besproken voorbeeld kan de boer dan in zijn testament bepalen: Ik stel mijn oudste zoon aan tot enig erfgenaam van al mijn bezittingen, onder de verplichting aan mijn jongste zoon een bedrag in geld uit te keren, ter hoogte van de waarde van een derde deel van mijn totale nalatenschap.

Hieruit volgt dan, dat de jongste zoon geen erfgenaam is, en ook niet meer deelt in de rechten en verplichtingen van de erfgenamen. Op één punt zou dit hem ernstig kunnen benadelen. Alleen de erfgenamen hebben immers het recht van inzage van alle stukken en bescheiden, die de nalatenschap betreffen. Wanneer de jongste broer dit mist, moet hij maar op goed vertrouwen van zijn oudste broer aannemen, hoeveel de nalatenschap waard is en wat dus de hoogte is van het hem toekomende legaat. Om dit te voorkomen, zal in het nieuwe wetboek de rechthebbende op een wettelijk erfdeel in ieder geval er aanspraak op kunnen maken, dat hij volledig wordt ingewijd. Verdere waarborgen zijn in het vooruitzicht gesteld in de zeldzame gevallen, waarin het zal worden toegestaan het wettelijk erfdeel niet terstond uit te keren, omdat een uitkering ineens te zware lasten zou leggen op het aan de erfgenaam toegedachte bedrijf. Maar hoe de regeling precies zal zijn, heeft professor Meijers bij de bespreking in de Kamer niet onthuld. Het was opvallend, hoeveel detailvragen van kamerleden hij bij dit vraagpunt onbeantwoord liet.

WANNEER wij met ons achttiende jaar de gelukkige leeftijd hebben bereikt, waarop de wet ons in staat stelt een testament te maken, vinden wij het heel gewoon, dat daar altijd een notaris bij te pas komt. De meest gebruikelijke vorm is, dat we aan de notaris opgeven, hoe we ons de regeling van onze nalatenschap hadden gedacht, waarna de notaris aan onze denkbepelden de juiste inkleding geeft. Hij beschikt immers over de wetskennis en de ervaring, die hem in staat stellen allerlei ongelukken en onaangename verrassingen te voorkomen. Dikwijls kan de bedoeling van de erflater op verschillende manieren verwezenlijkt worden; de notaris zal dan de voor dit geval meest praktische oplossing zoeken. Hij kan de erflater ook behoeden voor het opstellen van onmogelijke of voor de wet nietige beschikkingen. De Engelse dame, die haar fortuin van anderhalf miljoen gulden vermaakte aan haar lievelingspoes, zou haar troeteldier een grotere dienst hebben bewezen, wanneer ze een notaris geraadpleegd had. Want die zou haar bewaard hebben voor het neerschrijven van een wilsbeschikking, welke van nul en gener waarde is, en had haar misschien voorgesteld, een behoorlijk bedrag aan de een of andere dierenvriend te vermaken onder de voorwaarde, dat hij voor het teerbeminde beest zorg zou dragen. Nu was immers het resultaat: „mis poes!” en ging de Engelse staat met het fortuin strijken.

De Nederlandse wet kent nog andere manieren om een testament te maken, die minder in gebruik zijn. Ze komen erop neer dat de erflater een door hem zelf opgesteld document onder getuigen aan de notaris aanbiedt, die het dan verder bewaart. Deze vorm biedt minder waarborgen voor een deskundige redactie en heeft weinig voordelen. In elk geval komt ook hieraan een notaris te pas.

Een geldig testament zonder notaris kennen we alleen in tijd van oorlog voor krijgslieden „zich in het veld of wel in eene belegerde plaats bevindende”, voor „personen, die zich gedurende de loop eener reis, op zee bevinden”, en voor hen die vertoeven „in plaatsen met welke alle gemeenschap, uit hoofde van de pest of andere besmettelijke ziekte, verboden is”.

Zoals gezegd, wij Nederlanders vinden dit alles heel gewoon. In feite is het dat volstrekt niet. Want behalve in Nederland kent men alleen in Portugal een zo hevige voorkeur voor het inschakelen van de notaris bij het maken van testamenten. Haast overal mag elk door de erflater eigenhandig geschreven, ondertekend en gedateerd stuk als testament dienst doen.

Het grote bezwaar hiertegen is, dat dergelijke door de erflater zelf geschreven en bewaarde testamenten kunnen wegraken of — nog erger — na diens dood door belanghebbende familieleden kunnen worden vernietigd. Ook vervalsingen zijn mogelijk, terwijl de kans dat een oud, ziek en zwak mens door personen uit zijn omgeving geprest wordt een testament te vernietigen of bepaalde, voor hen gunstige beschikkingen te treffen, veel ruimer is dan wanneer een buitenstaander zoals de notaris er aan te pas moet komen. Tenslotte schept het veel meer zekerheid. Doordat in

ons land practisch elk testament aan een notaris bekend moet zijn, is het mogelijk geweest een centraal testamentenregister in te stellen, waar alle testamenten op naam en datum staan geboekt. Zodra iemand is overleden, kan de notaris daar inlichtingen vragen, en hij weet dan met zekerheid, óf er een testament is en zo ja, welk testament het laatst gemaakt is en bij welke notaris het wordt bewaard.

Noch de minister, noch de Kamer waren bereid deze vele voordelen prijs te geven in ruil voor een gemakkelijker vorm van testament. Men verwondert zich haast, dat professor Meijers van dit onderwerp nog een vraagpunt heeft gemaakt, zo roerend was de eenstemmigheid. Alles blijft dus zoals het was: geen testament zonder notaris. Alleen de noodgevallen: de krijgslieden, zeevaarders en pestlijders zullen een wat meer aan moderne tijden aangepaste omschrijving krijgen. Onveranderd blijft ook gelden, dat iedereen bij een door hem zelf geschreven en ondertekend stuk, zonder nadere formaliteiten, kan beschikken over kleren, bepaalde sieraden en meubelstukken ten bate van bepaalde personen. Het zou al te omslachtig zijn, voor dergelijke kleine beschikkingen een notaris in te schakelen.

41 RECHTERLIJKE CONTROLE OP DE VEREFFENING VAN DE NALATENSCHAP

WANNEER iemand overleden is, zijn het over het algemeen de erfgenamen zelf, die zorgen voor de betaling van de nagelaten schulden en die de vorderingen innen, welke de overledene nog had uitstaan. Dat is niet in alle landen zo. In Engeland bijvoorbeeld wordt steeds door de overheid een vereffenaar benoemd, tenzij de erflater zelf in zijn testament een executeur heeft aangewezen.

Bij ons is men daar niet erg van gediend. Men vindt het onaangenaam, wanneer een door de overheid benoemde buitenstaander zich gaat inlaten met de nalatenschappen en de familieverbanden en al wat daaraan vastzit. Maar aan de andere kant ontstaan door het ontbreken van een zelf niet-belanghebbende vereffenaar niet zelden ernstige moeilijkheden. Men kan dan wel een beroep doen op verschillende wettelijke voorschriften, maar voor de practijk bieden die dikwijls weinig uitkomst en soms voeren ze de betrokkenen alleen op een jarenlange lijdensweg van eindeloos gerekte procedures. Uitsluitend wanneer een nalatenschap failliet wordt verklaard of onbeheerd blijft, wordt in de practijk door de rechter een vereffenaar benoemd.

Oorspronkelijk waren een aantal kamerleden gekant tegen wijziging van de tegenwoordige toestand. Maar de minister stelde daar een aantal voorbeelden tegenover, waarvan toch wel overtuigingskracht uitging. Het minst sprekende is misschien nog het geval, dat de erfgenamen het onderling niet eens kunnen worden over de wijze, waarop de nalatenschap moet worden aanvaard. Wie een nalatenschap aanvaardt, zonder meer, is verplicht alle schulden daarvan te betalen alsof het zijn eigen schulden waren, zelfs al overtreffen deze schulden het tegoed aanzienlijk. Als men

in het onzekere verkeert over de baten en schulden van een nalatenschap kan men dus beter aanvaarden „onder voorrecht van boedelbeschrijving”. Alle goederen van de nalatenschap worden dan volledig apart gehouden en niet vermengd met de bezittingen van de erfgenamen. Blijkt bij de vereffening enkel een nadelig saldo over te blijven, dan kan de erfgenaam nog altijd van al zijn aanspraken afstand doen.

Deze regeling is heel plezierig, maar de uitvoering ervan brengt nogal wat omslag mee. Heerst tussen een aantal erfgenamen meningsverschil over gewoon aanvaarden of aanvaarden onder voorrecht van boedelbeschrijving, dan wint volgens de huidige wet het laatste standpunt het. In het nieuwe recht zal de rechter hier op verzoek van een der erfgenamen een vereffenaar kunnen benoemen.

Een soortgelijk verzoek zal de rechter ook gedaan kunnen worden door een schuldeiser van de overledene. Op het ogenblik is het zo, dat, wanneer de nalatenschap onder voorrecht van boedelbeschrijving is aanvaard, de schuldeisers van de overledene praktisch machteloos staan tegenover de erfgenamen. Deze kunnen de door de wet gestelde termijnen straffeloos laten verlopen, en het laatste middel dat de ongeduldig wachtende schuldeisers nog rest, is dan te langen leste een proces, waarin zij de erfgenamen om rekening en verantwoording kunnen vragen. En dit is een soort proces, dat gemakkelijk jarenlang kan worden gerekt. Voortaan zullen deze schuldeisers de benoeming van een objectief vereffenaar kunnen vragen. Daarbij is dan speciaal gedacht aan een notaris, die ambtshalve immers veel verstand heeft van de regeling van nalatenschappen. De rechter blijft echter vrij desgewenst ook een niet-notaris te benoemen.

De schuldeisers van de nalatenschap kunnen ook onrechtvaardig benadeeld worden, doordat een erfgenaam, die zelf op zwart zaad zit, een goede erfenis gaat vermengen met zijn berooide zaken. Hier is eveneens de benoeming van een vereffenaar een gewenste oplossing.

Tenslotte zullen niet alleen de schuldeisers van de nalatenschap, maar ook die van de erfgenaam belang kunnen hebben bij een verantwoorde afwikkeling. De erfgenaam kan hen dwars zitten, door een goede erfenis te verwerpen of een kwade erfenis te aanvaarden. Tegenwoordig biedt de wet hun weinig heil in deze gevallen, in de toekomst zullen ook zij de rechter om de benoeming van een vereffenaar kunnen vragen.

42. DE BOEDELRECHTER

BIJ DE behandeling van het voorgaande vraagpunt hebben we gezien, dat in het nieuwe recht eerder dan thans een vereffenaar van een nalatenschap door de rechter zal kunnen worden benoemd. De positie van een dergelijke vereffenaar vertoont een grote overeenkomst met die van een curator in een faillissement. Ook de curator wordt door de rechtbank benoemd. Het is de gewoonte, daarvoor een advocaat te nemen, zoals het naar de bedoeling van de minister de gewoonte zal worden, voor de vereffenaar een notaris te nemen. Maar de rechtbank is daaraan niet gebonden en zal dus

ook andere personen in aanmerking mogen laten komen, evenals ook thans wel eens een niet-advocaat tot curator in een faillissement benoemd wordt.

Curator en vereffenaar innen de vorderingen en betalen de schulden van de boedel, welke onder hun beheer staat. Van hun handelingen zijn ze verantwoording schuldig aan de rechtbank, en een rechter-commissaris is belast met het toezicht op hun bemoeiingen. Voor bepaalde daden moet deze rechter-commissaris ook zijn uitdrukkelijke toestemming verlenen, dit alles ter voorkoming van te grote willekeur.

De vragen, waarvoor curator en vereffenaar komen te staan en waarover ze de rechter-commissaris moeten raadplegen, zijn niet zelden zeer ingewikkeld en het juiste antwoord kan vaak slechts gegeven worden op grond van een bijzondere kennis van het bedrijfsleven en van financiële aangelegenheden. Dit maakt het wenselijk, dat de rechter die zich met deze werkzaamheden belast ziet, zich in deze richting specialiseert.

De minister wil dit bevorderen door het benoemen van bijzondere boedelrechters. Op het ogenblik zijn de rechterlijke werkzaamheden, welke noodzakelijk kunnen zijn bij de contrôle op het beheer en de vereffening van boedels, vrij willekeurig verdeeld over de kantonrechters en de rechtbanken. Zo moet, om een voorbeeld te geven, het bevel tot verkoop van onroerend goed uitgaan van de rechtbank, maar het bevel tot verkoop van roerend goed dient gegeven te worden door de kantonrechter. Voor een vlotte gang van zaken is het natuurlijk beter, alle bevoegdheden in één hand te leggen.

De boedelrechter zou dan een gespecialiseerd lid van de arrondissementsrechtbank zijn, juist zoals we thans reeds de politierechter en de kinderrechter hebben. En op dezelfde wijze als de kinderrechter zou hij zich van de voortdurende bijstand van deskundigen kunnen verzekeren. De minister voelde er weinig voor de kantonrechters, die in de grote steden toch al zo overbelast zijn, voor deze extra taak te stellen.

Alweer een stap dus op de weg naar verdere specialisering van de rechterlijke macht, een verdere erkenning van het feit, dat de rechter wel over alles moet oordelen maar onmogelijk van alles verstand kan hebben. De nadelen van een dergelijke specialisatie liggen vooral op het praktische vlak. De specialisering brengt meer kosten mee en maakt bovendien voor de gespecialiseerde rechter de kansen op promotie minder. Dit doet de minister zoeken naar een tussenweg: de benoeming van een lid der rechtbank tot boedelrechter zal slechts voor twee jaar gelden, en de boedelrechter blijft dus gewoon lid van de rechterlijke macht. Het is een compromis, dat wel weer wat afbreuk doet aan de grondigheid van de gewenste specialisatie. De praktijk zal moeten leren, hoe zich dit alles uitwerkt.

Nadat eenmaal de a was gezegd bij vraag 41: meer door de rechter benoemde vereffenaars, kon de Kamer bij vraag 42 niet weigeren de b, de boedelrechter, te doen volgen. Er zijn weinig woorden aan besteed.

K. PERSONEN - EN FAMILIERECHT

43. DE WOONPLAATS DER GEHUWDE VROUW

EEN MENS leert van zijn fouten, wordt vaak verkondigd. Het is helaas niet altijd waar. Maar soms maakt men op zichzelf vrij onbelangrijke fouten, die om een of andere ondoorgroondelijke reden onuitwisbaar in het geheugen blijven hangen. Waarom herinner ik mij van mijn talloze vergrijpen tegen de Nederlandse spelling op de lagere school enkel het standje dat ik kreeg toen ik op een kwade dag het onderscheid had verwaarloosd tussen samen met een s en tezamen met een z?

En zo blijft mij ook altijd de cliënte bij, die mij bezocht op de eerste dag, dat ik achter een bureau op een advocatenkantoor zetelde. Ik noteerde ijverig alle gegevens die ik nodig had om een verzoek bij de rechtbank in te dienen voor kosteloos procederen, want het goede mens wilde een procedure tot scheiding van tafel en bed tegen haar voormaals liefhebbende echtgenoot aanvragen. Op mijn papier stonden de datum en de plaats van het huwelijk, de naam en de woonplaats van de man, het feit dat er geen kinderen waren en dat zij in gemeenschap van goederen waren gehuwd, gegevens over het wangedrag van de man dat grond voor de scheiding moest opleveren, de naam en de woonplaats van de vrouw. Zodra ze verdwenen was, zette ik mij aan het werk om het verzoekschrift op te stellen. Ik bezag het resultaat met voldoening, en legde het vol trots voor aan mijn chef. Hoe groot was mijn teleurstelling, toen diens rode potlood terstond in actie kwam!

Want wat had ik gedaan? Ik had de vrouw, wonende te A, een zaak laten aanhangig maken tegen de man, wonende te B. Zij was immers, toen de ruzie te hevig werd, in een andere stad bij een vriendin gaan wonen. Maar dat is iets, dat wel in de gewone werkelijkheid van het dagelijkse leven kan gebeuren, maar niet in de strakke sfeer van ons burgerlijk wetboek. Daar is de gehuwde vrouw in vrijwel alle opzichten gelijkgesteld met een minderjarig kind. Een minderjarig kind „woont” wettelijk bij zijn vader of voogd, ook al stuurt die het naar een kostschool, ook al is het in militaire dienst, ook al woont die vader op Nieuw Guinea en heeft hij het kind achtergelaten in Nederland. Op precies dezelfde manier „woont” de gehuwde vrouw altijd bij haar man, en als zij elders een onderdak zoekt, „verblijft” zij daar alleen.

Wie dus een deurwaarder met een exploit wil sturen naar een gehuwde vrouw, moet hem vragen zich naar het adres van de man te begeven, ook al weet hij zeker, dat de vrouw daar niet te vinden is. Er is slechts één wettelijke uitzondering op, die tot diep nadenken stemt: de belastingen weten het beter! Als een gehuwde vrouw een eigen zaak drijft, kan de man van de vermogensbelasting daar bij haar komen aankloppen, zonder zich om de woonplaats van de man te bekommeren. Maar zoiets mag dan ook alleen Vadertje Staat, en dan nog enkel als het om de centen gaat.

Minister Wijers heeft destijds een wetsvoorstel ingediend, dat een einde wil maken aan de gelijkstelling van de gehuwde vrouw met een minderjarig kind en haar, zoals de term luidt, handelingsbevoegd wil maken. Onze hoge staatscolleges hebben met de voortvarendheid, die hun eigen is, dit stuk nog steeds niet afgewerkt. Intussen heeft de minister nu aan de Kamer de vraag voorgelegd, of de regeling, dat de gehuwde vrouw het adres heeft van haar man, gehandhaafd moet worden.

Tot genoegen van het schone geslacht kan hier worden vermeld, dat niemand een mond heeft opengedaan om dit stelsel te verdedigen. De gehuwde vrouw zal dus in de toekomst haar eigen woonplaats bepalen. Meestal zal die samenvallen met die van haar man, soms ook niet. Uit de Kamer is echter wel gevraagd om voorschriften, die zullen bevorderen dat, wanneer de vrouw een andere woonplaats heeft dan haar man, deze laatste toch steeds in kennis zal worden gesteld van deurwaardersexploiten en dergelijke belangrijke stukken, die aan haar mochten worden uitgereikt.

44. GENEESKUNDIG ONDERZOEK VOOR HET HUWELIJK

WEINIG vraagpunten hebben zo de publieke belangstelling getrokken als dit 44ste, dat ging over het verplichte geneeskundige onderzoek voor het huwelijk, en dus eigenlijk geheel buiten het juridische vlak lag.

De vraag viel in verschillende onderdelen uiteen. Het eerste punt was: moet aan de huwelijksafkondiging een geneeskundig onderzoek der beide echtgenoten voorafgaan? Met een enkele uitzondering hebben woordvoerders van alle partijen hierover gesproken, en zij waren eenstemmig in hun oordeel, dat een dergelijk onderzoek met de grootst mogelijke nadruk moet worden aanbevolen. Voor allen stond het vast, dat er een ernstige morele verplichting bestaat voor iedereen, die wil gaan trouwen, zich door een medicus te laten controleren op die punten, die voor het huwelijksgeluk, de gezondheid van de aanstaande wederhelpt en van het te verwachten nageslacht van beslissende betekenis kunnen zijn. Maar is het gewenst, deze ernstige morele verplichting nu ook van een wettelijke sanctie te voorzien? Daarover liepen de meningen uiteen.

Eenstemmigheid heerste weer over hetgeen men niet wilde. Niemand wenste, dat nieuwe huwelijksbeletselen zouden worden vastgesteld in die zin, dat de wet het huwelijk zou verbieden voor lijdens aan bepaalde ziekten of afwijkingen. Dit onderwerp werd geraakt door een verdere vraag, welke onder ditzelfde nummer viel: is ook zonder verplicht onderzoek een huwelijksverbod gewenst op grond van bepaalde ziekten? Sommige landen kennen dergelijke bepalingen. In Nederland is men er niet van gediend, omdat men de beslissing wil overlaten aan het persoonlijk geweten. Alleen krankzinnigen kunnen niet trouwen, doch ook weer niet, omdat krankzinnigheid een speciaal huwelijksbeletsel zou opleveren, maar op grond van de algemene regel dat een krankzinnige geacht wordt geen vrije wil te hebben zodat de noodzakelijke wilsovereenkomst hier uitgesloten is.

Evenmin verklaarde enig kamerlid zich voorstander van het meer ge-

matigde voorschrift, hierop neerkomende dat de medicus, die de huwelijkscandidate heeft onderzocht, daarna de aanstaande echtgenoot of echtgenote van de onderzochte inlicht over mogelijke gevaren. Ook daarin zullen allen een te sterk ingrijpen in de persoonlijke vrijheid. Wie onderzocht is, moet zelf uitmaken in hoeverre hij de resultaten aan zijn verloofde wil meedelen.

Toen deze uitgangspunten tussen alle kamerleden vastlagen, kon het debat alleen nog maar gaan over de vraag, of het onderzoek zelf verplicht moest worden gesteld, zonder dat aan het resultaat door de overheid gevolgen worden gekoppeld en zonder dat van dit resultaat aan iemand anders dan de onderzochte zelf verslag wordt uitgebracht. Het zou erop neerkomen, dat ieder, die een huwelijk wil aangaan, aan de ambtenaar van de burgerlijke stand een verklaring van een arts overlegt, waaruit blijkt, dat hij zich heeft laten onderzoeken.

De minister had zich geen voorstander daarvan verklaard, maar kreeg het hierover aan de stok met zijn partijgenote mejuffrouw Zeelenberg, die namens haar geestverwanten een amendement voorstelde. Zij kon zich daarbij beroepen op een open brief, waarin een verplicht geneeskundig onderzoek werd aanbevolen, en die was ondertekend door een aantal vooraanstaande personen, onder meer enige Nijmeegse professoren, priesters zowel als leken, en niet minder aanzienlijke protestantse autoriteiten. Succes oogste zij hiermede niet. Katholieke-Volkspartijers, Christelijk-Historischen, Anti-Revolutionnaires, V.V.D.-ers noch Communisten bleken te vermurwen, en het verplichte geneeskundige onderzoek sneuvelde met grote beslistheid. Velen waren bang, dat hiermede toch de eerste schrede gezet zou worden op het hellend vlak van nieuwe huwelijksbeletselen, de meesten achtten het gevaarlijk op dit gebied iets tot een wettelijke verplichting te verheffen, terwijl het nog niet als volkszede ingeburgerd is. Maar wel werd van de Regering een bepaalde toezegging gevraagd, het medisch onderzoek voor het huwelijk zo krachtig mogelijk te bevorderen, met name door subsidies voor de propaganda en de uitvoering ervan.

45. DE HANDELINGSBEVOEGDHEID VAN DE GEHUWDE VROUW

BIJ DE bespreking van vraagpunt 43 is al wat gezegd over de weinig aantrekkelijke juridische positie van de gehuwde vrouw. Uitgaande van de stelregel, dat de man het hoofd is van de huwelijksgemeenschap, heeft de wetgever hier in vroeger tijden gevolgtrekkingen aan verbonden, die ons in een samenleving, waar de vrouw een geheel andere plaats heeft verworven, kwalijk houdbaar lijken.

In beginsel heeft de gehuwde vrouw geen enkele handelingsbevoegdheid. Met nauw verholen tegenzin zijn daar enkele uitzonderingen op gemaakt, omdat anders de moeilijkheden in het dagelijks verkeer te groot zouden worden. Het zou wat omslachtig zijn als de kruidenier geen pond suiker meer zou kunnen verkopen aan een mevrouw, zonder dat zij hem een ge-

zegelde volmacht had overgelegd, waarin haar man haar machtigt tot het aangaan van deze overeenkomst. „Voor alles wat de gewone en dagelijkse uitgaven der huishouding betreft,” zegt de wet dus, wordt de gehuwde vrouw verondersteld de machtiging van haar gemaal te bezitten. Dat wil zeggen, zelfs deze machtiging kan de man te allen tijde intrekken, en dan lezen we bij tijd en wijle van die gezellige advertenties in de krant, waarin de heer X verzoekt „geen geld of goederen af te geven aan mijn echtgenote, daar door mij niets zal worden betaald.” Zulke advertenties zijn dan weer kostbaar bewijsmateriaal voor de vrouw, als ze straks een procedure tot scheiding van tafel en bed wil beginnen en moet aantonen, dat haar man zich aan buitensporig gedrag tegen haar heeft schuldig gemaakt.

De veronderstelde volmacht strekt zich ook alleen uit tot de gewone en dagelijkse uitgaven van de huishouding. Dat is een rekbaar begrip, en een beroemde oud-Hollandse uitspraak heeft eens beslist, dat een schone rijke vrouw zich een enkel juweeltje niet hoeft te misgunnen. Maar in het algemeen zal een meubelzaak toch goed doen wat voorzichtig te zijn met mevrouwen, die hele ameublementen kopen, zonder dat vaststaat, of manlief een en ander heeft goedgekeurd. De koop-overeenkomst kon anders wel eens nietig zijn, en dan moet de winkelier maar zien, hoe hij zijn spulletjes terugkrijgt.

Gehuwde dames mogen nog meer doen dan een pakje boter kopen. Ze kunnen een kindermisje of een werkster in dienst nemen. Wanneer hun mannen het goedvinden, kunnen ze zelfstandig een beroep uitoefenen en dan mogen ze alle overeenkomsten afsluiten, welke bij dat beroep horen. Ze kunnen ook rechtsgeldige kwitanties afgeven voor in hun beroep ontvangen betalingen. In het bijzonder mag de getrouwde vrouw ook zelf als arbeidster een arbeidsovereenkomst aangaan; ze kan de kwitantie tekenen voor het ontvangen loon en mag over dat loon beschikken, als ze het maar doet ten bate van haar gezin. Van haar overige bevoegdheden is het belangrijkste, dat ze haar testament mag maken en dat ze vrijelijk kan beschikken over een spaarbankboekje.

Tegenwoordig vinden we dit allemaal wat schriel, omdat we andere opvattingen hebben gekregen over de plaats van de gehuwde vrouw. De ommekeer in de gedachten kwam op een verrassende manier tot uiting in 1936, toen voor het eerst de gehuwde man zich de bevoegdheid ontnomen zag, een bepaalde overeenkomst te sluiten zonder schriftelijke toestemming van zijn vrouw. Dat betreft het aangaan van een huurkoop met betrekking tot goederen voor de huishouding. Dergelijke overeenkomsten kunnen nogal eens zware lasten op het gezin leggen, en de wetgever besliste, dat deze dus enkel tot stand mochten komen, wanneer man en vrouw het hier samen over eens waren.

De ommekeer gaat zich nu verder voltrekken. Minister Wijers heeft geruime tijd geleden een wetsontwerp ingediend ter opheffing van de handelingsonbevoegdheid van de gehuwde vrouw. Het is nog niet in openbare behandeling gekomen en alle bijzonderheden van de nieuwe regeling staan dus nog niet vast. Maar één punt is zeker: de handelingsonbevoegdheid van de gehuwde vrouw verdwijnt uit ons recht. Want daartoe besloten

Kamer en minister eenstemmig bij dit vraagpunt 45. Niemand heeft ook maar één woord gesproken om dat tegen te houden.

46. HUWELIJKSGOEDERENRECHT

WANNEER een man en een vrouw gaan trouwen, kan hun vermogenstoestand zeer verschillend zijn. In ieder geval dient een regeling te worden getroffen voor wat er met de vermogensbestanddelen gebeurt, die zij beiden meebrengen. Dan blijft nog te bezien, aan wie de winsten zullen toekomen, tijdens het huwelijk gemaakt, en wie mogelijke verliezen zal moeten dragen. Dit alles wordt van grote betekenis, als te eniger tijd het huwelijk door de dood van een der echtgenoten of door echtscheiding wordt ontbonden, of om andere redenen tot een eerdere scheiding van beider vermogens moet worden overgegaan.

Het aantal regelingen, dat men zich hiervoor kan denken, is eindeloos, maar natuurlijk bestaan er verschillende hoofdvormen. Van oudsher heeft de wet op dit punt grote vrijheid willen laten, omdat de feiten bij elk huwelijk anders liggen en de behoeften dus zo uiteenlopen. Maar om te voorkomen, dat ooit twijfel zou kunnen heersen over de regeling, die in een bepaald huwelijk van kracht is, heeft de wet zelf een stelsel, namelijk de algehele gemeenschap van goederen, nauwkeurig beschreven en uitmaakt, dat dit stelsel zal gelden tenzij de echtgenoten, vóór het sluiten van hun huwelijk, bij notariële akte hiervan afwijkende „huwelijkse voorwaarden” hebben opgesteld. De inhoud van die huwelijkse voorwaarden staat geheel ter beoordeling van de partijen; de wet doet alleen nog enkele denkbeelden aan de hand: uitsluiting van iedere gemeenschap, gemeenschap van winst en verlies, enz. In het nieuwe wetboek zullen deze afwijkende stelsels uitvoeriger worden geregeld.

Als gevolg van deze bepalingen is de algehele gemeenschap in ons land het meest voorkomende stelsel geworden. Veel jongelieden, die gaan trouwen, bezitten nog in het geheel geen vermogen, en het komt niet in hun hoofd op, regelingen voor de toekomst te gaan treffen op dit gebied. Anderen, die wel vermogen bezitten, achten principieel de algehele gemeenschap van goederen verkieselijk; man en vrouw worden daardoor gelijkgesteld en delen ook gelijkelijk in elkaars financiële lotgevallen. Er zijn streken in ons land, waar men het immoreel vindt, als de vrouw niet deelt in het faillissement van de man, en deze rustig in huis en inboedel kan blijven zitten (eigendom van zijn vrouw), terwijl zijn schuldeisers onbetaald blijven.

Er heerste tussen Kamer en minister eenstemmigheid over de wens, de algehele gemeenschap van goederen te handhaven als het normale stelsel, geldend wanneer door partijen geen huwelijkse voorwaarden met andere inhoud zijn gemaakt. Maar met gelijke eenstemmigheid werd tot een nieuwheid besloten, die het tegenwoordige stelsel toch wel sterk doorbreekt. Op het ogenblik is het immers zo, dat de huwelijkse voorwaarden notarieel moeten zijn vastgesteld vóór de huwelijkssluiting, en daarna nooit meer kunnen worden gewijzigd. Dit gaat veranderen. Onder het nieuwe wetboek

zal de mogelijkheid bestaan, ook tijdens het huwelijk een andere regeling te treffen, waarbij dan door bijzondere voorschriften zal worden gewaakt tegen benadeling van schuldeisers. Anders zou immers de man, die faillissement ziet aankomen, ijlings huwelijkse voorwaarden kunnen vaststellen, waarbij zijn huis en inventaris op naam van zijn vrouw worden gesteld en op die manier onttrokken aan inbeslagneming door zijn schuldeisers.

Deze wijziging is zeker een vooruitgang, omdat de vermogenspositie van de echtgenoten tijdens het huwelijk zo geheel anders kan worden dan daarvoor. Een van hen kan een groot vermogen erven. Bestaat algehele gemeenschap van goederen, dan is bij de dood van de fortuinlijke erfgenaam de helft daarvan zonder meer eigendom van zijn wederhelft, alleen over de andere helft kan hij bij testament beschikken. Toch kan hij er op redelijke gronden de voorkeur aan geven, dat dit vermogen voor zijn eigen familie behouden blijft en niet, als hij kinderloos overlijdt, grotendeels bij de familie van zijn echtgenoot belandt. Dit is maar een voorbeeld, maar dergelijke gevallen kunnen zich in allerlei vormen voordoen.

Een der vrouwelijke kamerleden heeft er met klem op aangedrongen, dat man en vrouw vóór het huwelijk duidelijk voor een keus zouden worden gesteld. Ze zouden bijvoorbeeld een uitdrukkelijke verklaring moeten afleggen voor de ambtenaar van de burgerlijke stand over het door hen gekozen vermogensstelsel. Deze wens heeft geen weerklank gevonden. Nu verandering achteraf mogelijk wordt, is de noodzaak van een grondig overwogen beslissing vooraf ook wel veel geringer.

47 DE VERMOGENSRECHTEN VAN DE TWEEDE ECHTGENOTE

ALS HET enkel aan de juristen lag, zou men de mogelijkheid van een tweede en verder huwelijk zeker hebben afgesneden. Op het gebied van het vermogensrecht leidt dit namelijk, wanneer er kinderen uit het eerste huwelijk zijn, tot een reeks onontwarbare puzzles. Zo onontwarbaar zijn deze, dat in meer dan honderd jaar ervaring met het thans nog geldende wetboek, de rechtspraak en de notarissen er niet uit hebben kunnen komen.

Het is zelfs praktisch onmogelijk op dit gebied iets uit te leggen zonder met cijfervoorbeelden te werken. Denken we ons een weduwnaar met twee kinderen, die een vermogen heeft van f 60.000.—. Indien hij dood zou gaan zonder testamentaire beschikkingen te hebben gemaakt, krijgt elk van zijn kinderen de helft, dus f 30.000.—; maakt hij wel een testament, en tracht hij zijn kinderen zoveel mogelijk te onterven, dan hebben ze toch altijd nog recht op hun wettelijk erfdeel, dat in dit geval voor elk f 20.000.— bedraagt.

De wetgever van meer dan honderd jaar geleden huldigde het standpunt „dat de echtgenoten slechts burgerlijke betrekkingen met elkaar hebben, welke voor die van het bloed moeten zwichten.” En hij was dus bijzonder bevreesd, dat de weduwnaar in de strikken der liefde zou vallen en daardoor ernstige financiële schade toebrengen aan zijn kinderen. Want nemen we nu eens aan, dat deze vader hertrouwt met een vrouw, die zelf

niets bezit, en dat hij dit huwelijk aangaat in gemeenschap van goederen. Dit betekent, dat hij zijn f 60.000.— in de gemeenschap brengt, en dat — wanneer deze bij zijn dood op de normale wijze zou worden gescheiden — de helft daarvan, f 30.000.— in volle eigendom aan zijn tweede vrouw toevalt. Voor de erfgenamen blijft dus slechts de andere helft, ook f 30.000.— en bij gebreke van testamentaire bepalingen krijgen zijn twee kinderen en zijn vrouw ieder daarvan een derde, dus f 10.000.— Heeft de man zijn tweede vrouw bij testament nog zoveel mogelijk willen bevoordelen, dan houden zijn kinderen slechts een aanspraak op f 6.666.—. Door het hertrouwen van de vader is hun erfenis, bij gebreke van testamentaire bepalingen, dus gedaald van f 30.000.— op f 10.000.—, en hun wettelijk erfdeel van f 20.000.— op f 6.666.—.

Zoals gezegd, de vroegere wetgever wilde daarvan niet weten, en zeer ingewikkelde, moeilijk leesbare, en nog moeilijker uitvoerbare bepalingen in ons burgerlijk wetboek dienen om de voorkinderen te beschermen. De tweede echtgenote kan uit het feit van de gemeenschap van goederen in haar huwelijk en door erfenis tezamen nooit meer voordeel verwerven dan een kindsdeel, en dat nog slechts voor zover het een kwart van het vermogen niet te boven gaat. Terwijl zij er in het gegeven voorbeeld met f 40.000.— of zelfs f 46.666.— op vooruit zou gaan, kan zij volgens ons huidig recht niet meer dan f 15.000.— genieten. De rest zal zij terug moeten storten in de nalatenschap, ten bate van de erfgenamen, dat zijn dus in de eerste plaats de kinderen.

In de beperkingen, die deze voorschriften stellen aan de vrijheid van de man, over zijn nalatenschap te beschikken, zit wel iets zots. Tenslotte mag hij het deel, dat niet tot het wettelijk erfdeel van zijn kinderen behoort, aan elk willekeurig persoon nalaten, alleen niet aan zijn vrouw.

Het verzet tegen deze regeling is met de jaren sterker geworden. Een belangrijke doorbraak bracht een arrest van de Hoge Raad in 1945. Dit erkende de natuurlijke verplichting tot verzorging van de langstlevende echtgenoot en liet deze rusten op de nalatenschap, ten koste desnoods van het wettelijk erfdeel van de kinderen. Het is duidelijk, dat hierdoor de positie van de tweede echtgenote tegenover de voorkinderen zo versterkt is, dat de hierboven omschreven wettelijke beperkingen van haar bevoordeling door gemeenschap en erfrecht haar nauwelijks meer kunnen deren, tenzij het om ontzaglijke vermogens gaat.

Juist dit arrest van de Hoge Raad maakte het nu zo gemakkelijk, deze wettelijke beperkingen, met al hun ingewikkelde gevolgen, maar geheel te schrappen. Na enige discussie vonden minister en Kamer elkaar. De tweede echtgenoot zal voortaan geheel gelijk staan met de eerste en in de toekomst zal men mogen cijferen zoals hierboven in de derde alinea is gedaan.

NEDERLAND en Portugal zijn de enige landen in Europa, die geen adoptie kennen. Wie zo volledig mogelijk de zorg over het kind van een ander op zich wil nemen, kan zich door de rechter tot voogd laten benoemen en dan een poging doen, naamsverandering voor het kind te vragen, zodat het dezelfde achternaam krijgt. Maar het is nooit bij voorbaat zeker, of die naamsverandering wordt toegestaan, en de eigen ouders kunnen altijd trachten het kind terug te krijgen. Zij zullen daar zeker niet steeds in slagen, want de rechter die hierover te beslissen heeft moet zich daarbij afvragen, wat het meest in het belang van het kind is, en dikwijls zal het schadelijk voor het kind zijn, het plotseling weer bij de pleegouders weg te halen. Maar geheel veilig en zeker is de positie van pleegouders in ons stelsel toch nooit.

Het vraagstuk van de adoptie heeft door de vele tragedies, welke in de oorlogsjaren kinderen van hun ouders beroofden, een versterkte belangstelling gekregen. Telken jare kwam het bij de begrotingsdebatten weer ter sprake, maar telken jare ook was het standpunt van de regering afwijzend. Des te verrassender was nu het antwoord van minister Donker op het door professor Meijers hieromtrent gestelde vraagpunt, waarin hij — hoe voorzichtig ook — een wettelijke regeling van de adoptie niet uitsloot.

Alle aarzelingen, die bij de Regering nog mochten bestaan, zullen wel overwonnen zijn door de houding van de Kamer. Het is wel wonderlijk om te zien, hoe de Regering jarenlang iets heeft tegengehouden, waar de Kamer zich nu eenstemmig voorstander van verklaart. Slechts één kamerlid merkte op, theoretische bezwaren tegen de adoptie te hebben, maar zelfs hij „meende zich in verband met de duidelijke behoefte aan een dergelijk instituut niet langer te mogen verzetten tegen een weloverwogen uitwerking daarvan in onze wetgeving”. Het staat nu in ieder geval vast, dat professor Meijers in zijn ontwerp met een dergelijke regeling zal komen.

Inmiddels blijven er dan nog genoeg punten over, waarop meningsverschil kan ontstaan. Hoe uiteenlopend de inzichten kunnen zijn, blijkt uit de wettelijke voorschriften in verscheidene landen. Om slechts een voorbeeld te noemen: in Engeland, de Sovjet-Unie en Zweden kent men alleen de adoptie van minderjarigen, maar krachtens het recht van onze beide Benelux-partners is daar uitsluitend adoptie van meerderjarigen mogelijk; zij vinden, dat de geadopteerde zelf hierover volledig moet kunnen meespreken.

Nu is het duidelijk, dat de grote aandrang, die de laatste jaren is uitgeoefend om tot invoering van een wettelijke adoptie te komen, geheel gericht was op de verzorging van minderjarige kinderen. Professor Meijers zei dan ook, dat zijn voorstel „natuurlijk” minderjarigen zou betreffen. Verder gaan zijn denkbeelden in deze richting, dat de adoptie nooit mag berusten op een onder-onsje tussen de werkelijke ouders en de pleegouders; hij wil een rechterlijke beslissing eisen, die uitsluitend gegrond is op het belang van het betrokken kind. Daarmee wordt dan de lijn doorgetrokken, die in de loop der jaren al meer en meer beheersend is geworden voor de

bepalingen van ons kinderrecht. Professor Meijers wil tenslotte alleen gehuwde personen in aanmerking doen komen voor het pleegouderschap, met de extra eis, dat reeds een van de beide aanstaande pleegouders de voogdij over het kind uitoefent. Dit dient om weinig overwogen, overhaaste beslissingen onmogelijk te maken. Pas als de betrokkenen enige ervaring met het kind hebben en er enige tijd voor hebben gezorgd, is er redelijke zekerheid, dat zij zich niet al spoedig teleurgesteld zullen voelen en bittere spijt krijgen over de last, die zij hebben aanvaard. Wat natuurlijk een groot nadeel is voor het kind.

Er blijven nog puzzles over. Moet er een bepaald leeftijdsverschil bestaan tussen pleegouders en pleegkind of mogen bijvoorbeeld een man en een vrouw van 25 jaar een pleegkind van zestien adopteren? Staat verder een geadopteerd kind wat het erfrecht betreft geheel gelijk met een eigen kind? Het ligt voor de hand hierop ja te antwoorden, voor zover het kind van de ouders erft. Maar zullen de pleegouders ook van hun pleegkind mogen erven? Zou dit niet het gevolg kunnen hebben, dat rijke pleegkinderen om minder fraaie redenen worden geadopteerd? Wij zullen nog moeten afwachten, welke oplossingen het nieuwe wetboek hier zal bieden.

L. ENKELE ONDERWERPEN, DIE NIET BESPROKEN WERDEN OF ONGEWIJZIGD BLEVEN

49. ONDERTOEZICHTSTELLING VAN GEESTELIJK GESTOORDEN

MET HET 48ste vraagpunt was de rij afgesloten, die het tot volledige behandeling in de Kamer bracht. Oorspronkelijk lag er nog een 49ste, dat aansloot bij een denkbeeld, enige jaren tevoren uitgegaan van de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie en Neurologie en de Nationale Federatie voor de Geestelijke Volksgezondheid. Deze organisaties maken zich bezorgd over de toestand van de niet zo schaarse personen, die gewoon aan het maatschappelijk verkeer deelnemen, ofschoon ze tot op zekere hoogte geestelijk gestoord zijn. Dergelijke mensen behoren vaak niet thuis in een krankzinnigengesticht en de psychiater zal geen termen aanwezig achten tot het afgeven van een zo ingrijpend iets als een krankzinnig-verklaring. Maar anderzijds is hun gedrag toch soms zo, dat het in hun eigen belang en dat van de gemeenschap wenselijk zou zijn hun wat meer beperkingen op te leggen. De moeilijkheden worden vergroot door de onmogelijkheid, wetenschappelijk hier scherpe grenzen te trekken. Krankzinnigheid en andere vormen van geestelijke gestoordheid zijn lang niet altijd duidelijk van elkaar te onderscheiden.

Daarom is het denkbeeld opgekomen een soort ondertoezichtstelling in de wet te omschrijven, die een zekere overeenkomst zou vertonen met de ondertoezichtstelling van minderjarigen. Wanneer Jantje zich aan wangedrag schuldig maakt, en vader en moeder blijken hem niet goed aan te kunnen, dan kan de kinderrechtster hem onder toezicht stellen van een gezinsvoogd. De ouderlijke macht blijft in stand, maar de gezinsvoogd zal toch verschillende aanwijzingen mogen geven en de jongen kan desnoods in een inrichting worden opgenomen, wanneer dit tenslotte nog de beste vooruitzichten biedt. Op soortgelijke wijze heeft men zich een ondertoezichtstelling van geestelijk gestoorde gedacht. Dergelijke mensen zouden hun bekwaamheid tot het verrichten van allerlei handelingen niet behoeven te verliezen, maar zouden daarbij wel aan een zekere controle onderworpen zijn, en als de toezichthouder dit onvermijdelijk acht, zouden zij zelfs in een inrichting geplaatst kunnen worden. Het ging er dus om, een soepeler systeem te vinden dan het tegenwoordige, dat geen middenweg kent tussen de volledige onbekwaamheid van de wegens krankzinnigheid of anderzins onder curatele gestelde, en de volledige bekwaamheid tot het verrichten van rechtshandelingen, die aan de niet onder curatele gestelde in het algemeen wordt toegekend.

De Commissie voor Privaatrecht uit de Tweede Kamer toonde weinig enthousiasme. Ze herinnerde aan de mogelijkheid, die het nieuwe wetboek

zal bieden, het bewind over eigen goederen op verzoek van de betrokkene aan een derde over te dragen. Natuurlijk biedt dit geen oplossing voor het geval, dat de geestelijk gestoorde blind is voor zijn eigen toestand en geen afstand van dit bewind wil doen. Het was de Commissie echter ook allerm minst duidelijk, hoe men zich de regeling van de handelingsbevoegdheid van een onder toezicht gestelde moest denken. Zij voelde eigenlijk het meest voor een verruiming van de bepalingen aangaande de curatele, zodat het gemakkelijker zou worden dan thans een curator over een „zonderling” te benoemen.

De meest dodelijke vraag, die de Commissie op de minister afvuurde, was intussen, wie hij met deze ondertoezichtstelling eigenlijk wilde beschermen: de geestelijk gestoorde zelf of de gemeenschap? Aanleiding daartoe was de vergelijking met de ondertoezichtstelling van minderjarigen. Want dat is zeer bepaald een sociale maatregel, waar het belang van het voogdijkind natuurlijk wel ten nauwste bij betrokken en mee gediend is, maar waar toch de beveiliging van de samenleving tegen uit de band springende minderjarigen voorop staat. Welnu, zei de Commissie, indien ge ook hier bovenal het doel hebt, de maatschappij te beschermen tegen in lichtere graad geestelijk gestoorde, dan hoort dit hele punt niet thuis in een burgerlijk wetboek.

De minister heeft zich hierbij neergelegd en gaf toe „dat derhalve, wanneer wettelijke regeling van deze materie nodig is, dit beter in een afzonderlijke wet buiten het burgerlijk wetboek, kan geschieden.” Dit was voor hem aanleiding, het gehele vraagpunt te laten vervallen, zodat dit niet meer in de Kamer besproken is.

50. WAT NIET BESPROKEN WERD

DE LEZER van de voorafgaande beschouwingen over de vraagpunten, door professor Meijers aan de Tweede Kamer voorgelegd, zal — wanneer hij tenminste geen volslagen leek is in het land der juristen — toch wel getroffen zijn door het stilzwijgen over verschillende onderwerpen, die hij verwachtte hier te zien opduiken.

Het was van het begin af aan duidelijk, dat de discussie over deze vraagpunten niet een soort verkorte behandeling van het gehele nieuwe wetboek zou worden. In de eerste plaats was het de ontwerper alleen te doen om een inzicht te krijgen in de wensen van de volksvertegenwoordiging ten aanzien van die onderwerpen, die zich juridisch tot een verschillende oplossing lenen. Soms is de ene oplossing op het eerste gezicht even aantrekkelijk of onaantrekkelijk als de andere. Wanneer de loopjongen van de kruidenier de fles limonade die ik net heb gekocht, in gruzelementen laat vallen, kan de wetgever hier de winkelier voor laten opdraaien, die aanbod mij de fles thuis te laten brengen, maar hij kan ook het risico op mij laten drukken, die te lui was om het ding zelf mee te nemen. Voor de opsteller van een wetboek is het evenwel zeer belangrijk, te weten aan welke van de twee oplossingen de volksvertegenwoordiging de voorkeur geeft, want met

het wetsartikel, dat hij over dit punt opstelt, hangen weer andere samen en het is niet zo eenvoudig, het achteraf plotseling over een andere boeg te gooien.

In de tweede plaats hebben professor Meijers en de minister uit principiële overwegingen al die onderwerpen buiten beschouwing gelaten, die in de laatste 25 jaar een grondige herziening ondergingen. Die termijn van 25 jaar moet niet al te scherp genomen worden, ook het gehele zeerecht bijvoorbeeld, dat in 1927 voor het laatst op de helling kwam, blijft zoals het was. Hoogstens zal de redactie wat worden verbeterd en zullen de uitdrukkingen in overeenstemming met de rest van het wetboek worden gebracht, maar dit en andere hoofdstukken, zoals de regeling van de naamloze vennootschap en het kinderrecht, worden alleen in het nieuwe kader gepast zonder verdere wijziging. Te veel onrust in de rechtsvorming is niet bevorderlijk voor de goede gang van zaken. Nieuwe instellingen en nieuwe gedachten moeten eerst enige tijd hebben doorgewerkt, eer men voldoende inzicht krijgt in leemten en onjuistheden. Indien de wetgever voortdurend bijschaaft en verandert, wordt alles totaal onoverzichtelijk en ten laatste weet niemand meer, waar hij aan toe is.

In de derde plaats zijn er grote en belangrijke onderwerpen, die afzonderlijk bij commissies of departementen in studie zijn geweest of nog in studie zijn. Voorbeelden hiervan zijn het verzekeringsrecht, het auteursrecht, het octrooirecht en de regeling van de stichting. De eerste drie lenen zich veel beter tot een voorbereiding door vakspecialisten, die de gehele samenhang van bepalingen kunnen overzien; voor hun deskundigheid zal tenslotte ook de Kamer wel moeten zwichten. De stichting is al sinds enkele jaren een zorgenkind. Minister Donker heeft verteld, dat op zijn departement juist een ontwerp voor een wettelijke regeling tot stand gekomen was, maar daarin waren de gewone stichtingen van het burgerlijk recht tezamen behandeld met overheidslichamen in stichtingsvorm. Dit leidde tot onoverkomelijke bezwaren, en dus moest het gehele stuk worden omgewerkt en gesplitst over twee ontwerpen. Deze zullen afzonderlijk worden ingediend, en het burgerrechtelijke gedeelte zal dan zonder meer kunnen overgaan in het nieuwe wetboek.

Een enkel punt, tenslotte, heeft professor Meijers meer gezien als een verbeterde juridische uitdrukking van het feitelijk bestaande dan als een werkelijke vernieuwing. Een voorbeeld hiervan is het toekennen van rechtspersoonlijkheid aan de vennootschap onder firma. Hier had de ontwerper geen behoefte aan een vraagpunt.

Inmiddels heeft de Kamer van haar kant enige pogingen gedaan de reeks uit te breiden, zonder succes overigens. Dit neemt niet weg, dat een drietal van deze pogingen interessant genoeg zijn om er nog een beschouwing aan te wijden.

51. ECHTSCHIEDING

VAN DE punten, door kamerleden naar voren gebracht bij de gedachtenwisseling over de voorbereiding van het nieuwe wetboek, is wel het uitvoerigst gesproken over de regeling van de echtscheiding.

Met de toestand, die tegenwoordig bestaat, is wel haast niemand ingenomen. Daar ligt aan de ene kant ons burgerlijk wetboek, dat plechtig verzekert: „Echtscheiding kan nimmer door onderlinge toestemming plaats hebben.” Daar ligt aan de andere kant de practijk, waarin de grote rechtbanken als aan de lopende band echtscheidingsvonnissen uitspreken, waarvan iedereen weet, dat ze door onderlinge toestemming verkregen zijn. Dit wonderlijk verschijnsel berust op het handig gebruik van andere wettelijke bepalingen. Als A en B voor de rechter staan, moet de rechter in het algemeen voor waar aannemen, wat A beweert, wanneer dit door B niet weersproken wordt. Dit is heel begrijpelijk wanneer het om zaken gaat, waarover de partijen in alle vrijheid kunnen beschikken. Indien iemand mij tot betaling van honderd gulden aanspreekt, en ik neem niet de moeite te ontkennen dat ik hem honderd gulden schuldig ben, dan is het nogal duidelijk dat ik mijn honderd gulden moet offeren. Maar per slot van rekening is het ook geheel mijn eigen zaak, of ik honderd gulden wil offeren of niet; dit raakt nergens het belang van de samenleving. Eigenaardiger is het, dezelfde regel toegepast te zien als het gaat om een huwelijk, een van de grondpijlers van ons maatschappelijk bestel. De vrouw snelt naar de rechter en beweert dat haar man haar ontrouw is geweest, zodat zij volgens de wet echtscheiding kan vorderen. De man laat verstek gaan of verschijnt, maar ontkent zijn ontrouw niet. Dan spreekt de rechter de echtscheiding uit, want geen enkele wettelijke bepaling verzet zich daartegen. Hij moet geloven wat de vrouw beweert, ook al is het vrij duidelijk, dat man en vrouw hier alleen een van te voren beraamd spel hebben gespeeld en de man enkel, zoals het heet „de schuld op zich genomen heeft”.

Dit spel noemt men „de grote leugen” en niemand is hier erg mee ingenomen. De grote moeilijkheid is alleen: wat anders? En dan weet niemand raad, want hier geldt: zoveel hoofden zoveel zinnen. Sommige groepen zouden de wettelijke gronden voor echtscheiding willen uitbreiden, maar er dan ook de hand aan willen houden; anderen vinden de tegenwoordige regeling te ver gaan. Humanisten zijn het hierover niet eens met protestanten en protestanten zijn het hierover niet eens met katholieken. Schijnbaar zouden de katholieken nog het gemakkelijkst een oordeel kunnen vellen. Hun Kerk verbiedt immers de echtscheiding kort en goed, en als ze de huidige spraakverwarring over dit onderwerp aanhoren, zouden ze kunnen constateren het niet zo wonderlijk te achten, dat het onmogelijk blijkt een goede oplossing te vinden voor zoiets onmogelijks als de echtscheiding. Maar in feite ligt het punt ook voor de katholieken niet zo eenvoudig. Tal van echtparen zijn volgens de burgerlijke wet gehuwd, waarvan het huwelijk voor het kerkelijk recht nietig is; in die gevallen zullen ook katholieken geen bezwaar willen maken tegen een echtscheiding. En nog afgezien hiervan moeten we ons rekenschap geven van het feit, dat het erom te doen

is een burgerlijk wetboek op te stellen voor het gehele Nederlandse volk, waarin de katholieken dus, zelfs indien ze de macht er toe hadden, toch hun inzichten niet dwingend op zouden mogen leggen aan hun andersdenkende landgenoten. Over dit laatste punt heeft de juridische afdeling van het Thijmgenootschap, de Katholieke Wetenschappelijke Vereniging, enige jaren geleden uitvoerig beraadslaagd, en daarbij bleek, hoever ook onder overtuigde katholieke juristen de meningen uiteen liepen over de meest wenselijke vorm van het echtscheidingsrecht in de Nederlandse wet. Dat de protestanten onderling hierover niet minder verdeeld zijn, en de humanisten ook, ligt voor de hand.

Men kan dus niet eens spreken over „het” katholieke, „het” protestants-christelijke of „het” humanistische antwoord op deze vraag. De meeste politieke partijen zouden binnen eigen kring niet tot een eensluidende oplossing kunnen komen. Nu de zaken zo liggen, heeft de regering besloten alles maar te laten zoals het is. Bevredigen doet dat niemand, maar niemand ziet ook de mogelijkheid met een voorstel te komen, dat enige kans heeft de instemming van een meerderheid te verwerven. Hier zal het nieuwe wetboek een tekort vertonen, dat het droeve resultaat is van de droeve geestelijke verdeeldheid van ons volk.

52. KERKELIJK EN BURGERLIJK HUWELIJK

ENIGE tijd geleden is te Nijmegen Mr A. J. M. van Overveldt gepromoveerd op een proefschrift over de dualiteit van het kerkelijk en burgerlijk huwelijk. De moeilijkheden, die het naast elkaar bestaan van deze beide vormen van huwelijk meebrengt, worden verscherpt door het voorschrift van ons huidig burgerlijk wetboek: „Geene godsdienstige plegtigheden zullen vermogen plaats te hebben, voordat de partijen aan den bedienaar van hunnen eeredienst zullen hebben doen blijken, dat het huwelijk ten overstaan van den ambtenaar van den burgerlijken stand is voltrokken.” Het is een zonderlinge bepaling, niet alleen vanwege zijn tekst, maar ook vanwege zijn inhoud, die eerder in een wetboek van strafrecht thuishoort dan in een burgerlijk wetboek. Het wetboek van strafrecht doet er overigens nog een schepje op, en bedreigt de predikant of de pastoor, die toch een kerkelijke huwelijksplechtigheid aan de gang naar het stadhuis zou doen voorafgaan, met een boete van driehonderd gulden.

Speciaal voor katholieken, die uitsluitend aan de Kerk de bevoegdheid toekennen te beslissen over het al dan niet bestaan van een huwelijk, zit er iets onaangenaams in deze voorschriften. Het stadhuis-huwelijk zegt hun niets, het is een registratie; het werkelijke trouwen gebeurt pas in de kerk. Er kunnen uit deze tweehed van regeling ook wel eens ernstige moeilijkheden voortkomen. Zo is het tijdens de oorlog wel gebeurd, dat burgerlijke huwelijken werden gesloten alleen om bepaalde toewijzingen te krijgen of om een jongeman voor uitzending naar Duitsland te behoeden. Na de oorlog zou men dan echt trouwen, voor de Kerk. Maar in jaren van scheiding en nood bleek de liefde verflauwd, en het kerkelijk huwelijk

volgde niet. Dan moest de burgerlijke echtscheiding oplossing brengen, maar wat, als de andere partij uit boosheid of balsturigheid daaraan niet meewerkte, en geen enkele wettelijke grond tot echtscheiding bewijsbaar was? Volgens de kerkelijke wet was men ongehuwd en kon men dus een huwelijk sluiten met een ander, maar een tweede burgerlijk huwelijk was onmogelijk, omdat men volgens de burgerlijke stand gehuwd was; en zolang dit tweede burgerlijk huwelijk niet gesloten was, bleef het de pastoor verboden een kerkelijke huwelijksplechtigheid te houden.

De gedachte is dus opgekomen, of men aan katholieken (en eventueel aan andere groepen die dit zouden wensen op grond van hun godsdienstige overtuiging) niet de bevoegdheid zou kunnen verlenen zelf te kiezen tussen een burgerlijk en een kerkelijk huwelijk. Italië kent een dergelijke regeling, Portugal eveneens, en in het vroegere Nederlands-Indië was in 1933 een soortgelijke mogelijkheid geschapen voor Indonesische christenen. De pastoor of predikant kan bij het kerkelijk huwelijk dan tevens optreden als ambtenaar van de burgerlijke stand, of men kan hem, wat nog eenvoudiger is, enkel verplichten van elk ten overstaan van hem gesloten of door hem ingezegend huwelijk terstond mededeling te doen aan de burgerlijke stand.

Enige jaren geleden heeft de regering zich al eens op dit vraagstuk bezonnen, en zij wilde toen een commissie van onderzoek instellen, maar ze stuitte daarbij op een zo groot gebrek aan belangstelling, dat de poging werd opgegeven. Minister Donker voelde er dan ook niet veel voor hier nog eens aan te beginnen. Het onderwerp is ingewikkeld genoeg en een regeling ervan werpt zoveel puzzles op, dat men het een minister niet kwalijk kan nemen als hij er zich niet aan waagt, tenzij dit werkelijk een brandend punt voor velen zou blijken te zijn. En de ministeriële ijver zal waarlijk niet aangewakkerd zijn door de redevoering, welke de woordvoerder van de K.V.P. over dit vraagstuk hield. Magister Stokman wees erop, dat de tweeslachtigheid toch in elk geval zou blijven voortbestaan, omdat men niet klaarkomt met op huwelijken van katholieken uitsluitend het canoniek recht toepasselijk te verklaren; er blijft te veel over, dat in het burgerlijk recht zijn regeling moet vinden. Verder hechtte hij veel betekenis aan het feit, dat de huidige toestand nu al honderdvijftig jaar bestaat en de dubbele praktijk ingeburgerd is; hij duchtte de zware verantwoordelijkheid, die op de geestelijken zou worden gelegd, en meende dat de moeilijkheden wel eens onoverkomelijk zouden kunnen blijken zodra men aan het hoofdstuk echtscheiding toekwam. En tenslotte geloofde hij niet, dat voor de erkenning van het kerkelijk huwelijk een meerderheid in de Kamer te vinden zou zijn. Daarmee zonk het denkbeeld dus wel weg in het stof der archieven.

53. ONWARE EN GRIEVENDE PUBLICATIES

HET LAATSTE belangrijke punt, door kamerleden naar voren gebracht bij de voorbereidende besprekingen over het nieuwe wetboek, is de „ernstige aanranding van de eer en goede naam van personen door onware pu-

blicaties in persorganen". Ieder, die enige ervaring op dit terrein heeft, weet hoe kwaad vechten het is met de pers, en hoe moeilijk het is een wettelijke beveiliging tegen misbruiken van de persvrijheid te verschaffen.

Een behoorlijk blad of tijdschrift weet fouten te erkennen en te herstellen, uit eigen beweging. Maar kranten en tijdschriften zijn niet steeds behoorlijk, en als ze onbehoorlijk willen zijn beschikken ze over machtsmiddelen, waar iedereen het tegen aflegt.

Ik neem als historisch voorbeeld een voor de oorlog verschijnend fascistisch of nationaal-socialistisch blaadje. Een vooraanstaand Nederlander wordt daarin op gruwelijke wijze beledigd. Schijnbaar geeft de strafwet hier redding: de beledigde dient een klacht in bij de politie. Tot zijn verbazing wordt hij na enige tijd ontboden bij de officier van justitie, die hem aanbeveelt de klacht in te trekken. „U moet bedenken wat er gebeurt,” waarschuwt de officier hem. „Ik kan deze zaak vervolgen, en dan wordt de verantwoordelijke redacteur zeker veroordeeld, tot een paar honderd gulden boete misschien die prompt uit de kas worden betaald. Maar ter zitting zal de redacteur staande houden, dat hij in het algemeen belang gehandeld heeft en dat u een doortrapt, laagstaand individu bent. Hij neemt tien getuigen mee, die enige uren lang allerlei vuil over u staan te verkondigen, zo op het randje van meened af, maar net binnen veilige grenzen. En de volgende dag drukt het blad op de voorpagina het verslag van de zitting af, met alle getuigenverklaringen in alle uitgebreidheid, en daar kan ik niets tegen doen want dat is het waarheidsgetrouwe verslag van een rechtszitting en geen artikel, geschreven met beledigende bedoeling. De veroordeling van de redacteur wordt alleen in een verborgen hoekje afgedrukt.”

Is men, bij duidelijke kwade trouw van het beledigende blad, dus al zo machteloos wanneer het die uitgesproken beledigingen en laster betreft, welke strafrechtelijk vervolgbaar zijn, nog veel slechter staat het met grievende perspublicaties, die buiten de werking van de strafwet vallen, maar toch een ernstige aanranding van eer en goede naam kunnen betekenen. De man, die in het fascistische blaadje werd aangevallen, zal misschien wel andere kranten bereid hebben gevonden het voor hem op te nemen. Maar het ongelukkige is, dat die andere kranten weer niet gelezen werden door de abonné's van fascistischen huize, en dat het kwaad dus ongestoord doorsiepelde. En als ik hier de verleden tijd gebruik en het voorbeeld van een fascistisch blaadje aanhaal, dan is dat alleen om geen gevoeligheden te kwetsen en bepaald niet, omdat dergelijke misbruiken tot het verleden behoren. Hoe feller en hartstochtelijker de strijd gaat woeden tussen geloof en ongeloof, tussen aanhangers van de democratie en aanhangers van een totalitair stelsel, des te groter ook is de kans op beledigende en grievende publicaties.

Van overheidswege is men al lang bezig een aanvaardbare oplossing te zoeken voor de beteugeling van misbruiken, die tegelijkertijd de persvrijheid onaangetast laat. Men overweegt een aanvulling van de bepalingen in de strafwet, en verder is, voor het burgerlijk recht, herhaaldelijk gesproken over de invoering van het zogenaamde „droit de réponse”, het recht

dus van de beledigde in hetzelfde blad en op dezelfde plaats, waar het voor hem zo grievende artikel verscheen, een weerlegging te laten afdrucken. Het blad, dat aan de belediging schuldig staat, zou dan bij rechterlijk vonnis tot het behoorlijk opnemen van die weerlegging veroordeeld moeten worden.

Het valt licht te bevroeden, dat hieraan nogal wat haken en ogen vast zitten. Het departement heeft de zaak in studie, verzekert minister Donker. Maar hij is niet zó optimistisch op een spoedig resultaat, dat hij dit vraagstuk terstond in het nieuwe burgerlijk wetboek opgelost hoopt te zien.

En hiermede sluiten wij dan ons overzicht van de belangrijkste punten, die in professor Meijers' schepping aan de orde komen of voorlopig blijven liggen tot een volgende herziening. Want stil staat het recht nooit, omdat het de weerslag ondervindt van de ontwikkeling van de samenleving, die nimmer rust en altijd in beweging is.

INHOUD

<i>Wat dit boekje beoogt</i>	5
De voorgeschiedenis van de herziening	6
De ontwerper van de herziening	8
De betekenis van de vraagpunten	9
<i>A. Vermogensrecht in het algemeen en Zakelijke Rechten</i>	
1. De bewijskracht van het Hypotheekregister	15
2. Onderhandse of notariële akte bij verkoop van een huis of een stuk land	16
3. Een nieuwe vorm van pandrecht	17
4. Verkoop en verpanding van vorderingen	18
5. Landwinst door natuurlijke oorzaken	19
6. Verkoop van een handelszaak	20
7. Vergoeding bij het einde van erfpacht	20
8. Overdracht van het bewind over het eigen vermogen	21
<i>B. Verbintenissen in het algemeen</i>	
9. Het verzuim van de schuldenaar	23
10. Matiging van de schadevergoeding	24
11. Schadevergoeding voor leed	25
12. De aansprakelijkheid van de werkgever voor daden van zijn arbeiders	27
<i>C. Verbintenissen uit de wet</i>	
13. Onrechtmatige daden van de overheid	29
14. Aansprakelijkheid van ondergeschikten bij het uitvoeren van een opdracht	30
15. Aansprakelijkheid bij het gebruik van gevaarlijke voorwerpen	31
16. Schade aangericht door geestelijk gestoorden	32
17. Oneerlijke concurrentie	34
18. Ongegronde verrijking	35
	91

<i>D. Rechtshandelingen en overeenkomsten in het algemeen</i>	
19. Misbruik van omstandigheden	37
20. Ontbinding van een overeenkomst bij wanprestatie	38
21. Goede trouw kan een verbintenis doen vervallen	39
<i>E. Bijzondere overeenkomsten</i>	
22. Het risico voor de verkochte zaak	42
<i>F. Algemene bepalingen van wetgeving</i>	
23. Wat is recht als de wet zwijgt?	43
24. Standaardregelingen	44
25. Is gewoonte sterker dan de wet?	45
<i>G. Rechten van de scheppende mens</i>	
26. Modellen van gebruiksvoorwerpen	47
27. Handelsmerken	48
28. Het handelsmerk dat soortnaam wordt	49
29. Collectieve merken	51
<i>H. Rechtspersonen</i>	
30. Verenigingen met rechtspersoonlijkheid	53
31. Waarborgmaatschappijen en andere coöperatieve organisaties	54
32. Verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid	56
<i>I. Handelsrecht in de zin van het tegenwoordige Wetboek van Koophandel</i>	
33. De Commanditaire vennootschap op aandelen	58
34. Schuldeisers en rechten uit levensverzekering	59
35. Levensverzekering en erfrecht	61
<i>J. Erfrecht</i>	
36. Wie erft als er geen testament is?	64
37. Het erfrecht van de echtgenoot	65
38. De echtgenoot mag niet ontferd worden	67
39. Het wettelijk erfdeel	68
40. Het eigenhandig geschreven testament	70
41. Rechterlijke contrôle op de vereffening van de nalatenschap	71
42. De boedelrechter	72

K. Personen- en familierecht

43. De woonplaats der gehuwde vrouw	74
44. Geneeskundig onderzoek voor het huwelijk	75
45. De handelingsbevoegdheid van de gehuwde vrouw	76
46. Huwelijksgoederenrecht	78
47. De vermogensrechten van de tweede echtgenote	79
48. Adoptie	81

*L. Enkele onderwerpen, die niet besproken werden
of ongewijzigd bleven*

49. Ondertoezichtstelling van geestelijk gestoorden	83
50. Wat niet besproken werd	84
51. Echtscheiding	86
52. Kerkelijk en burgerlijk huwelijk	87
53. Onware en grievende publicaties	88

