

## DE REDACTIE PRIVAAT

### DE INVOERING VAN EEN NIEUW B.W. IN NEDERLAND

door

C.J.H. BRUNNER

Eindelijk is het dan zo ver: het in 1838 ingevoerde Burgerlijk Wetboek verliest op 1 januari 1992 bijna geheel zijn gelding. Het vermogensrecht, ongetwijfeld het moeilijkste deel van het wetboek en daarmee ook het hoofdrecht van de hercodificatie van het burgerlijk recht, wordt dan vervangen door een nieuwe codificatie. Ingevoerd worden Boek 3 (vermogensrecht in het algemeen), Boek 5 (zakelijke rechten), Boek 6 (algemeen gedeelte van het verbintenisrecht), Boek 7 (bijzondere overeenkomsten) gedeeltelijk en Boek 8 (verkeersmiddelen en vervoer). Van het oude B.W. resteren dan nog slechts enige restanten: het erfrecht in Boek 4, dat ook binnenkort wordt vervangen en een aantal bijzondere overeenkomsten waarvan de arbeidsovereenkomst en de huur de belangrijkste zijn. Ik roep in herinnering dat het nieuwe Personen- en familierecht (Boek 1) reeds in 1970 werd ingevoerd en het nieuwe Rechtspersonenrecht (Boek 2) in 1976. Zo komt dan het einde in zicht van een wetgevingsoperatie die in 1948 werd begonnen met de rijkelijk optimistische gedachte dat zij in tien jaar zou kunnen worden voltooid. Over de wenselijkheid van die hercodificatie is sinds 1948 voortdurend gediscussieerd, maar steeds opnieuw werd door het parlement tot voortzetting besloten. Nu heeft die vasthoudendheid tot resultaat geleid.

Wat betekent nu de Nederlandse hercodificatie van het burgerlijk recht voor Belgische juristen en voor de samenhang van het Nederlandse en het Belgische recht?

Het B.W. dat nu wordt afgeschaft is een variant op de Franse Code Civil die nagenoeg geheel tot stand is gekomen tussen 1822 en 1830, toen Nederland en België één natie vormden. Het is vervaardigd door een commissie van redactie uit de Staten-Generaal waarvan de Belgische leden zich de betere juristen toonden. Het belangrijkste Belgische lid van de redactiecommissie was de voorzitter van de rechtbank te Luik P.F. NICOLAÏ, die een zo grote invloed had dat hij door

LOKIN en ZWALVE, in *Hoofdstukken uit de Europese codificatiegeschiedenis*, p. 274 (1986) „de Nederlandse Tribonianus” is genoemd en het in 1830 voltooide wetboek „het wetboek NICOLAI”. Toen België, vlak voor de invoering van dat wetboek was „afgevallen” zijn in dat wetboek enige wijzigingen aangebracht om het Noordnederlandse karakter van het wetboek te benadrukken (de belangrijkste zijn de wettelijke gemeenschap van goederen tussen echtgenoten en de eigendomsoverdracht door levering, niet door overeenkomst), maar het wetboek bleef niettemin in hoofdzaak het wetboek NICOLAI. Het mag wel een wonderlijke speling van het lot worden genoemd, dat terwijl België het Franse burgerlijk wetboek behield, het hoofdzakelijk door Belgische juristen ontworpen wetboek NICOLAI in 1838 in Nederland werd ingevoerd. Het is dat wetboek dat nu wordt afgeschaft. Aan NICOLAI wordt hier een eresaluut gebracht voor wat hij ons heeft nagelaten.

Het nieuwe B.W. lijkt uiterlijk niet of nauwelijks meer op het Franse en Belgische B.W. Er komt geen enkele bepaling meer in voor die letterlijk is ontleend aan de Code Civil. Invloed van Belgische juristen is slechts indirect aan te wijzen in regelingen die zijn gebaseerd op Benelux-ontwerpen — zo bij voorbeeld over de nakoming en niet-nakoming van verbintenissen — die echter niet tot wijziging van de wetgeving in België en Luxemburg hebben geleid.

En toch waag ik de stelling, dat de historische samenhang met het Franse en Belgische recht niet is verbroken. Men moet daartoe bedenken dat het niet de belangrijkste bedoeling van de hercodificatie was om geheel nieuw recht te scheppen, maar veeleer om het krachtens het oude B.W. geldende burgerlijke recht, zoals dat in rechtspraak en rechtsleer werd verstaan, opnieuw en beter in wetsbepalingen vast te leggen. Dat leidde tot een nieuwe systematiek en tot nieuwe formuleringen. Omdat reeds in 1934 de koopman en de zaken van koophandel waren afgeschaft, werd ook het handelsrecht in het nieuwe burgerlijk wetboek geïncorporeerd. Zo vindt men de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid in Boek 2 (rechtspersonen) bijeengebracht met de vereniging en de stichting. Het zee- en vervoersrecht is in Boek 8 opgenomen. Het steeds verder uitgeholde Wetboek van Koophandel zal voorlopig nog voornamelijk blijven bevatten een regeling voor makelaars, handelsagenten en handelsreizigers, het wissel- en chequerecht en het verzekeringsrecht. Maar ook die onderwerpen zullen uiteindelijk in het B.W. terechtkomen.

Een bijkomend oogmerk van de hercodificatie was om onbesliste vragen door duidelijke wetsbepalingen tot een oplossing te brengen.

Op dit stuk brengt het nieuwe wetboek veel duidelijkheid. In de meeste gevallen moest worden gekozen tussen oplossingen die ook onder het oude B.W. reeds voor mogelijk werden gehouden. De rechtspraak heeft sinds ongeveer 1975 in toenemende mate de in het nieuwe B.W. gekozen oplossing ook reeds in het oude B.W. neergelegd geacht. Daar danken wij in Nederland een nieuwe interpretatiemethode aan: de anticiperende interpretatie. Uiteindelijk is wel gezegd dat het nieuwe B.W. eigenlijk niet meer behoefde te worden ingevoerd omdat de daarin vervatte regels blijkens anticiperende uitleg in de rechtspraak, klaarblijkelijk ook krachtens het oude B.W. reeds golden, al waren zij daarin niet duidelijk uitgedrukt.

De hercodificatie is niet beperkt gebleven tot een nieuwe systematiek en tot herformulering en verduidelijking van bestaande regels. Er zijn ook echt nieuwe oplossingen voor oude problemen bedacht. Zo zijn de gevallen waarin risicoaansprakelijkheid bestaat voor eigen gedraging, voor gedragingen van anderen en voor schade door zaken toegebracht aanzienlijk uitgebreid. Voorbeeld is de risicoaansprakelijkheid van ouders en voogden voor schade veroorzaakt door kinderen beneden de leeftijd van veertien jaar. Een ander voorbeeld is de vervanging van de regeling voor de verborgen gebreken bij koop door een nieuwe regeling die niet de bezwaren heeft die aan de oude kleefden.

De lange duur van de hercodificatie bracht bovendien met zich mee, dat nieuwe inzichten en ontwikkelingen in het wetboek hun uitdrukking moesten krijgen. Zo heeft de toenemende behoefte aan bescherming van de burger tegen het maatschappelijk overwicht van grote professionele tegenpartijen, geleid tot het opnemen van dwingend recht op het stuk van de Algemene Voorwaarden in overeenkomsten en tot bijzondere bepalingen voor de consumentenkoop en voor de borgtocht gegeven door particulieren. Ook het Europese recht heeft zijn invloed doen gelden. Men denke maar aan de Richtlijn voor de aansprakelijkheid van producenten voor gebrekkige producten.

Dat alles heeft het nieuwe burgerlijk wetboek weliswaar een geheel nieuw aanzien gegeven, waardoor het uiterlijk weinig meer lijkt op het Franse en Belgische wetboek, maar in wezen is het toch een rechtstreekse afstammeling van het Franse wetboek gebleven. Het zal dan ook Belgische juristen niet geheel vreemd voorkomen, gebaseerd als het is op uitleg van een wetboek dat een vooral door Belgen bepleite variant op het Franse wetboek was. Van een echte breuk met het verleden is geen sprake. Raadpleging van het nieuwe Nederlandse B.W. kan voor Belgische juristen van praktische betekenis zijn, waar

het betreft in de Belgische rechtsleer omstreden kwesties betreft. In de meeste gevallen zou krachtens uitleg van het Belgische B.W. ook de oplossing die in het nieuwe Nederlandse B.W. gekozen is, mogelijk zijn.