

# De vergeefse poging tot wettelijke erkenning van de *acte juridique*

## Inleiding

Op de eerste lentedag van 1804 werd de Code civil in heel Frankrijk van kracht. Van Marseille tot aan Lille en van Brest tot aan Straatsburg gold voortaan hetzelfde recht. 'Nous ne serons plus Provençaux, Bretons, Alçaciens, mais Français' schreef Portalis in zijn 'exposé des motifs'<sup>1</sup>. In de ogen van Napoleon moest de Code civil een duurzaam bindmiddel zijn voor alle inwoners van Frankrijk, hij moest 'resserrer les liens des peuples'. Zien we nu, tweehonderd jaar later, terug, dan kunnen we niet anders dan constateren dat de Code aan de verwachtingen van de keizer heeft voldaan. Hoewel vele onderdelen zijn vervangen geldt de Code nog steeds en het ziet er niet naar uit dat aan die gelding op korte termijn een einde komt. Met name de structuur van het wetboek staat nog recht overeind. In het middelpunt staat de eigendom en alle gewicht komt toe aan het derde boek waarin de verschillende wijzen van eigendomsverkrijging worden behandeld, *des différentes manières dont on acquiert la propriété*. Toch heeft deze schijnbaar zo eenvoudige structuur verschillende dogmatische moeilijkheden veroorzaakt waarvan één naar het onderwerp van dit opstel leidt.

## Contrat en convention

Eén van de wijzen van eigendomsverkrijging – en daarin wijkt het Franse recht af van het Romeinse – is de overeenkomst. Zijn partijen het met elkaar eens dat zij de eigendom willen overdragen, dan bewerkt de wilsovereenstemming de eigendomsovergang. Door die afwijking van het Romeinse recht zijn er verschillende dogmatische moeilijkheden geschapen die men niet alle had voorzien. Eén ervan betreft de omschrijving van de overeenkomst die ten gevolge van het nieuwe systeem van de Code niet alleen verbintenissen maar ook zakelijke rechten in het leven kan roepen. In navolging van Pothier bezigt de Code twee woorden voor overeenkomst, *contrat* en *convention*. Pothier had deze tweedeling ontleend aan het Romeinse recht. Dat onderscheidde namelijk in enerzijds *conventiones seu pacta* – die woorden betekenden hetzelfde volgens Pothier – en anderzijds contracten. Die onderscheiding had zin want in het Romeinse recht verschilden de rechtsgevolgen van elkaar; de *pacta* waren in beginsel niet, de contracten wèl met een actie te handhaven. Het verschil in rechtsgevolgen was echter al eeuwenlang verdwenen en daarom kon reeds Pothier stellen dat de onderscheiding niet in het Franse recht was

---

<sup>1</sup> Vgl. J.H.A. Lokin en W.J. Zwolve, Hoofdstukken uit de Europese Codificatiegeschiedenis, 3<sup>e</sup> druk 2001, 202.

overgenomen. Zij was te ingewikkeld en niet gegrond op het natuurrecht.

Les principes du droit romain sur les différentes espèces de pactes, et sur la distinction des contrats et des simples pactes, n'étant pas fondés sur le droit naturel, et étant très éloignés de sa simplicité, ne sont pas admis dans notre droit.<sup>2</sup>

Toch nam Pothier de twee woorden *convention* en *contrat* over en knoopte daar een ander onderscheid aan vast. Aan de *convention* hechtte hij een ruime betekenis die hij overnam van Ulpianus.<sup>3</sup> Zij was de toestemming van twee of meer personen gericht op hetzelfde en kon dus een verbintenis doen ontstaan, beëindigen of nader bepalen. Van dit *genus* was het contract een *species*. Het contract was gereserveerd voor de obligatoire overeenkomst, dus enkel voor de overeenkomst die een verbintenis in het leven roept.

L'espèce de convention, qui a pour objet de former quelque engagement, est celle qu'on appelle contrat.<sup>4</sup>

Het op zichzelf niet wezenlijke onderscheid van Pothier werd overgenomen door de redacteuren van de Code. Het *contrat* was een onderdeel van de *convention* en werd voorbehouden aan de overeenkomst die een verbintenis doet ontstaan. In die zin luidt dan ook de definitie van art. 1101 Cc:

Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose.

Waarschijnlijk zonder het aanvankelijk te beseffen schiepen de redacteuren met deze beperking van het contract tot de obligatoire overeenkomst een dogmatische verwarring. Want wilde men consequent zijn dan mocht men wèl zeggen dat het contract van koop een verbintenis in het leven roept, maar niet zeggen dat dat *contrat* de eigendom doet overgaan. Het woord *contrat* kon immers slechts worden verbonden aan het ontstaan van een verbintenis, niet aan de overdracht van het zakelijk recht van eigendom. De redacteuren van de Code hebben met dit door hen zelf geschapen probleem geworsteld en een vernuftige constructie bedacht om het woord *contrat* toch voor te behouden aan de obligatoire overeenkomst. Het contract van koop zou wel degelijk een verbintenis doen ontstaan maar deze verbintenis zou onmiddellijk bij haar ontstaan al weer zijn voltooid. Aldus de bewoordingen van art. 1138 Cc:

L'obligation de livrer la chose est *parfaite* par le seul consentement des parties contractantes.<sup>5</sup>

Het algemene artikel over eigendomsovergang, art. 711 Cc, ging uit van dezelfde constructie. De eigendom zou worden verworven door de (dadelijke) effectuering van de verbintenis.

La propriété des bien s'acquiert et se transmet par succession, par donation entre vifs ou testamentaire et *par l'effet des obligations*.

Het nog steeds geldende Belgische BW vertaalt de laatste woorden: *uit kracht van*

<sup>2</sup> R.J. Pothier, *Traité des obligations*, in: *Oeuvres complètes de R.J. Pothier*, Parijs 1835, 441.

<sup>3</sup> In D. 2, 14, 1, 1 had Ulpianus de *conventio* of *pactio* omschreven als *duorum vel plurium in idem placitum consensus* en deze tekst haalde Pothier dan ook aan in *Traité des obligations*, *Oeuvres complètes*, Parijs 1835, 441.

<sup>4</sup> R.J. Pothier, o.c. 441.

<sup>5</sup> Het Belgische BW zegt: De verbintenis om een zaak te leveren *is voltrokken*; De Nederlandse vertaling van 1810: De verbindtenis, om eene zaak te leveren *bestaat volkomen*.

*verbintenissen*, de officiële vertaling uit 1810<sup>6</sup> spreekt van: *tengevolge van aangegane verbindtenissen*. Alleen als men weet heeft van de gebezigde constructie is het woord *verbintenis* begrijpelijk. Dogmatisch is de eigendomsverwerving immers het gevolg van de overeenkomst, niet van de verbintenis. Daarom kon Planiol naar aanleiding van art. 711 ook zeggen: *c'est un langage un peu obscur, il eut mieux valu dire 'par l'effet des conventions'*.<sup>7</sup>

De constructie van de dadelijk voltooide verbintenis is waarschijnlijk op het conto te schrijven van de redacteur Bigot du Préameneu. In het Exposé des motifs schrijft hij immers:

C'est le consentement qui rend parfaite l'obligation de livrer la chose; il n'est donc pas besoin de tradition réelle, pour que le créancier doive être considéré comme propriétaire.<sup>8</sup>

De lezer die deze dogmatische exercities tot zo ver heeft gevolgd, wordt nog verder in verwarring gebracht door de formulering van art. 1583 Cc. Dat artikel gaat over het koopcontract en zegt:

Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé.<sup>9</sup>

De verwarring is te wijten aan de verschillende betekenissen van het woordje *parfaite* in de artikelen 1138 en 1583. In het laatste artikel betekenen de beginwoorden *elle est parfaite* dat de koopovereenkomst (*la vente* is het onderwerp van *elle*) definitief en onherroepelijk gesloten is, zodra men het over prijs en zaak eens is geworden. In art. 1138 daarentegen wil *parfaite* niet zeggen dat de verbintenis definitief *tot stand is gekomen* maar juist is *beëindigd*; zij is voltooid omdat aan haar is voldaan. Wellicht is deze dubbelzinnigheid terug te voeren op Pothier in zijn bespreking van de Codextekst 4, 38,

<sup>6</sup> Wetboek Napoleon, vertaald naar de officiële uitgave, Amsterdam 1810.

<sup>7</sup> M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, Parijs 1901, tome 1, 448 nr. 1292.

<sup>8</sup> Interessant is de verdediging van Portalis in de wetgevende vergadering, waarin hij de superioriteit looft van het Franse stelsel boven dat van het Romeinse recht. J.E.M. Portalis in: *Code Napoléon*, Suiivi de l'exposé des motifs sur chaque loi etc., Parijs 1808, VI, p. 6: *Dans les principes de notre droit français le contrat suffit, et ces principes sont à la fois plus conformes à la raison et plus favorables à la société. Distinguons le contrat lui-même d'avec son exécution. Le contrat en lui-même est formé par la volonté des contractants. L'exécution suppose le contrat, mais elle n'est pas le contrat même. On est libre de prendre, ou de ne pas prendre un engagement, mais on n'est pas libre de 'exécuter ou de ne pas l'exécuter, quand on l'a pris. .... L'engagement est consommé dès que la foi est donnée; il serait absurde, que l'on fût autorisé à éluder ses obligations, en ne les exécutant pas. Le système du droit français est donc plus raisonnable, que celui du droit romain; il a ses bases dans les rapports de moralité, qui doivent exister entre les hommes.*

<sup>9</sup> Het Belgisch BW vertaalt: 'Hij (de koop) is tussen partijen volgrokken zodra er overeenkomst is omtrent de zaak en de prijs, en de koper verkrijgt van rechtswege de eigendom ten aanzien van de verkoper.' De laatste woorden *ten aanzien van de verkoper* hebben aanleiding gegeven tot de (later uitdrukkelijk verworpen) theorie dat de eigendom ten aanzien van de koper overgaat op het ogenblik van de overeenkomst, ten aanzien van derden op het tijdstip van de levering, kortom tot de theorie van de relatieve eigendomsoverdracht. Zie daarover o.a. W.J. Zwalve, *Hoofdstukken uit de geschiedenis van het Europese privaatrecht, I, Inleiding en zakenrecht*, 2003, 298 e.v.

12, die begint met de woorden: *Non idcirco minus emptio perfecta est*. Pothier merkt daarbij op: “*Perfecta* betekent hier niet dat de koop door wilsovereenstemming is tot stand gekomen maar dat zij door de levering is voltooid.”<sup>10</sup>

Hoewel gerenommeerde schrijvers als Planiol vasthouden aan de oude constructie, namelijk dat een *contrat* slechts in schijn translatief is, dat wil zeggen de eigendom doet overgaan en dat de eigendomsoverdracht het gevolg is van de verbintenis tot levering die is voltooid zodra zij is ontstaan, *exécuted aussitôt que créée*<sup>11</sup>, hebben anderen zoals Aubry en Rau de constructie als al te subtiel ter zijde geschoven en boudweg gesteld dat het contract ook de overdracht van een recht als object kan hebben, met andere woorden translatief kan zijn<sup>12</sup>. Er is in dat geval geen onderscheid meer tussen *contrat* en *convention* en daarom worden de woorden door elkaar heen gebruikt hetgeen overigens al blijkt uit het opschrift van de derde titel van het derde boek: des *contrats* ou des *obligations conventionnelles* en *général*.<sup>13</sup>

Alle al dan niet overbodige discussies over de (vermeende) verschillen tussen *contrat* en *convention* zijn ondergestoven door het leerstellige stof dat uit de Duitse landen kwam aanwaaien en aan het einde van de negentiende eeuw Frankrijk bereikte. Het begrip overeenkomst, of zij nu werd aangeduid met het woord *contrat* of *convention* is van haar voetstuk gewrikt door een nieuw begrip dat ontwikkeld was in de Duitse landen en daar grote weerklank had gevonden. Wat was het geval?

### Willenserklärung en Rechtsgeschäft

In de Duitse landen waarin het Pruisische Landrecht of de Code civil niet van kracht was gold nog steeds het Romeinse recht. Het burgerlijk recht was daar nog niet in eigentijdse

<sup>10</sup> *Perfectam hic intelligit, non quae per consensum perfecta est, sed quae per traditionem consummata est*, R.J. Pothier, Du domaine de propriété, 1792, noot bij nr. 198.

<sup>11</sup> M. Planiol, Traité élémentaire de droit civil, Parijs 1902, tome 2, 293 nr. 943: On dit que le contrat peut aussi avoir pour objet la translation d’un droit, mais ce n’est qu’une apparence: la translation du droit est la conséquence de la création de l’obligation de donner, laquelle se trouve exécutée aussitôt que créée et les contrats ne sont *translatifs* que parce qu’ils sont *obligatoires*. In 1952, tome 6, 17 nr. 13 zegt hij het iets anders : Certains auteurs ont proposé de compléter cette définition, en disant que le contrat peut aussi avoir pour objet la translation d’un droit; ce complément n’est pas nécessaire puisque, dans la conception française, la translation d’un droit n’est que la conséquence de l’obligation de donner ou transférer, directement engendrée par le contrat et qui est, en général, aussitôt exécutée que créée.

<sup>12</sup> Aubry et Rau, Droit civil français, Parijs 1942, tome 4, 413: La convention qui a pour objet la formation d’une obligation, ou la translation d’un droit se nomme plus spécialement *contrat*. P. 414 noot 3: Á la différence de ce qui avait lieu en Droit romain, l’obligation de donner, lorsqu’elle porte sur un objet déterminé dans son individualité, emporte par elle-même, d’après le Code Napoléon, la translation de la propriété de cet objet.

<sup>13</sup> Vgl. L. Boyer in Dalloz, Encyclopédie juridique 1993 s.v. Contrats et convention, chap. Préliminaire, sect. I, 1: En fait, dans le langage courant, la terminologie est courante et les obligations nées d’un contrat sont appelées par le code civil lui-même obligations conventionnelles.

artikelen en paragrafen geperst maar kon nog steeds uit het reservoir van de oude Romeinsrechtelijke teksten worden geput. Onder invloed van Von Savigny en zijn Historische School werd het Romeinse recht opnieuw geordend en met behulp van deels nieuwe begrippen werd een modern bouwwerk opgetrokken waarvan eclectisch gekozen Romeinsrechtelijke teksten de bouwstenen vormden. In zijn *System des heutigen römischen Rechts* toonde Von Savigny zich de bouwmeester van het privaatrecht en richtte hij een leerstellig monument op de grondvesten van het Romeinse recht op. De hoeksteen van dit monument werd gevormd door de autonome wil van het individu. Is deze wil rechtstreeks gericht op het ontstaan of tenietgaan van een rechtsverhouding dan spreken we volgens Savigny van wilsverklaring of rechtshandeling. Dan immers is de wil

unmittelbar gerichtet auf die Entstehung oder Auflösung des Rechtsverhältnisses, wengleich diese vielleicht nur das Mittel für andere, auch nichtjuristische Zwecke seyn mag. Diese Thatsachen heißen Willenserklärungen oder Rechtsgeschäfte.<sup>14</sup>

Uit het citaat blijkt dat Von Savigny de wilsverklaring aan de rechtshandeling gelijkstelde. Zij is de kern van het vermogensrecht en getuigt van de privaatautonomie van elke aan het rechtsverkeer deelnemende persoon. Hoe nu verhoudt de overeenkomst zich in dit stelsel tot de wilsverklaring? Is de overeenkomst te beschouwen als het resultaat van twee op elkaar afgestemde wilsverklaringen? Neen, aldus Von Savigny, de overeenkomst zelf is één wilsverklaring, tot stand gekomen door de versmelting van tenminste twee willens tot één ongedeelde verklaarde wil ofwel:

Vertrag ist die Vereinigung Mehrerer zu einer übereinstimmenden Willenserklärung, wodurch ihre Rechtsverhältnisse bestimmt werden. – Dieser Begriff enthält eine einzelne Anwendung des allgemeineren, oben dargestellten Begriffs der Willenserklärung. Er unterscheidet sich als einzelne Art von dieser seiner Gattung durch das Merkmal der Vereinigung mehrerer Willen zu einem einzigen, ganzen ungetheilten Willen, anstatt daß die Willenserklärung überhaupt auch von einer einzelnen Person ausgehen kann.<sup>15</sup>

In de algemene leer der wilsverklaringen neemt de ene wilsverklaring die overeenkomst heet een bijzondere plaats in omdat deze ene wilsverklaring wordt afgelegd door twee of meer personen, terwijl in het normale geval één persoon goed is voor één wilsverklaring. Von Savigny noemt daarom de overeenkomst een unieke toepassing, *eine einzelne Anwendung* van het algemene begrip wilsverklaring.

### **Bernhard Windscheid en het Franse recht**

Voor de Franse ontwikkeling zijn de denkbeelden van Savigny's invloedrijkste leerling van het grootste belang geweest. Bernhard Windscheid stamde uit het Rijnland en was grootgebracht onder de vigeur van de Code civil die in dat gedeelte van Duitsland door Napoleon dwingend was opgelegd.<sup>16</sup> Hij was goed thuis in het Franse recht en dus in staat

---

<sup>14</sup> F.C. von Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, III, Berlijn 1840, p. 5-6.

<sup>15</sup> F.C. von Savigny, *System des heutigen römischen Rechts* III, Berlijn 1840, p. 309.

<sup>16</sup> De gebieden ter linkeroever van de Rijn waren in 1801 bij Frankrijk ingelijfd. Na de val van Napoleon bleef de Code civil in het Rijnland en in Baden als Badisches Landrecht zijn gelding behouden. Zie R.

de Franse rechtsleer te vergelijken met het pandektenrecht waarin hij in Berlijn door zijn leermeester Von Savigny was onderwezen. Zijn kennis van het Franse recht blijkt al dadelijk uit het eerste grote werk dat hij na zijn dissertatie schreef. Het stamt uit 1847 en is getiteld *Zur Lehre des Code Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte*. Het voorwoord bevat een veelzeggende passage die de verhouding of beter gezegd de rivaliteit tussen de Franse en Duitse landen scherp weergeeft en tevens een inzicht biedt in de ambitie die de pandektisten koesterden. Windscheid zegt daar:

Die Verfasser des C.N. vereinigten ohne Zweifel in sich die wissenschaftlichen Kräfte ihrer Zeit und ihres Landes. Aber das Maaß unserer Kräfte ist größer, nicht durch unser Verdienst, sondern weil uns eine Wissenchaft ganz anderen Reichthums und ganz anderer Tiefe erzogen hat, als jene. Der Errungenschaft dieser Wissenschaft, *einer Frucht deutschen Geistes*, haben auch die neueren Franzosen sich noch nicht vollständig theilhaftig gemacht, und ich meine, daß uns, die wir die deutschen Gebiete bewohnen, in welchen der C.N. gilt, die schöne Aufgabe zu Theil geworden ist, die Schätze derselben für ihn nutzbar zu machen. In der That, was haben wir in den vierzig Jahren, während deren wir den C.N. besitzen, für denselben gethan? So gut wie gar nichts im Verhältnisse zu dem Stoffe, welcher der Bearbeitung harret. Möge uns die Thätigkeit der Franzosen ein Vorbild sein! Wir dürfen nicht eher ruhen, bis eine vollständige monographische Darstellung sämtlicher Materien des Gesetzbuches vor uns liegt. Dann erst werden wir auch sagen dürfen, daß wir unser Recht wahrhaft besitzen; denn dann erst werden wir im Stade sein, das Echte und Bleibende in demselben von demjenigen zu sondern, worüber uns die Entwicklung der Wissenschaft hinausgeführt hat, was nicht mehr unser ist, sondern mit der Zeit, welche es geboren hat, gestorben.<sup>17</sup>

Een van de belangrijkste punten van kritiek van Windscheid was het onnauwkeurige woordgebruik van de Code:

Seine vielgerühmte Präcision in Ausdrücke ist häufig genug nur eine äusere, nicht jene innere, welche sich aus der vollständigen Klarheit des Gedankens ergibt; selbst seine Terminologie ist nicht selten schwankend.<sup>18</sup>

De vage terminologie van de Code is er volgens Windscheid debet aan dat het leerstuk van de nietigheid en vernietigbaarheid niet in zijn totaliteit is behandeld maar in onderdelen en in steeds wisselende bewoordingen. Daarom heeft Windscheid het overkoepelende woord *Rechtsgeschäft* gebruikt in tegenstelling tot de Code die het verwijt treft

dass er häufig nur eine bestimmte einzelne Erscheinung eines Rechtsgeschäftes vor Augen gehabt, die Totalität desselben anzuschauen nicht verstanden habe.<sup>19</sup>

Hoezeer het *Rechtsgeschäft* ook de verbindende uitdrukking is van Windscheids beschouwing over de nietigheden, nergens in het boek vertaalt hij dit overkoepelende woord in het Frans. De uitdrukking *acte juridique* was in 1847 nog niet in zwang. Zij dook pas op toen het *Rechtsgeschäft* zich een plaats veroverde in het ontwerp BGB, niet in de

---

Schulze (ed.), *Rheinisches Recht und Europäische Rechtsgeschichte*, Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, Berlin, Band 24, 1998.

<sup>17</sup> B. Windscheid, *Zur Lehre des Code Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte*, Düsseldorf, 1847, Vorrede X.

<sup>18</sup> B. Windscheid, o.c. V. Zie zijn scherpe kritiek op de woorden *contrat* en *convention* in hoofdstuk IX blz. 323 e.v. Naar aanleiding van art. 1138 Cc roept hij op blz. 335 uit: Wenn man diesen Artikel zuerst liest, so glaubt man kaum seinen Augen trauen zu dürfen. Die bloss Uebnahme der Verpflichtung, eine Sache zu geben, aus zu liefern, macht den Gläubiger zum Eigenthümer?!

<sup>19</sup> B. Windscheid o.c. V.

laatste plaats onder invloed van dezelfde Windscheid die in zijn *Lehrbuch des Pandektenrechts* het *Rechtsgeschäft* omschreef als *eine auf die Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung gerichtete Privatwillenserklärung*.<sup>20</sup> Is nu de wilsverklaring gelijk te stellen met het *Rechtsgeschäft* zoals Von Savigny in de aangehaalde passage deed? Neen, aldus Windscheid. Elk *Rechtsgeschäft* mag dan een wilsverklaring zijn, niet elke wilsverklaring is ook een rechtshandeling.

Der meinem Diener gegebene Befehl, meine Kleider zu reinigen, ist Willenserklärung, aber kein Rgeschäft. Doch wird vielfach der Ausdruck Willenserklärung als gleichgeltend mit dem Ausdruck Rgeschäft gebracht und dagegen ist auch, wo kein Mißverständniß zu fürchten ist, nichts einzuwenden.

Zoals uit het citaat blijkt is Windscheid niet star en heeft niets tegen de gelijkstelling van de twee woorden zolang geen misverstand te vrezen valt. Dat misverstand zou eventueel kunnen ontstaan bij de bepaling van wat een overeenkomst eigenlijk is. Is zij één rechtshandeling en dus één wilsverklaring of bestaat zij uit twee of meer wilsverklaringen? Windscheid toont zich in zijn antwoord een trouwe volgeling van Savigny. De overeenkomst, zo zegt hij, is één *zweiseitiges Rechtsgeschäft*. Toch is het niet verstandig om in dit geval de gelijkstelling met de wilsverklaring door te voeren en van één wilsverklaring te spreken, aldus Windscheid want aanbod en acceptatie zijn in strikte zin immers ook te kwalificeren als wilsverklaringen. Desalniettemin is het aanbod geen zelfstandige rechtshandeling want het heeft geen rechtsgevolg; het is kortom een wilsverklaring die geen rechtshandeling is. Anders gezegd: het aanbod is een bestanddeel van de als één *Rechtsgeschäft* gekenmerkte overeenkomst.

De nogal subtiele beschouwingen van Windscheid liggen ten grondslag aan de formuleringen van het BGB. De derde *Abschnitt* van het algemene deel handelen over *Rechtsgeschäfte* en de tweede titel heeft als opschrift *Willenserklärung*. Hoewel de wet geen definitie geeft blijkt uit de *Motive* dat de redacteuren de denkbelden van Windscheid (en Savigny) hebben willen overnemen. In die *Motive* wordt het *Rechtsgeschäft* omschreven als

eine Privatwillenserklärung, gerichtet auf die Hervorbringung eines rechtlichen Erfolges, der nach der Rechtsordnung deswegen eintritt, weil er gewollt ist.<sup>21</sup>

Men herkent gemakkelijk de hand van Windscheid en dat is ook niet zo moeilijk als men weet dat hij in de eerste codificatiecommissie zat. Hij drukte zo'n stempel op het eerste ontwerp dat de kritiek het kwalificeerde als 'een kleine Windscheid'.<sup>22</sup> Dat blijkt eens te meer uit de behandeling van de overeenkomst. Zij wordt beschouwd als één *mehrseitiges Rechtsgeschäft* bestaande uit tenminste twee op elkaar afgestemde wilsverklaringen die echter niet zijn te beschouwen als twee eenzijdige rechtshandelingen maar als

<sup>20</sup> B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt am Main 1900, 266.

<sup>21</sup> B. Mugdan, *Die gesammte Materialien zum bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich I*, Berlijn 1899, p. 421.

<sup>22</sup> Otto Bähr, gecit. In E. Wolff, *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, Tübingen 1963, 613.

onzelfstandige bestanddelen van één rechtshandeling.<sup>23</sup>

Het eerste ontwerp kwam in december 1887 gereed. Het maakte grote indruk in binnen- en buitenland en al spoedig verschenen talloze commentaren en vertalingen. In de Franse vertaling van het ontwerp werd *Rechtsgeschäft* weergegeven door *acte juridique*. Met deze uitdrukking was de Franse rechtsleer niet of nauwelijks vertrouwd; het begrip *Rechtsgeschäft* was immers aan het Franse wetboek en dus ook aan de meerderheid der Franse civilisten vreemd. Aan de officiële Franse vertaling werkte een rechtsgeleerde mee die als geen ander de *acte juridique* in de vormelijke Franse begrippenwereld *salonfähig* heeft gemaakt. Hij leefde van 1855 tot 1912 en heette Raymond Saleilles.

### Raymond Saleilles en het Duitse recht

Raymond Saleilles werd in 1855 in Beaune geboren en bleef zich zijn hele leven verbonden voelen met zijn geboortestreek Bourgondië. Tijdens zijn rechtenstudie in Parijs kwam hij in contact met zijn leermeester (en latere schoonvader) Claude Bufnoir die hem enthousiast maakte voor de rechtsvergelijking. Na een tienjarig hoogleraarschap in Dijon volgde hij Bufnoir op op de leerstoel burgerlijk recht in Parijs. Deze verwisselde hij in 1905 voor een op zijn instigatie in het leven geroepen leerstoel in de civielrechtelijke rechtsvergelijking. Saleilles had een zwakke gezondheid en stierf op zevenenvijftigjarige leeftijd in 1912.<sup>24</sup>

Ondanks zijn broze gezondheid heeft Saleilles een verbazingwekkende activiteit aan de dag gelegd. Hij stichtte twee tijdschriften<sup>25</sup>, zat in talloze comité's en verenigingen en schreef over allerhande onderwerpen artikelen, brochures en vlugschriften. In 1900 bepleitte hij op een rechtsvergelijkend congres, georganiseerd naar aanleiding van de wereldtentoonstelling in Parijs, de codificatie van het Europese privaatrecht.<sup>26</sup> Hij doceerde op bijna alle terreinen van het recht, strafrecht, handelsrecht, Romeins recht etc. en schreef er dikke boeken over maar zijn voornaamste werkterrein was toch wel de civielrechtelijke rechtsvergelijking. Daarin concentreerde hij zich voor alles op de verhouding tussen het Franse en het Duitse civiele recht. Saleilles was al tijdens zijn studie onder de indruk gekomen van de pandektisten en de Historische School. Von Savigny noemde hij zijn leermeester, voor Windscheid had hij de grootste bewondering, Sohm, Kohler, Gierke, Zitelmaier en Otto Lenel waren als *mâtres illustres et éminents* aanwezig op het congres in 1900. Van de pandektische literatuur was hij volkomen op de hoogte. Saleilles had het geluk dat zijn werkzame leven zich afspeelde in de periode waarin het

<sup>23</sup> Vgl. het moderne commentaar op § 104 van O. Jauernig e.a., München 1981, 37: Der Hauptfall des mehrseitigen RGeschäfts ist der *Vertrag*. Er enthält mindestens zwei einander korrespondierende Willenserklärungen (Angebot und Annahme). Sie sind nicht je ein einseitiges RGeschäft, sondern je für sich der unvollständige Tatbestand eines Vertrags.

<sup>24</sup> De veelzijdigheid van Saleilles wordt het breedst uitgemeten in *L'oeuvre juridique de Raymond Saleilles* van de hand van R. Beudant et al, Parijs 1914. Het werk bevat een uitvoerige bibliografie.

<sup>25</sup> *Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur* en *Revue trimestrielle de droit civil*.

<sup>26</sup> Zie Ch. Jamin, *Le vieux rêve de Saleilles et Lambert revisité*, in *Revue internationale de droit comparé*, (RIDC) vol. 52 (2000) afl. 4, 733-751; Saleilles'and Lambert's Dream Revisited, in: *The American journal of comparative law*, vol. 50 (2002) afl. 4, 701-718.



Duitse BGB zijn gestalte kreeg. De Duitse werkzaamheden aan het nieuwe wetboek inspireerden hem tot zijn beste werken. Na de publicatie van het eerste ontwerp met de *Motive* in 1888 schreef Saleilles dadelijk een diepgaand commentaar op het gedeelte dat over de verbintenissen handelde. Het verscheen in 1889 eerst onder de titel *Étude sur les sources de l'obligation dans le projet de code civil allemand*<sup>27</sup> en werd na aanvulling en bewerking in hetzelfde jaar opnieuw uitgegeven onder de benaming *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le projet de code civil allemand*<sup>28</sup>. De reacties op dit werk waren geestdriftig omdat het voor de Fransen een wereld van ideeën openbaarde die tot nu voor de grote meerderheid een gesloten wereld was geweest.<sup>29</sup> Nog in 1925 schrijft Henri Capitant over het boek in het voorwoord van de derde druk:

Sous son titre trop modeste, c'est un des plus beaux essais de droit comparé qui aient été publiés ; il demeure un modèle pour les jurisconsultes qui explorent ce nouveau domaine de la science juridique. Peu d'ouvrages ont exercé une influence aussi profonde sur la doctrine française.<sup>30</sup>

Leest men nu de uiteenzettingen van Saleilles dan lijkt hij zich in zijn eerste uiteenzetting over de bronnen van de verbintenis nog niet zo bewust van de centrale plaats van de *acte juridique* als in zijn vlak daarop verschenen *Essai d'une théorie générale*. In de *Sources* noemt hij als eerste bron *l'acte entre vifs* en voegt er aan toe dat deze uitdrukking in algemene zin is bedoeld en zowel het contract omvat als de enkele belofte, *la simple promesse*, omdat deze laatste in speciale gevallen obligatoir effect kan hebben.<sup>31</sup> Het normale voorbeeld van *l'acte* is en blijft echter het contract: *l'acte normal est assurément le contrat*. Het betoog neemt dan ook het contract als uitgangspunt en rept buiten een verwijzing naar het algemeen deel verder niet van de *actes juridiques*. In de *Essai/Étude* is de opzet heel anders. Daar wordt niet van *acte* tout court gesproken maar van *acte juridique*, dus niet van handeling maar van de rechtshandeling. Van het contract wordt niet gezegd dat het *l'acte normal* is maar dat de uitdrukking te eng is omdat het bestaat uit twee willen en soms al één enkele wil een verbintenis kan scheppen. Het contract heeft dus een ondergeschikte plaats gekregen. Ondergeschikt aan de enkele wil.

<sup>27</sup> Gepubliceerd in het *Bulletin de la Société de législation comparée*.

<sup>28</sup> De tweede druk uit 1904 heeft een iets gewijzigde titel. In plaats van *Essai d'une théorie générale de l'obligation* staat er nu *Étude sur la théorie générale de l'obligation* omdat Saleilles het eerste opschrift te ambitieus vond.

<sup>29</sup> Aldus E. Gaudemet in een uitgebreid In Memoriam Raymond Saleilles, afgedrukt in de *Revue bourguignonne* van 1912, 161-263. Zie ook dezelfde: Raymond Saleilles et le Code civil allemand, in: R. Beudant e.a., *L'oeuvre juridique de Raymond Saleilles*, 1914, 115-151.

<sup>30</sup> Capitant kan het toch niet laten te wijzen op de (Franse) invloed van Doneau op de Duitsers. Hij vermeldt dat Saleilles *avec une admirable édition, une merveilleuse classé, décrit les constructions juridiques que, presque toujours sous l'influence de Doneau, la doctrine allemande a édifiée sur les textes du Digeste et recherche quelle influence elles ont exercée sur la rédaction du Code civil allemand*. R. Saleilles, *La théorie générale de l'obligation*, Parijs 1925, préface, XV.

<sup>31</sup> R. Saleilles, *Étude sur les sources de l'obligation dans le projet de code civil allemand*, Parijs 1889, p. 6: *l'acte entre vifs, et il prend ce terme générique parce que, en dehors du contrat, il admet, tout à fait par exception et dans quelques cas seulement, l'effet obligatoire de la simple promesse non encore acceptée*.

La volonté est l'agent principal destiné à former l'engagement juridique<sup>32</sup>

Het contract of *convention* deelt die ondergeschikte plaats met de *simple promesse* die eveneens een *species* is van de *actes juridiques considérés comme sources d'obligation*. Zowel de eenzijdige belofte als de overeenkomst zijn dus wilsverklaringen waarbij de nadruk ligt op de wil, *l'agent principal*. Zo maakte Saleilles in zijn commentaar de Fransen bekend met enige aan het Franse wetboek onbekende begrippen.

In 1896 verscheen het definitieve ontwerp BGB en werd Saleilles door het Comité de Législation étrangère du Ministère de la Justice gevraagd als een van de vertalers. Hij kreeg het Algemene deel toegewezen. Daardoor moest hij zich rechtstreeks bezighouden met de *Rechtsgeschäfte* en de *Willenserklärungen*. Deze bezigheden resulteerden niet alleen in een vertaling maar in een lijvig commentaar dat in 1901 verscheen onder de titel: *De la déclaration de volonté. Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le code civil allemand*. In het voorwoord laat hij zien hoe zeer hij onder de indruk is van de Duitse rechtsleer. Zijn verhandeling over de wilsverklaring, zegt hij, is niet zomaar een *étude juridique*, neen het gaat hier om *une thèse scientifique, qui domine toute la conception de l'acte juridique et tout le domaine des transactions d'ordre économique*. Saleilles wilde de uitkomsten van deze wetenschappelijke these incorporeren in het Franse recht. Er zou een algehele transformatie van het Franse recht uit kunnen voortvloeien, zo meende hij. Indien deze transformatie zou gelukken, zo vervolgde hij met een typisch Frans chauvinisme, dan zou 'het Franse recht zijn rol aan het hoofd van de algehele juridische vooruitgang behouden'. Voor die rol was immers het Franse recht voorbestemd, zoals de Franse taal gemaakt was burgerrecht te geven aan alle denkbeelden met een universele waarde. Lukte de incorporatie niet dan zou het de hegemonie aan anderen moeten overlaten.

Il en est du droit français comme de la langue française. Il est fait pour donner droit de cité aux idées qui ont une valeur universelle; elles ne prennent cette valeur d'universalité que lorsqu'il les a marquées de toute théorie inutile, orientées vers le pur côté pratique des choses. Or, il s'agit de savoir aujourd'hui si, en face de certaines idées vers lesquelles toutes les législations paraissent s'orienter, le droit français saura garder son rôle à la tête du progrès juridique universel, ou s'il passera l'hégémonie à d'autres.<sup>33</sup>

Is Saleilles in zijn opzet geslaagd? Is de incorporatie van het *Rechtsgeschäft* in het Franse recht gelukt? Ja en nee. Ja, want in het Franse onderwijs, de Franse rechtsleer en in de Franse jurisprudentie heeft de *acte juridique* een vaste plaats veroverd. In het onderwijs werd dat mogelijk gemaakt door een ministeriële beschikking van 24 juli 1895. Zij gaf aan de hoogleraren de vrijheid het burgerlijk recht stelselmatig te onderwijzen, dat wil zeggen dat zij zich niet langer hoefden te beperken tot het uitleggen van de artikelen van de Code civil. De beschikking van 1895 was de wettelijke formulering van de *libre recherche* die

<sup>32</sup> R. Saleilles o.c. p. 142.

<sup>33</sup> R. Saleilles, *De la déclaration de volonté*, Parijs, 1901, IX. Vgl. Birte Gast, *Der Allgemeine Teil und das Schuldrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Urteil von Raymond Saleilles*, Frankfurt am Main, 2000.

als reactie op de *école de l'exégèse* werd gepropageerd.<sup>34</sup> Zij maakte, in de woorden van Henri Capitant, een einde aan '*cette tradition détestable*, waarin de hoogleraar leerstukken moest uitleggen tussen welke geen logisch verband bestond en artikelen moest verklaren zonder de onderliggende beginselen. Het enige handboek dat zich had ontworsteld aan deze 'tyrannie' was het boek van Aubry en Rau geweest, maar dat was een vertaling van het commentaar van de Duitser K. Zachariae von Lingenthal. Het had dan ook geen navolging gevonden.<sup>35</sup> Nu, sinds 1895 was het mogelijk om grote lijnen aan te brengen volgens een rationele indeling, aldus Capitant en het is niet moeilijk te raden waar hij de rationele indeling vandaan haalde.

Ce plan, qui a du reste le très grand avantage d'être excessivement souple et de ne pas s'imposer nécessairement à la volonté du professeur, est élaboré d'après la méthode suivie depuis de longues années en Allemagne pour l'exposition du droit romain et de la législation actuelle, méthode qui s'est dégagée peu à peu de l'étude des principes juridiques, librement, en dehors de l'étreinte de textes positifs, et dont l'emploi a fait reconnaître la valeur et les avantages, à tel point que tous les auteurs l'ont adoptée. Elle remonte à Hugo, le fondateur de l'Ecole historique, elle a été magistralement développée depuis par Savigny, par Unger etc.,<sup>36</sup>

De 'nieuwe' methode gaf Capitant en zijn collegae de mogelijkheid de *acte juridique* te laten voorafgaan aan het contract als bron van verbintenissen. Het contract werd een *species* van de *acte juridique* en de leerstukken dwang, dwaling en bedrog die tot nu toe als behorende bij het contract en als gebreken in de *consensus* waren behandeld, werden nu aan de wil en de wilsverklaring gehecht, *des vices qui peuvent entacher la volonté*.<sup>37</sup> Ook de nietigheden, de voorwaarde en tijdsbepaling, de simulatie etc. werden voortaan aan de *acte juridique* gekoppeld. Rondom de eeuwwisseling maakt hij zijn zelfstandige entree in de handboeken, eerst nog wat schuchter. Als voorbeeld neem ik de *Traité élémentaire de droit civil* van Planiol uit 1901, waarin men die schuchterheid nog bespeurt. Planiol omschrijft de *actes juridiques* als

Actes accomplis uniquement pour réaliser un ou plusieurs effets de droit.<sup>38</sup>

Zij hebben enkele elementaire regels gemeen. De voornaamste is wel dat zij in het leven worden geroepen door de wil. Tot zover gaat Planiol helemaal met Saleilles mee. Maar dan stelt hij zich de vraag: Hoeveel willen zijn nodig voor een rechtshandeling, voor een *acte juridique*? Uit het antwoord blijkt dat Planiol nog niet is losgeraakt van de leer der

<sup>34</sup> Grote voorvechter van de *libre recherche* was François Geny; zie zijn *Méthode d'interprétation et sources en droit privé français* uit 1899, aangevuld met *Science et technique en droit privé positif*, 4 delen 1914-1924. Zie ook zijn opstel in de bundel van R. Beudant e.a., *L'oeuvre juridique de Raymond Saleilles* 1914, getiteld: La conception générale du droit, de ses sources, de sa méthode, dans l'oeuvre de Raymond Saleilles, 1-63.

<sup>35</sup> H. Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, Parijs, 1897, 6: *Un seul ouvrage, parmi les plus importants et les plus justement renommés, inspiré de la doctrine allemande, le livre de MM. Aubry et Rau, avait rompu dans une certaine mesure avec cette tyrannie, mais l'usage fut plus fort que la raison, et leur exemple n'eut pas d'imitateurs.*

<sup>36</sup> H. Capitant, o.c. p. 6; zie ook van dezelfde schrijver: Les transformations du droit civil français depuis cinquante ans, 1922.

<sup>37</sup> H. Capitant o.c. 5<sup>e</sup> druk 1929, 281.

<sup>38</sup> M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901, 107.

contracten, nog steeds is voor hem het contract het ‘normaaltje’ van de *acte juridique*. In beginsel, zegt hij, zijn er tenminste twee personen nodig om een rechtshandeling tot stand te brengen, omdat de meerderheid der rechtshandelingen overeenkomsten zijn, dat wil zeggen *accords de volontés* tussen verschillende personen. Voor deze gelijkheid van willen heeft men de naam *consentement* bedacht, welke uitdrukking, zo moet hij toegeven, weinig nauwkeurig is omdat een rechtshandeling kan afhangen van de wil van één persoon.<sup>39</sup> Voorbeelden van zulke eenzijdige rechtshandelingen zijn: het maken van een testament, een koopaanbod, acceptatie, aanvaarding of verwerping van een erfenis. Zij zijn in zijn ogen min of meer uitzonderingen, maar schijnbare uitzonderingen. Want ook hier poogt Planiol aan te tonen dat die eenzijdige wil slechts schijn is of in ieder geval slechts tijdelijk. Uiteindelijk gaat het in deze voorbeelden toch steeds om een *concours de volontés* zo betoogt hij in een weinig gelukte uiteenzetting.

Dans ces exemples l'unité de volonté n'est qu'apparente, ou bien elle est temporaire. Ainsi le testament ou l'offre de vente ne peuvent pas avoir d'effets par eux-mêmes et à eux seuls; il faut que plus tard une autre volonté se rencontre, qui vienne se joindre à la première, et c'est alors seulement que l'effet juridique se réalisera par l'acceptation du legs ou l'acceptation de l'offre. Même pour les succession *ab intestat* ou peut découvrir ce concours de volontés: l'offre de succéder est faite par le législateur, qui souvent se borne à présumer la volonté probable du défunt en attribuant sa succession à tel ou tel parent. – Néanmoins, quand l'acte total est ainsi décomposé en deux parties, une offre suivie d'une acceptation, comme chacune de ces parties se présente isolément et se gouverne par des règles qui lui sont propres, on peut considérer chacune d'elles comme un acte juridique isolé, accompli par une seule volonté.<sup>40</sup>

In de derde druk uit 1946 ziet Planiol het anders. Daar doet hij geen moeite meer om het rechtsgevolg van deze eenzijdige wilsverklaringen te verklaren uit een *concours de volontés*. Sterker nog, elke *acte juridique* veronderstelt één wil, zo zegt hij, en die (interne) wil is voor het ontstaan van een rechtsgevolg voldoende. Natuurlijk moet die wil wel naar buiten worden gebracht maar die verklaring dient als bewijs dat de wil er werkelijk is. Wel blijft het contract *le type même de l'acte juridique*<sup>41</sup>.

Tegenwoordig is de *acte juridique* door de rechtsleer volledig geaccepteerd en is er geen handboek meer dat geen permanente plaats inruimt voor de *acte juridique*. Daarom kan de hoogleraar Claude Brenner in de *Encyclopédie juridique Dalloz* zijn uiteenzettingen beginnen met de woorden:

L'acte juridique est le résultat d'une conceptualisation doctrinale relativement récente, les premiers efforts de systématisation datant en France de la fin du XIXe siècle et surtout du début du XXe siècle. L'impulsion décisive est venue et de l'étude du droit comparé, en particulier du droit

<sup>39</sup> La volonté de chacune, étant conforme à celle des autres, prend le nom de ‘consentement’, qui indique la similitude des volontés concourant à la formation de l'acte. Ce mot consentement se comprend quand l'acte a plusieurs auteurs; il est peu exact au contraire dans les actes qui dépendent de la volonté d'une seule personne. Planiol, *Traité élémentaire* 1901, *Théorie générale des actes juridiques*, 109.

<sup>40</sup> In een noot zet Planiol zijn betoog voort tegen de van het Duitse BGB afkomstige theorie dat degene die een vordering aan toonder uitgeeft zich verbindt door zijn enkele wil. Ook hier construeert hij toch weer een *concours de volontés* en eindigt met de opmerking: Il est bien peu probable que cette doctrine nouvelle ait l'avenir pour elle et soit appelée à renouveler la théorie des obligations.

<sup>41</sup> Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, Parijs 1946, nr. 275-277, blz. 126-127.

allemand. Jusque-là, la convention, d'ailleurs très imparfaitement distinguée du contrat, représentait, à raison de son importance de premier ordre en droit privé, l'effort de conceptualisation le plus poussé en la matière. Aujourd'hui, la notion d'acte juridique est unanimement reçue en droit privé, tant il est évident que l'activité juridique des individus ne peut être réduite à la technique conventionnelle.

Ook de jurisprudentie maakt doelbewust gebruik van de *acte juridique*<sup>42</sup> en in dat opzicht is het doel dat Saleilles voor ogen stond bereikt. Toch is de integratie niet geheel voltooid want het begrip heeft geen neerslag gevonden in de wet, is met andere woorden niet gecodificeerd zoals Nederland dat in 1992 heeft gedaan. Nu was het Saleilles daar niet om te doen. Het ging hem om de doctrine en jurisprudentie die de doctrine wel zou volgen. Het leerstuk leende zich volgens hem nauwelijks voor een wettelijke regeling.<sup>43</sup> Toch zijn er verschillende pogingen gedaan om de rechtshandeling in de wet te incorporeren. De eerste werd ondernomen niet lang nadat de rechtshandeling in de handboeken was geïntroduceerd. In 1904 bestond de Code civil honderd jaar. In het gedenkboek dat ter gelegenheid daarvan uitkwam gingen stemmen op die pleitten voor een algehele herformulering van het burgerlijk recht.<sup>44</sup> Die van Saleilles was wel de belangrijkste. Zijn pleidooi voor hervorming was verpakt als conclusie van een betoog in het Livre du centenaire waarin hij de historische methode in verband bracht met de Code civil.<sup>45</sup>

De roep om een hercodificatie werd nog eens herhaald in een lange brief van Saleilles van 23 oktober 1904, waarin hij de zwakste plekken van de Code aangaf.<sup>46</sup> Hij had ten gevolge dat inderdaad in 1905 een commissie werd ingesteld van maar liefst honderd juristen die ten doel had een nieuwe Code civil te maken. Onnodig te zeggen dat Saleilles een groot aandeel in de werkzaamheden had.<sup>47</sup> Na enkele jaren zijn de werkzaamheden in het slop geraakt. In 1928 startte een Italiaans-Franse commissie onder leiding van de hoogleraren Vittorio Scialoja en Ferdinand Larnaude met het ontwerpen van een gezamenlijke tekst voor het verbintenissenrecht, een uniek experiment die een verregaande rechtseenheid tussen de beide landen tot stand zou hebben gebracht, ware het ontwerp wet

---

<sup>42</sup> Voor voorbeelden: Dalloz, encyclopédie juridique, s.v. *acte juridique*, no. 6.

<sup>43</sup> R. Saleilles, De la déclaration de volonté, Parijs, 1901, IX: Je ne fais allusion, bien entendu, à aucune réforme législative. La matière des actes juridiques est de celles qui sont à peine du domaine de la loi. C'est à la doctrine à prendre la tête du mouvement; la jurisprudence suivra. Nous n'avons que faire, sur un pareil terrain, de la rigidité des formules légales.

<sup>44</sup> Zie deel II van Le livre du centenaire: La question de la revision.

<sup>45</sup> R. Saleilles, Le Code civil et la méthode historique, in Livre du centenaire, 1904 I, 97-129.

<sup>46</sup> Gepubliceerd in het *Bulletin de la société d'études législatives*, tome IV, 1905, pp. 77-79. De Société d'études législatives was in 1901 door Saleilles gesticht.

<sup>47</sup> Wil men zich van de activiteiten van de commissie op de hoogte stellen dan leze men wat Saleilles geschreven heeft in het *Bulletin de la société d'études législatives*: Compte rendu des premiers travaux de la première sous-commission de la Commission de revision du Code civil, tome IV, 1905, pp. 180-184, 247-251, 323-350, inclusief zijn rapport over het rechtsmisbruik, *De l'abus de droit*, pp. 325-350; voorts in tome V, 1906, zijn rapport over de rechtspersonen, pp. 251-274.

geworden.<sup>48</sup> Het is echter bij een ontwerp gebleven. De landen raakten al spoedig in tegengestelde kampen verdeeld en de Tweede wereldoorlog heeft het experiment begraven. Na de Tweede wereldoorlog echter was de tijd rijp voor radicale verandering. De plannen voor een algehele vernieuwing van het recht konden rekenen op brede steun in de politiek en de samenleving. Op 7 juni 1945 werd een door Charles de Gaulle ondertekend decreet uitgevaardigd waarbij een Commission de réforme du Code civil werd ingesteld. De commissie bestond uit twaalf leden en stond onder leiding van de Parijse hoogleraar L. Julliot de la Morandière (1885-1968).<sup>49</sup>

### **De hercodificatiecommissie en de acte juridique**

De werkzaamheden van de commissie die een twintigtal jaar hebben geduurd hebben een ongelukkig verloop gehad en zijn op niets uitgelopen. De moeilijkheden begonnen door een onhandigheid van de commissie die zich had opgesplitst in een subcommissie *Partie générale* en een die zich met de *Obligations* zou bezig houden. De eerste subcommissie onder leiding van de heer Lyon-Caen ontwierp een regeling van de *acte juridique* en verklaarde deze van toepassing op de meest voorkomende *acte juridique*, het contract, voorzover natuurlijk het contract toepassing toeliet. De subcommissie *Obligations* ontwierp op voorstel van de heer Mazeaud een regeling van de contracten en verklaarde de regels van wilsgebreken, voorwaarden, nietigheid etc. van toepassing op die *actes juridiques* die geen contracten waren. De twee subcommissies stonden lijnrecht tegenover elkaar en wilden van geen wijken weten. Was het contract een species van de *acte juridique* of moest de laatste zich spiegelen aan het eerste.<sup>50</sup> Na ellenlange discussies werd

<sup>48</sup> Zie F. Larnaude, Rapport à monsieur le Garde des sceaux, Ministre de la justice sur l'unification législative entre la France et l'Italie, 1929 en dezelfde: L'unification législative entre la France et l'Italie (obligations et contrats) 1930.

<sup>49</sup> De andere leden waren de conseillers d'État Delépine, Oudinot, Latournerie, verder Lyon-Caen en Rateau, verbonden aan het Hof van cassatie, de hoogleraren Niboyet en Henry Mazeaud en tenslotte de heren Ancel, Labbe, Charpentier en Jousselin. Secretaris-generaal was aanvankelijk Paul Coste-Floret, later de heer Houin. Zie van de laatste: Les travaux de la commission de réforme du Code civil, in: *Revue trimestrielle du droit civil*, 1951, 34 e.v.

<sup>50</sup> Als voorbeeld geef ik de standpunten weer van de heren Jousselin van de subcommissie *Partie générale* en De Lapanouse van de subcommissie *Obligations*: Jousselin: Je suis tout à fait partisan d'adopter le projet de la Sous-Commission "Partie générale". On a toujours été choqué chez les étudiants et chez les usagers du droit en général par cette nécessité de se reporter, pour un acte qui n'est pas un contrat, au Titre des obligations. J'estime qu'il n'est pas très logique de passer du particulier au général, au lieu, au contraire, d'aller de la règle générale l'application particulière, aux contrats. De Lapanouse: ...Comme le disait M. Jousselin, c'est dans le particulier qu'on va chercher le général. Ne pourrait-on pas faire le contraire, commencer par ce que j'appellerai un chapeau, quelques dispositions générales sur les actes juridiques volontaires, et dire que les actes de volonté qui ne sont pas contractuels, les actes unilatéraux de volonté, sont néanmoins régis par les dispositions suivantes concernant les contrats, dans la mesure où il n'y est pas dérogé. Travaux de la commission de réforme du Code civil, année 1946-1947, 266.

gestemd en won de subcommissie Partie générale die de *acte juridique* centraal stelde.<sup>51</sup> De subcommissie Obligations weigerde vervolgens haar werkzaamheden voort te zetten zolang er geen algehele theorie van de *actes juridiques* was geformuleerd. Tenslotte werd een compromis bereikt en werden de subcommissies Partie générale en Obligations gefuseerd in een nieuwe subcommissie *Actes juridiques*. Zij zette haar werkzaamheden op 21 maart 1947 voort. Er waren toen al bijna twee jaar verlopen.<sup>52</sup>

Ook in de gefuseerde commissie liepen de meningen over wat men precies onder een *acte juridique* moest verstaan sterk uiteen. Allereerst moesten de bevlogen denkbeelden van de heer Latournerie worden ingeperkt. Hij had namelijk in de zitting van 15 maart 1947 gepleit de *acte juridique* ten grondslag te leggen aan niet alleen het privaatrechtelijk systeem maar ook aan het publiekrecht. De *acte juridique*, die hij omschreef als *la manifestation de volonté qui produit des effets de droit* omvatte volgens hem niet de privaatrechtelijke rechtshandeling maar was ook toepasbaar op het publiekrecht. Waren een beschikking, een arrête préfectoral, ja een wet ook geen *actes juridiques*? Latournerie bracht het pionierswerk van Saleilles in herinnering. Saleilles had de rechtshandeling in de Franse doctrine geïntroduceerd en algemene rechtsregels geformuleerd maar ging nog uit van de theorie der verbintenissen.

Pendant un siècle et plus, les juristes ont cherché dans la théorie des obligations le siège d'une matière générale et ils ont bien fait. Lorsqu'un homme de la hauteur d'esprit, de la curiosité et de l'imagination intellectuelle de Saleilles, cherchait à lui faire produire son plus grand rendement, avec d'ailleurs une grande efficacité, cet homme trouvait là le seul moyen précisément d'accéder à cette généralité, ... Mais aujourd'hui nous devons aller plus loin que ne pouvait le faire un Saleilles.<sup>53</sup>

Nu moesten we verder gaan en privaatrecht en publiekrecht een gemeenschappelijke grondslag geven:

Messieurs, quand M. le Ministre du Travail prend une décision au sujet de l'application du Code de sécurité sociale, il s'agit d'un acte administratif; c'est la théorie de l'acte administratif qui va jouer. Quand le Président d'une société de secours prend le lendemain une décision, ce n'est plus un acte administratif, c'est un acte de droit civil: cette anomalie est insoutenable. Il y a un acte de volonté, il y a un acte juridique en tant que tel et je crois qu'il est possible, qu'il est normal de faire une théorie de l'acte juridique; je pense que nous avons l'obligation de faire une théorie de l'acte juridique. .... Nous devons aujourd'hui sceller un pacte entre le droit public et le droit privé, sceller un pacte de bonne amitié sur la base de conceptions communes qui représenteraient le patrimoine commun du droit public et du droit privé.<sup>54</sup>

Het kostte veel moeite om, zoals de president het uitdrukte, weer met beide benen op de grond terug te komen en zich te beperken tot het ontwerpen van een definitie van de

---

<sup>51</sup> Travaux de la commission de réforme du Code civil, année 1946-1947, 269. Iedereen was voor behalve de heren Mazeaud en De Lapanouse.

<sup>52</sup> Een ander obstakel dat de voortgang vertraagde was het meningsverschil over een Livre préliminaire. Moest die er komen en zo ja wat moest er in staan. Na eindeloos geharrewar besloot men tot een korte Titre préliminaire, juist zoals de commissie van Portalis in 1800 had gedaan. Ook zij had een inleidend boek teruggebracht tot een titel.

<sup>53</sup> Travaux, année 1946-1947, 249.

<sup>54</sup> Travaux, année 1946-1947, 248.

privaatrechtelijke *acte juridique*. Dat was al moeilijk genoeg. Het eerste voorstel van een omschrijving luidde:

L'acte juridique est la manifestation de volonté destinée à créer, à modifier ou à éteindre un droit.

Dadelijk maakte Mazeaud bezwaar tegen de woorden *manifestation de volonté* die hem te veel deden denken aan de *déclaration de volonté* van het Duitse BGB. Bovendien was de omschrijving inhoudelijk niet juist want, aldus Mazeaud, de *acte juridique* is niet een wilsuiting, maar het resultaat van die wilsuiting. Men ontwierp daarom een nieuwe definitie die aan de bezwaren tegemoet kwam. Art. 1 luidde nu:

L'acte juridique est l'effet d'une volonté qui s'est manifestée en vue de créer, modifier ou éteindre un droit.

Daarnaast werd nog een artikel 4 geformuleerd:

Il n'y a point d'acte juridique sans volonté.

In de volgende zittingen in 1947 werd aan de omschrijving niet verder getornd en wijdde men zich aan de leerstukken dwang, dwaling, bedrog, vertegenwoordiging, nietigheid en oorzaak der rechtshandeling. Op 19 februari nam Latournerie het woord. Hij had de definitie nog eens nauwkeurig bestudeerd en stelde een aanvulling voor. De *acte juridique* schiep, wijzigde en beëindigde niet alleen een recht maar stelde soms ook een recht vast. De notaris kon een recht constateren in een akte, een vermogensverdeling kon zuiver 'declaratief' zijn enz. Een lange discussie volgde waarin Latournerie de meerderheid van de commissie wist te overtuigen. De definitie werd aangepast:

L'acte juridique est l'effet d'une volonté qui s'est manifestée en vue de créer, constater, modifier ou éteindre un droit.

Aan het artikel werd een definitie van een rechtsfeit toegevoegd:

Le fait juridique est un événement, autre qu'un acte juridique, auquel la loi attache un effet de droit.

Zo stonden de zaken ervoor toen de commissie een illustere buitenlandse gast uitnodigde. Het was prof. E.M. Meijers uit Leiden die in zijn eentje de opdracht had gekregen een nieuw burgerlijk wetboek voor Nederland te ontwerpen. Op 27 februari 1948 woonde hij een zitting in Parijs bij. Van deze zitting volgt nu een wat uitvoeriger verslag, enerzijds vanwege de aanwezigheid van Meijers, anderzijds vanwege het belang voor het onderwerp van dit artikel. De discussie ging namelijk uitsluitend over de definitie van de *acte juridique*.

### **Meijers en de Franse codificatiecommissie**

Als *le plus illustre représentant de la science juridique hollandaise* werd Meijers door de voorzitter Julliot de la Morandière welkom geheten. Natuurlijk werd niet vergeten te vermelden dat hij in de oorlog had geleden en enige tijd in een concentratiekamp had doorgebracht. De avond tevoren had Meijers een lezing gehouden en zijn denkbeelden over de hercodificatie uiteengezet *d'une façon très approfondie, très fine*. Die denkbeelden kwamen niet altijd precies overeen met de Franse, aldus de voorzitter, maar men wilde ze graag overdenken, met name de ideeën over het onderwerp waarvoor hij was uitgenodigd,



de *actes juridiques*. Meijers antwoordde beleefd dat ook hij veel kon leren omdat 'een klein land als het mijne niet een geheel onafhankelijk wetboek kan hebben'. Over de rechtshandeling had hij uitgesproken ideeën en met name over de plaats waar ze in het wetboek zouden moeten staan, namelijk niet aan het begin van het hele wetboek maar aan het begin van het vermogensrecht, dus na het personen en familierecht.

Je ne connais pas les discussions antérieures de votre Commission, mais je peux vous dire, en tout cas, comment j'ai réglé cette question en Hollande: nous avons dans notre Code une Partie générale du droit patrimonial; dans cette partie se trouve la théorie de l'acte juridique, car il n'est pas possible de se limiter au contrat; quantité d'actes juridiques posent les mêmes questions que le contrat: violence, nullité, etc... Il est donc nécessaire, dans la pratique, de les régler sur un plan général.<sup>55</sup>

Meijers opvatting lokte een felle discussie uit waarin iedereen zijn stokpaard bereed. Mazeud deed opnieuw een poging de *actes juridiques* onder te brengen bij de verbintenissen en contracten, Latournerie wilde de theorie van de *acte juridique le plus possible* generaliseren en dus weer uitbreiden tot het publieke recht, Ancel zei dat dit alles al uittentreure besproken was en dat de plaatsing van de artikelen over de *acte juridique* in een afzonderlijk algemeen deel hem toch wel afschrikte. Waar moest dat algemene deel staan? De hele discussie ontlokte de president de pessimistische verzuchting:

Je crois de ma conscience de vous faire connaître l'impression que m'ont donnée ces textes; ils m'ont donné le regret d'avoir voté pour l'adoption du principe de la théorie des actes juridiques.<sup>56</sup>

Nadat Meijers nog eens de Nederlandse opzet had uiteengezet en de president had geconstateerd dat de Franse er niet veel van afweek<sup>57</sup> ging men over tot de bespreking van de definitie van art. 1. Oudinot vroeg het woord en zette uiteen dat de rechtshandeling een *species* was van het rechtsfeit en dat men dus de rechtshandeling uit het rechtsfeit moest laten ontstaan. De rechtshandeling kon dan als volgt gedefinieerd worden:

L'acte juridique est un fait juridique résultant d'une manifestation de volonté en vue de créer une situation de fait dont les circonstances seront réglée par la loi.<sup>58</sup>

Wilde men consequent zijn dan zou men moeten beginnen met een definitie van een rechtsfeit, omdat dit de 'classe' is en de rechtshandeling slechts een 'catégorie', aldus Oudinot. Na een wat warrige discussie over het verschil tussen beide vroegen secretaris en president zich af of het wel nodig was het rechtsfeit te definiëren. Was het niet beter de tweede paragraaf over het rechtsfeit gewoonweg te schrappen en zich te concentreren op de theorie van de *acte juridique*? Aldus werd besloten en een nieuwe definitie werd voorgesteld zonder rechtsfeit erin:

L'acte juridique est une manifestation de volonté à laquelle la loi attache des effets de droit.<sup>59</sup>

Terecht merkte de president op dat men nu juist had besloten te zeggen: l'acte juridique est

---

<sup>55</sup> Travaux, 1947-1948, 109.

<sup>56</sup> Travaux, 1947-1948, 108.

<sup>57</sup> Deze observatie ontlokte aan Latournerie de opmerking: Je me félicite, qu'après une étude d'une haute portée scientifique, les juristes hollandais soient arrivés à des conclusions qui, dans les grandes lignes, ne sont pas si différentes des nôtres. Travaux, 1947-1948, 110.

<sup>58</sup> Travaux 1947-1948, 110-111.

<sup>59</sup> Travaux 1947-1948, 113.

*l'effet* de la manifestation de volonté. Wat moest het zijn? Was het de wil, de uiting van de wil of het effect van de wil die zich heeft geuit? De discussie kreeg nu filosofische dimensies en nam een hoge vlucht. De uitdrukking 'wil' betekent niet veel, aldus Oudinot, zij stamt uit een overjarige psychologie; in de moderne psychologie onderscheidt men niet langer tussen bijvoorbeeld wil, intelligentie etc. Als we het woord 'wil' blijven gebruiken scharen we ons onder de bannier van de Code civil die onder invloed stond van de psychologie van de 17<sup>e</sup> eeuw, die op haar beurt haar grondslagen in een ver verleden zocht, in de Griekse filosofie. Ik weet niet, aldus Oudinot, of we in een modern wetboek zulke metafysische begrippen moeten blijven hanteren die volstrekt niet helder zijn. Hij gaf daarom de voorkeur aan een definitie waarin de wil niet voorkwam en kwam tot het volgende voorstel:

L'acte juridique est un fait juridique résultant d'une activité intentionnelle exercée conformément aux règles, en vue de constituer, modifier ou faire cesser un état de fait réglementé par la loi.<sup>60</sup>

Deze definitie ging de anderen te ver. De Code civil is niet alleen voor de hoogleraren van de rechtenfaculteiten gemaakt maar voor de gemiddelde Fransman en deze hoeft de filosofische betekenis van de woorden niet te kennen. Laten we dus maar niet gaan onderscheiden tussen wil en bedoeling, tussen *volonté* en *intention*, aldus de president, en blijven bij de vraag: is het de wil, de wilsuiting of het effect van de wilsuiting? Voor Meijers was het antwoord duidelijk en hij wilde het aan de discussiërende Franse collega's graag nog eens uitleggen.

L'acte juridique se compose de deux éléments : la volonté – ou l'intention, si l'on préfère – et la manifestation ; la partie principale est la manifestation. Il est alors possible de dire ce que nous avons dit en Hollande : "L'acte est la manifestation d'une volonté dirigée."<sup>61</sup>

Overtuigd door deze uiteenzetting formuleerden Delépine en Oudinot de volgende definitie:

L'acte juridique consiste en une manifestation de volonté dont l'objet est de créer, modifier ou éteindre un droit.<sup>62</sup>

Toch is deze definitie nog gebrekkig, aldus Oudinot, want we moeten nader bepalen wat met de woorden *un droit* wordt bedoeld. De president verstond daaronder: *une situation juridique*, dat werd gebezigd door de Cour de cassation en door Aubry en Rau. Oudinot stelde voor: *situation réglementée par la loi*, maar deze bewoordingen rieken te veel naar een socialistisch wetboek, aldus de president. Ook hier mengde Meijers zich in de discussie en zei dat *chez nous* men sprak over *rapport juridique* en niet over *droit*. In de daarop volgende discussie over de vraag wat dan precies onder *juridique* moest worden verstaan, legde hij uit dat de keuze vooral een kwestie is van terminologie en dat er niet teveel belang aan moet worden gehecht.

Puis je dire pourquoi, en Hollande, nous avons restreint l'idée du droit subjectif? Nous sommes individualistes, en majorité et, malgré tout, nous avons restreint cette idée pour une raison de terminologie. La terminologie est toujours guidée par l'utilité. Or, la notion de "droit" se combine

<sup>60</sup> Travaux, 1947-1948, 114.

<sup>61</sup> Travaux, 1947-1948, 116.

<sup>62</sup> Travaux, 1947-1948, 116.

chez nous avec celle de droit acquis: on applique le mot "droit" à l'idée de droit acquis; mais beaucoup de rapports de droit n'entrent pas dans la notion de droit acquis. Nous disons donc: il ne s'agit pas de droit subjectif, mais de rapport de pouvoir. Nous avons ainsi l'idée générale de pouvoir qui entre dans le rapport juridique et l'idée plus restreinte de droit subjectif. C'est une simple question de terminologie qui n'a pas une importance considérable.<sup>63</sup>

Na een lang debat werd besloten het woord *droit* te handhaven en ging men over tot de laatste vraag: moet het woordje *constater* blijven staan in de definitie. Is de rechtshandeling ook een wilsuiting die een recht vaststelt? De vergadering was daarover ernstig verdeeld. Is de aangifte van de geboorte van een wettig kind de vaststelling van een feit of scheidt zij een recht? En de erkenning van een natuurlijk kind, is zij een rechtshandeling? De vaststelling van het recht van erfdiensbaarheid? Het opmaken van een akte van deze vaststelling door de notaris? De vergadering kon het niet eens worden. Ook hier nam Meijers het woord en onderscheidde tussen vaststellingen waartegen tegenbewijs mogelijk is en die waarin dat niet is toegestaan, zoals in geval van dading. Bij deze laatste gaat het eigenlijk om een fictie, die wel degelijk rechten doet wijzigen of ontstaan.

A la suite d'un arrêt de la Haute Cour de Hollande, nous distinguons parmi les actes qui constatent un droit, ceux qui ont force probante jusqu'à preuve contraire, de ceux contre lesquels il n'est pas permis de faire la preuve contraire, et appelés actes de constatation; ces derniers ne sont autorisés que dans des cas exceptionnels, en matière de transaction, par exemple; il s'agit, en fait, d'une fiction derrière laquelle semble s'abriter une véritable constitution de droit.<sup>64</sup>

De mening van Meijers werd na enig heen en weer gepraat overgenomen door Delépine die in de constatering van een recht in zekere mate de schepping van een recht besloten zag. Daarom kon men het woord *constater* weglaten en was het woord *modifier* volgens hem voldoende duidelijk. De vergadering was overtuigd en kwam met deze laatste wijziging aan haar einde. Meijers heeft daarin niet veel gesproken maar naar wat hij gezegd heeft werd scherp geluisterd en hij heeft met zijn opmerkingen zeker de richting van de discussie bepaald. Zijn bijdrage is daarom niet onbelangrijk geweest.

Aan het einde van de vergadering werd artikel 1 als volgt geformuleerd:

L'acte juridique est une manifestation de volonté qui a pour effet de créer, modifier ou éteindre un droit.<sup>65</sup>

### Een laatste wijziging

Is met deze omschrijving een einde gekomen aan het dokteren aan het 'wezen' van de *acte juridique*? Neen, nog eenmaal, in een zitting van 2 juni 1948 vloog men elkaar in de haren en wel over de vraag of er in een afzonderlijk artikel moest worden opgenomen dat er eenzijdige en meerzijdige wilsuitingen zijn. Het gaat er om, aldus de president, hoeveel willen er nodig zijn voor de *acte juridique*.

L'acte juridique est une manifestation de volonté. Il s'agit de savoir combien il faut de volontés

---

<sup>63</sup> Travaux, 1947-1948, 118.

<sup>64</sup> Travaux, 1947-1948, 122.

<sup>65</sup> Travaux, 1947-1948, 126.

pour le faire.<sup>66</sup>

Daarmee was men weer terug bij de vraag die Von Savigny en Windscheid zich hadden gesteld: is de overeenkomst één wilsverklaring of bestaat zij uit twee wilsverklaringen? Voor Mazeaud, de specialist op het gebied van het contractenrecht, was het duidelijk:

D'après la définition de l'article premier, le contrat résulte de deux actes juridiques.<sup>67</sup>

De president bracht daar tegen in dat de wilsuiting een samenloop van willen kan insluiten.

La manifestation de volonté n'implique-t-elle pas le concours?<sup>68</sup>

Latournerie zag in elke beslissing, van een vennootschap, van een familierraad, van de gemeenteraad een *acte juridique* die het resultaat is van samenlopende willen. De samenloop is het normale geval, de eenzijdige rechtshandeling de uitzondering en die samenloop vormt toch maar één *acte juridique*. Denk maar aan een ministeriële beschikking die drie handtekeningen nodig heeft; alleen als ze er alle drie staan is er sprake van één *acte juridique*, aldus Latournerie. Om dat duidelijk te maken zou de definitie moeten luiden:

L'acte juridique est une manifestation de volonté ou un concours de manifestations de volontés, ayant pour effet de créer etc.<sup>69</sup>

Tegen deze formulering protesteerde Mallet. Hij was van mening dat een wilsuiting niet het resultaat kon zijn van een samenloop van meerdere wilsuitingen.<sup>70</sup> Maar wel zeker kan dat, meende de president

Mais si. Après avoir dit que l'acte juridique est une manifestation de volonté, on explique, dans la phrase suivante, que cette manifestation peut émaner d'une seule volonté ou résulter, etc.....<sup>71</sup>

Mallet was niet tevreden en stelde ten slotte voor:

Pourquoi ne pas écrire: "L'acte juridique est une manifestation d'une ou de plusieurs volontés"?<sup>72</sup>

Deze formulering werd gezien als het ei van Columbus. Iedereen was het ermee eens en eindelijk kon de president de 'definitieve definitie' formuleren:

Article premier: L'acte juridique est une manifestation d'une ou plusieurs volontés, qui a pour effet de créer, modifier ou éteindre un droit.

## Slotsom

Het leerstuk van de *acte juridique* is in Frankrijk een gedeeltelijk succes geworden. Afkomstig uit de Duitse doctrine is het in de Franse leerboeken doorgedrongen; het wordt beschouwd als een hulpmiddel ter verklaring van het Franse burgerlijke recht en in die

<sup>66</sup> Travaux, 1947-1948, 152.

<sup>67</sup> Travaux, 1947-1948, 152.

<sup>68</sup> Travaux, 1947-1948, 152.

<sup>69</sup> Travaux, 1947-1948, 154.

<sup>70</sup> Travaux, 1947-1948, 155: Comment rédigeons-nous finalement l'article premier? On ne peut pas écrire: "... Cette manifestation de volonté peut émaner d'une seule volonté ou résulter du concours de plusieurs volontés"; une manifestation de volonté ne peut pas émaner d'une volonté.

<sup>71</sup> Travaux, 1947-1948, 155.

<sup>72</sup> Travaux, 1947-1948, 156.

functie heeft het zijn verdienste. Het heeft een eigen plaats gekregen in de *Encyclopédie juridique Dalloz* en daarin kan men van de hand van Claude Brenner lezen:

Aujourd'hui, la notion d'acte juridique est unanimement reçue en droit privé.

In de jurisprudentie wordt het begrip steeds vaker gebruikt<sup>73</sup> en sinds 1980 komen de woorden zelfs voor in de gewijzigde artikelen 1326 en 1348 van de Code civil. De *acte juridique* heeft dus toch zijn schuchtere entree gemaakt in het burgerlijk wetboek. Dat neemt niet weg dat de codificatie van het leerstuk in zijn algemeenheid naar het voorbeeld van het BGB en recentelijk van het nieuwe Nederlandse wetboek niet te verwachten is. De hervormingscommissie onder leiding van Julliot de la Morandière heeft in 1967 haar werkzaamheden definitief gestaakt. Ze raakte verstrikt in academische discussies met een hoog abstractiegehalte zoals moge blijken uit de zeer verkort weergegeven discussies over de omschrijving van de *acte juridique*. Men kan opnieuw de wijsheid van Napoleon bewonderen die de opdracht tot het maken van een burgerlijk wetboek gaf aan vier praktijkjuristen. Ook de keuze in 1947 van de Minister om het ontwerpen van een nieuw Nederlands wetboek aan één man toe te vertrouwen is een gelukkige geweest, hoewel men terecht kan betwijfelen of deze beperking tot één persoon het resultaat was van een vooropgezet plan. Hoe dit ook zij, ik ben er zeker van dat Meijers bij zijn bezoek aan de Franse commissie zich tijdens en na de beraadslagingen over de *acte juridique* inwendig verheugd heeft over het feit dat de opdracht aan hem alleen was gegeven. De op zichzelf spitsvondige maar vaak verbeterde gevoerde discussies brachten de totstandkoming van het nieuwe wetboek niet veel verder. Als gevolg van het mislukken van de algemene hervormingspoging<sup>74</sup> ontbeert de rechtspraktijk het wettelijke fundament van de *acte juridique* en zij lijkt daar niet onder te lijden. Dat is uiteindelijk niet zo verwonderlijk want het leerstuk is het resultaat van leerstellige begripsvorming en systematisering, zoals Brenner zegt.<sup>75</sup> Het is kortom een zuiver theoretisch leerstuk en dat is voor de Franse geest wellicht toch iets te Duits.

J.H.A. Lokin

---

<sup>73</sup> Bijv. Cass. 1-12-1998 Bulletin civil no. 338 en 15-6-1999 D(alloz) 1999, nr. 181.

<sup>74</sup> Desondanks schrijft de hoogleraar Marguerite Vanel in 1971 aan het einde van haar overzicht in de *Encyclopédie juridique Dalloz s.v. Code civil: L'évolution du droit civil se poursuit, la codification des sources est en cours, on peut attendre dans les très prochaines années une transformation profonde du droit civil français*.

<sup>75</sup> *Encyclopédie Dalloz s.v. acte juridique* nr. 5.