

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/22271> holds various files of this Leiden University dissertation

Author: Peele, Ada

Title: Een uitzonderlijke erfgenaam : de verdeling van de nalatenschap van Koning-Stadhouder Willem III en een consequentie daarvan : Pruisisch heerlijk gezag in Hooge en Lage Zwaluwe, 1702-1754

Issue Date: 2013-11-19

3 Ontwikkeling en toepassing van het fidei-commis

Inleiding

De Oranje-erflaters hadden in hun testamenten het fidei-commis ten gunste van het Huis Oranje toegepast. Volgens het huidige recht is het fidei-commis een uiterste wilsbeschikking waarbij de door de erflater benoemde erfgenaam of legataris de erfenis of het legaat op een later tijdstip geheel of gedeeltelijk dient na te laten aan de fidei-commissaris of verwachter.¹ Dit wordt ook wel erfstelling of een legaat over de hand genoemd, omdat de tweede plaatsgerechtigde het goed over de hand van de eerstgeroepene ontvangt.² Het fidei-commis werd gerecipeerd uit het Romeinse erfrecht en in Europa aan- en toegepast. Voor een beter begrip van de problemen rond de erfenis van Willem III is het noodzakelijk in te gaan op de ontwikkeling van het fidei-commis, in Europa in het algemeen en in het bijzonder in de Republiek en Duitsland (Pruisen).

3.1 Het Romeinse fidei-commis

In het Romeinse Rijk was aanvankelijk het erfrecht uitsluitend van toepassing voor inwoners die in het bezit waren van Romeins burgerrecht (*cives Romani*). Alleen zij konden erven of iets uit een Romeins testament of legaat ontvangen. Vreemdelingen (*peregrini*) kwamen hiervoor niet in aanmerking. In de loop van de tijd werden steeds meer vreemdelingen in de Romeinse samenleving opgenomen.³ Om ervoor te zorgen dat ook zij konden erven werd een constructie bedacht. De erflater verzocht zijn erfgenaam bepaalde zaken uit zijn nalatenschap of zelfs zijn gehele nalatenschap, het fidei-commisum, over de hand uit te keren aan een niet-Romein, de fidei-commissaris die de erflater eigenlijk tot erfgenaam had willen benoemen.⁴ Deze constructie werd ook toegepast voor het maken van een uiterste wilsbeschikking zonder de strenge regels van een testament in acht

¹ Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen, fideicommissen*, 282-283, nr. 427. De *fideicommissarius* werd in het Romeinse erfrecht een *heredis loco* of *legatarii loco* genoemd.

² Van Rappard, *Aanspraken*, 132.

³ Het *ius civile* (burgerlijk recht) gold in beginsel voor Romeinse burgers. Het recht dat voor vreemdelingen en Romeinse burgers gold en ook op hun rechtsbetrekkingen toegepast kon worden noemde men *ius gentium*. De rechtsbevoegdheid van *peregrini* was anders geregeld dan die van de Romeinse burgers. Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 16, nr. 31.

⁴ Een erfgenaam werd ook wel *fiduciarius*, vertrouweling of bezwaarde genoemd. De erflater kon ook aan de begunstigde erfgenaam verzoeken iets voor een derde persoon te doen, bijvoorbeeld het vrijlaten van een slaaf.

Afb. 14 Willem III, prins van Oranje, door Willem Wissing (1656-1687), ongedateerd.



te hoeven nemen⁵ of omdat de erfflater geen gelegenheid meer had om een testament op te laten maken.⁶ De uitkering door de bezwaarde aan de verwachter kon direct na ontvangst van de goederen plaatsvinden of bij het overlijden van de bezwaarde.⁷ Dit werd door middel van een fidei-commis bepaald en was uiteraard afhankelijk van de wil van de erfflater. Het verzoek kreeg al snel de naam fidei-commissum, afgeleid van de Latijnse uitdrukking *fidei committere* wat betekent overdragen in goed vertrouwen. Het was niet meer dan een verzoek dat mondeling tot de erfgenaam werd gericht om aan een derde iets te geven en dat in eerste instantie niet gerechtelijk kon worden afgedwongen.⁸ De erfflater vertrouwde echter op het fatsoen van zijn erfgenaam dat hij diens verzoek vrij-

5 Een testament moest bij de Romeinen een erfstelling, een *institutio heredis*, de aanduiding van een erfgenaam, bevatten. Deze erfstelling was aanvankelijk aan zeer strikte vormvereisten gebonden, maar deze verdwenen geleidelijk. Bevatte het testament geen erfstelling dan was het geheel nietig. Dit was ook het geval wanneer de erfgenaam vóór de erfflater overleed of de erfenis niet wilde aanvaarden. Heirbaut, *Romeins recht*, 242.

6 Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 129, nr. 142.

7 Dit was echter niet noodzakelijk en vormde geen essentieel element van het fidei-commis. Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 283, nr. 427.

8 Het verzoek werd dikwijls schriftelijk vastgelegd. Het fidei-commis kon namelijk in een codicil of in een testament worden opgenomen. In het Justiniaanse recht werden voor een mondeling fidei-commis, net als voor een codicil, vijf getuigen geëist. Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 283, nr. 428.

willig zou nakomen.⁹ Keizer Augustus (27 vóór Chr.-14 na Chr.) heeft hier verandering in gebracht. Enerzijds door zelf uitvoering te geven aan fidei-commissen die hem waren opgelegd, anderzijds door in bepaalde gevallen een proces mogelijk te maken tegen personen die de hun opgelegde fidei-commissen niet uitvoerden. Spoedig daarna werd het mogelijk de uitvoering van fidei-commissen in rechte af te dwingen via een buitengewone procedure, *extraordinaria cognitio* of *cognitio extra ordinem*, ten overstaan van een afzonderlijk benoemde magistraat, de *praetor fideicommissarius*.¹⁰ Sinds de tweede eeuw na Christus konden slaven zich tot de bevoegde magistraat wenden om uitvoering van het fidei-commis te bewerkstelligen.

3.2 Schulden en vorderingen

Wanneer de erflater zijn erfgenaam opdroeg de nalatenschap in haar geheel af te dragen aan een fidei-commissaris werd de erfgenaam gedwongen om alle lichamelijke zaken die tot de nalatenschap behoorden aan deze uit te keren. Hij kreeg de goederen onder bijzondere titel. Omdat vorderingen en schulden in het Romeinse recht niet onder bijzondere titel konden worden overgedragen, gingen deze niet over op de fidei-commissaris. De erfgenaam kon de vorderingen nog blijven innen en zou tevens aangesproken kunnen worden voor de schulden. De erfgenaam bleef in het Romeinse recht dus schuldeiser en schuldenaar wat betreft de vorderingen en schulden uit de nalatenschap. Om tot een onderlinge afrekening te komen moesten de erfgenaam en de fidei-commissaris afspraken met elkaar maken.

Door twee senaatsbesluiten uit de tweede helft van de eerste eeuw na Christus heeft men getracht hiervoor een bevredigende oplossing te bieden. In een *senatus consultum Trebellianum* uit 56 of 57 na Christus, genoemd naar consul Trebellius Maximus onder de regering van keizer Nero, werd bepaald dat de bezwaarde erfgenaam schuldeiser en schuldenaar bleef zolang hij de absolute rechten niet had overgedragen aan de verwachter. Had die uitkering plaatsgehad, dan konden de schuldeisers de fidei-commissaris als erfgenaam onmiddellijk aanspreken, terwijl deze omgekeerd bij de schuldenaren meteen kon aandringen op afdoening.¹¹ Vanaf dat moment was de bezwaarde erfgenaam dus zijn rechten ten opzichte van de schuldenaren kwijt, maar kon hij ook niet meer door de schuldeisers worden aangesproken.¹² Door genoemd senaatsbesluit kreeg het fidei-commis een erkenning als rechtsinstituut.¹³ Na verloop van tijd voorzag deze constructie in de behoefte om familievermogen in stand te houden waardoor dit voor jaren aan het economische verkeer werd onttrokken. De bezwaarde had namelijk de plicht tot bewaring van het vermogen, zonder dat hij hierover kon beschikken.¹⁴

⁹ Cappon, 'Begrensde autonomie', 285-286.

¹⁰ Zie Lokin, *Prota*, 359.

¹¹ Dit kon met behulp van een actie voorzien van een fictie *ac si heres esset*, alsof hij erfgenaam was.

¹² Lokin, *Prota*, 360.

¹³ Rechtsinstituut of rechtsinstelling is een handeling, regeling enz. waarin het recht vorm heeft gekregen.

¹⁴ Van Mourik e.a., *Handboek erfrecht*, 275.

Een *senatus consultum Pegasianum* uit de tijd van keizer Vespasianus (69-79 na Christus) gaf daarbij de *fiduciarius* (de bezwaarde) het recht, indien hij volgens het testament meer dan $\frac{3}{4}$ moest afdragen, om $\frac{1}{4}$ zelf te houden.¹⁵ Dit werd als *quarta Falcidia* [Falcidische kwart] aangeduid op grond van de *lex Falcidia* waarmee een soortgelijke bepaling voor het geval van bezwaring door legaten was ingevoerd. Vanaf de Middeleeuwen is men bij fidei-commissen gaan spreken van de *Trebellianieke portie*.

3.3 Verandering in het karakter van het fidei-commis

In de loop van de tijd veranderde het karakter van het fidei-commis ingrijpend. De oorspronkelijk bestaande vrijheid om fidei-commissen te maken ten gunste van personen die niet konden erven werd in de tweede helft van de eerste en de eerste helft van de tweede eeuw na Christus door *senatus consulta* (senaatsbesluiten) grotendeels afgeschaft.¹⁶ Dit zou zijn gedaan om bepaalde vermogensbestanddelen, met name onroerende zaken, te reserveren voor de komende generaties van de familie van de erflater. Bovendien werden vanaf 212 na Christus in theorie alle vrije inwoners van het Romeinse rijk tot Romeins burger verheven.¹⁷ Men hoefde dus het fidei-commis niet meer te gebruiken om vreemdelingen te bevoordelen.

3.4 Familie-fidei-commis

Al in het Romeinse recht werd het fidei-commis gebruikt om vermogen, zoals grond en huizen, voor de komende generaties binnen een familie te houden.¹⁸ Bezit van grond bood de basis voor de economische en sociale positie van een familie. Het was tevens een instrument om economische en politieke macht in afzonderlijke adellijke families te behouden. Het fidei-commis werd steeds meer toegepast om twee personen achtereenvolgens te bevoordelen in plaats van via een tussenpersoon een persoon te bereiken die anders niet of langs een veel moeilijker weg te begunstigen was. De erflater verzocht zijn erfgenaam om bij fidei-commis de nalatenschap in haar geheel af te dragen aan een fidei-commissaris. De *fiduciarius* (de eerstgeroepene of bezwaarde) had niet de verplichting onmiddellijk na de dood van de erflater, zoals aanvankelijk gebruikelijk was, de goederen aan de verwachters te leveren, maar bleef tot zijn dood *fiduciarius*. Hij moest het onder het fidei-commis vallende vermogen een bepaalde tijd of tot de vervulling van een voorwaarde bewaren. Gedurende deze tijd kon hij het gebruiken en de vruchten ervan genie-

¹⁵ Kaser en Wubbe, *Romeins privaatrecht*, 372 en Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 284, nr. 428. Zie ook Asser/Perrick (ed.), *Erfrecht*, 129, nr. 142.

¹⁶ Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 284, nr. 428.

¹⁷ Door de *constitutio Antoniniana*, in 212 na Christus of kort daarna door keizer Caracalla (188-217) uitgevaardigd. In theorie bezaten alle vrije inwoners van het Romeinse Rijk toen in gelijke mate rechtsbevoegdheid naar Romeins Recht. Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 16, nr. 31.

¹⁸ Zie Cappon, 'Begrensdde autonomie', 285-286.

ten, daarna moest het aan de fidei-commissaris (de later geroepene of verwachter) afgedragen worden.¹⁹ De fidei-commissaris kreeg min of meer de positie van een erfgenaam.

Aanvankelijk boden de familie-fidei-commissen niet de mogelijkheid om een zaak gedurende een aantal generaties binnen de familie te houden. Een onder keizer Hadrianus (117-138) tot stand gekomen senaatsbesluit verbood fidei-commissen ten gunste van *incertae personae*. Daaronder vielen alle personen die nog niet geboren waren op het moment van overlijden van de erflater. Een fidei-commis ten behoeve van onbepaalde, nog niet geboren personen was nietig.²⁰ Een uitzondering werd gemaakt voor een kind van de erflater dat op dat tijdstip reeds werd verwacht.²¹

Keizer Justinianus I (527-565) heeft het verbod van fidei-commissen aan onzekere personen opgeheven zodat opvolging van familieleden in een onbeperkt aantal generaties mogelijk werd. In 555 heeft hij in een novelle (wijzigingswet) bepaald dat de werking van zo'n fidei-commis zich niet verder dan tot de vierde generatie of graad kon uitstrekken.²² Door een fidei-commissaris met een fidei-commis van een gehele nalatenschap te bezwaren werd de mogelijkheid geboden om op elkaar volgende graden tot de vierde graad tot erfgenaam in te stellen en te bevoordelen door hun de gehele nalatenschap te doen toekomen.²³ Dit wordt *fidei-commissaire substitutie* of *fidei-commissaire successie* genoemd. Hierdoor kon een eerst geroepen erfgenaam vervangen worden door een tweede erfgenaam.²⁴ Hierbij deed zich de vraag voor bij wie men moest beginnen te tellen, vanaf de eerste bezwaarde af of vanaf degene die op hem volgde. Tevens was het niet duidelijk of de laatste graad of persoon vrij over zijn goederen kon beschikken of pas diens erfgenaam.²⁵ De werkwijze bij een familiefidei-commis was als volgt. De erflater vermaakte zijn nalatenschap bijvoorbeeld aan zijn oudste zoon, de bezwaarde die slechts een soort vruchtgebruik had. Het kapitaal moest intact blijven en na verloop van tijd, meestal na de dood van de bezwaarde worden afgedragen aan de verwachter. Dit kon de oudste zoon of een jongere broer zijn die als nieuwe bezwaarde erfgenaam het goed intact moest laten voor zijn nakomelingen. Hier ligt de oorsprong van de in de latere Europese rechtswetenschap gebruikte uitdrukking *fideicommissum familiae relictum* (aan de familie nagelaten fidei-commis), het familie-fidei-commis.²⁶

Het met fidei-commis bezwaarde goed kon in het algemeen niet aan derden worden overgegeven. Wanneer dit toch gebeurde konden de erfgenamen als verwachters een zakelijke actie instellen tegen diegene die het goed van de bezwaarde had verkregen. De bezwaarde was immers ten aanzien van de zaak beschikkingsonbevoegd geweest. Bovendien werd in deze gevallen op de eventuele goede trouw van de verkrijger geen acht

19 Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 129, nr. 142.

20 Lokin, *Prota*, 361-362.

21 Zoals bij Willem II het geval was, maar toen gold de bepaling niet meer.

22 Novelle 159 (c. 2). Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 286, nr. 430.

23 In enkele klassieke teksten wordt gesproken van een zaak of van een fidei-commis dat op deze wijze in of aan de familie wordt nagelaten. Zie ook Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 285, nr. 430.

24 Vgl. Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 277-278, nr. 420.

25 Zie ook hoofdstuk 4.

26 Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 282, nr. 430.

geslagen. De eerstgeroepene of bezwaarde had in het algemeen niet de bevoegdheid om de goederen te vervreemden, tenzij het een *fideicommissum de eo quod ex hereditate supererit* (van datgene wat van de nalatenschap over mocht zijn) was.²⁷ De bezwaarde moest in dat geval afdragen wat er nog over was. Dit wordt *fideicommissum de residuo* genoemd.

3.5 Toepassing van het fidei-commis in Duitsland en de Nederlanden

Bij de herinvoering van het Romeins recht vanaf de late Middeleeuwen heeft men in de verschillende Europese landen van het familie-fidei-commis, zoals het in de teksten van het *Corpus iuris civilis* werd aangetroffen, een gebruik gemaakt dat boven de toepassingen in het Romeinse recht in de Oudheid uitging.²⁸ Men is namelijk de nadruk gaan leggen op familie-fidei-commissen van gehele nalatenschappen, in de vorm van meerdere fidei-commissaire substituties achter elkaar om twee of meer personen achtereenvolgens te bevoordelen. Op deze wijze wilde men goederen gedurende vele generaties in de familie houden.²⁹ Als het testament bepaalde, dat de nagelaten goederen niet mochten worden vervreemd buiten het bloed dan nam men in het oud-Nederlandse recht meestal aan dat er een familie-fidei-commis was gevestigd.³⁰ Tegenover de *substitutio directa* of *vulgaris*, waarbij een tweede erfgenaam of legataris werd aangewezen voor het geval een in de eerste plaats geroepene geen erfgenaam of legataris werd, stelde men de zogenaamde *substitutio fideicommissaria* waar twee personen werden aangewezen die na elkaar van de erflater hetzelfde goed ontvingen.

Het Duitse fidei-commis

Het Duitse familie-fidei-commis eindigde niet met de vierde generatie, zoals bij het Romeinse fidei-commis.³¹ Er lag geen tijdsbeperking aan ten grondslag. Dit wordt het eeuwig of perpetueel fidei-commis genoemd.³² De last van het fidei-commis bleef op deze manier gedurende geslachten op het onroerend familiebezit rusten. Het was niet eenvoudig om een fidei-commis op een vermogen ongedaan te maken. In Pruisen vaardigde Frederik Willem I op 13 augustus 1713 een wet uit waarin op alle vorstendommen en landen van het Koninklijk Huis met domeinen en bossen een eeuwig of vorstelijk fidei-commis werd gelegd.³³ Pas tijdens de Republiek van Weimar (1918-1933) zou aan dit eeuwige fidei-commis een einde worden gemaakt.³⁴

27 Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 129, nr. 142. Zie ook Lokin, *Prota*, 359.

28 *Corpus iuris civilis* is de codificatie van het Romeinse recht onder keizer Justinianus.

29 Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 129, nr. 142.

30 De Blécourt, *Kort begrip*, 361.

31 Zoals in Novelle 159 uit 555. Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 286, nr. 430.

32 Eckert, *Kampf*, 25. Zie ook Erber en Kaufman, *Handwörterbuch II*, onder: *Familienfideicommiss*, kol. 1503-1504.

33 Eckert, *Kampf*, 91.

34 Vriendelijke mededeling van prof. dr. P. Baumgart (Würzburg) en prof. dr. A. Schindling (Tübingen).

Het fidei-commis in de Nederlanden

In de zestiende eeuw drong het Romeinse fidei-commis in de Nederlanden door. Het fidei-commis of erfstelling over de hand werd in het oud-Nederlandse recht zeer gebruikelijk.³⁵ Ook het familie-fidei-commis heeft hier een belangrijke plaats ingenomen.³⁶ Het was als uiterste wilsbeschikking niet gebonden aan bepaalde woorden. Wel diende een erflater die een fidei-commis in zijn testament opnam zich ervan te verzekeren dat de bewoordingen van de beschikking ondubbelzinnig waren, aangezien het recht hier te lande het fidei-commis niet bepaald welgezend was en geschillen over de uitleg ten nadele van het fidei-commis werden beslecht. Een eenvoudige fidei-commissaire substitutie kan als volgt luiden: 'Ik wijs mijn vrouw aan als mijn erfgenaam. Wanneer zij komt te overlijden dan is mijn wens dat zij het vermogen nalaat aan degenen die op dat moment mijn naaste verwanten zijn'. Ook was het mogelijk dat de erflater (*testateur*) bepaalde personen noemde. Veel fidei-commissen werden onder een voorwaarde gemaakt, voor het geval van hertrouwen of indien de erfgenaam overleed zonder kinderen: *si sine liberis decesserit*. Dit laatste type fidei-commis werd nogal eens in een testament opgenomen om te voorkomen dat de echtgenote van de testateurfgenaam het vermogen van de overledene verwierf.

Ook hier had het fidei-commis negatieve kanten. Goederen die bezwaard waren met een (eeuwig) fidei-commis werden langdurig aan het normale verkeer onttrokken en werden soms verwaarloosd omdat de gebruiker iedere beschikkingsmacht over het goed ontbeerde. Telkens weer konden de verwachters het goed vrij van hypotheek en andere lasten in handen krijgen. Alle beschikkingsdaden verloren namelijk hun rechtskracht op het ogenblik dat de verwachter het erfgoed verkreeg en op zijn beurt weer bezwaarde erfgenaam werd ten behoeve van zijn kinderenverwachters.³⁷ Eigenaren van landgoederen bleken niet zo kredietwaardig als werd verondersteld waardoor crediteuren niet altijd hun geld kregen. Deze vorm van wilsbeschikking zorgde onder andere voor langlopende processen tussen familieleden onderling en had ook voor schuldeisers onaangename gevolgen.

Het overschrijven van fidei-commissen in gerechtelijke registers (*protocollatie*) was naar Frans en Zuid-Nederlands voorbeeld in verschillende streken voorgeschreven, maar bijvoorbeeld in Holland stoorde men zich er weinig of niet aan, waardoor de fidei-commissen een belemmering voor de rechtszekerheid werden. Ook gaven ze aanleiding tot talrijke processen.³⁸ Een wet van 14 november 1792 bracht in Frankrijk een absoluut verbod van de fidei-commissaire substituties. In de *Code Civil* (*Code Napoléon*) werd dit verbod met enkele verzachtingen overgenomen.³⁹ In het Nederlandse Burgerlijk Wetboek van 1838 heeft men het verbod van deze substituties uit de *Code Civil*

³⁵ Eckert, *Kampf*, 130.

³⁶ In het huidige Nederlandse recht zijn fidei-commissen slechts in zeer beperkte mate toegestaan. Zie Feenstra, *Romeinsrechtelijke grondslagen*, 286, nr. 430.

³⁷ Lokin, *Prota*, 362.

³⁸ De Blécourt, *Kort begrip*, 361.

³⁹ Bij de toelichting van art. 896 van de *Code Civil* heeft men het verbod met dezelfde argumenten, die men reeds vroeger tegen de fidei-commissen had aangevoerd, verdedigd. Er werd op gewezen, dat door een fidei-commis de erflater zijn wil aan een hele reeks van komende geslachten oplegde. Men wees ook op de nadelen van de onvervreemdbaarheid en op die van de onzekerheid van de opvolging. Zie Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 131, nr. 142. De *Code Civil*, het Franse Burgerlijk Wetboek, kwam in 1804 tot stand.

overgenomen. De argumenten, die al door de samenstellers hiervan werden genoemd, waren de te grote macht van de erfflater om tot in het tweede, derde of nog verdere geslachten beschikkingen te maken, de nadelen voortkomende uit het onvervreemdbaar zijn van het goed en het gemis van een vrije eigenaar.⁴⁰

3.6 Beperking van het aantal graden of personen

Mocht een erfflater bevoegd zijn om een eeuwig fidei-commis in te stellen dan was hij, zoals Frederik Hendrik, in staat zijn bezittingen heel lang binnen de familie te houden. Omdat Frederik Hendrik de bepaling had opgenomen dat vrouwen mochten erven wanneer er geen mannelijke nakomelingen meer waren, kwamen zijn goederen in de aangetrouwde familie terecht.⁴¹

Omdat het onttrekken van goederen aan het normale verkeer zowel voor de erven als voor de crediteuren onaangename gevolgen kon hebben, werd het aantal graden/personen van een fidei-commis in Frankrijk beperkt. Dit gebeurde in 1560 door middel van de ordonnantie van Orléans. Deze ordonnantie liet slechts de substitutie van ten hoogste twee graden toe, welke beperking door de ordonnantie van 1747 vernieuwd werd.⁴² In de Zuidelijke Nederlanden werd voorgaande bepaling in 1611 als artikel 16 van het Edit Perpetuel of Eeuwig Edict van de Aartshertogen Albrecht en Isabella van Oostenrijk opgenomen.⁴³ ‘Dat alle sulcke dispositien van substitutien / fideicommiss / verbiedinghen van t’alieneren / conditien van wederkeeringhe oft andere ghelijcke / ghedaen by ordinancie van vuytersten wille / oft by contracten Inter vivos, van houwelyck, ofte andere, diemen ghemeynlyck noempt / conuentionele / in wat termynen dat die ghemaect zijn / en zullen maer driemaal effect hebben / daer inne begrepen de eerste institutie / ende tot proffijte van drye persoonen / daer onder begrepen den eersten gheinstituteerden / declarerende de ghene die voorder gheordineert zijn / van egheene weerde’.⁴⁴ Substitutie werd beperkt *non ultra tertiam personam* [niet verder dan de derde graad]. De erfgenaam, de geïnstitueerde, werd gerekend voor de eerste graad. In de derde graad of persoon, dit is dan de tweede gesubstitueerde, de *tertius heres*, verviel het gravamen, de last van het fidei-commis, en waren de goederen vrij.⁴⁵ Het Edict had betrekking op zowel allodiale als op feodale goederen. Wilde men bezittingen binnen de familie houden dan diende er een nieuw fidei-commis ingesteld te worden. Toch was het niet helemaal duidelijk wat in de derde graad inhield. Betekende dit dat de tweede gesubstitueerde vrij over zijn goederen kon testen of dat diens erfgenaam dit pas kon doen? Zoals we later zullen zien kreeg de

⁴⁰ Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 131, nr. 142.

⁴¹ Zie hoofdstuk 4.

⁴² Van Rappard, *Aanspraken*, 132. Zie ook Perrick en Laumans-van der Wijst (ed.), Asser, *Handleiding*, 129, nr. 142.

⁴³ Godding, *Droit privé*, 392. Het Eeuwig Edict van de Aartshertogen was een verordening van 12 juli 1611.

⁴⁴ G. Martyn, *Eeuwig edict*. Het Edict werd in juli 1611 in Brussel gedrukt zowel in het Frans als in het Nederlands. Een edict is een door de landsoverheid of een vorst afgekondigd besluit (verordening, bevelschrift of plakkaat). Zie voor de tekst van artikel 16: NA, 1.08.11, ND, inv. 943, nr. 5, *Advertissement*, 112.

⁴⁵ NA, 1.08.11, ND, inv. 943, nr. 5, *Advertissement*, 45.



Afb. 15 Aarthertog Albrecht (1559-1621) en aartshertogin Isabella Clara Eugenia (1566-1633) van Oostenrijk, anoniem, naar originelen van Frans Pourbus, eerste helft van de zeventiende eeuw.

Brandenburgse keurvorst en latere koning Frederik I als *tertius heres* met dit probleem te maken waardoor hij er niet zeker van was dat hij de fidei-commissaire goederen van zijn grootvader zondermeer zou erven.⁴⁶

Het toepassingsgebied van het Edict werd gevormd door de Zuidelijke Nederlanden, zoals die in 1609 bij het Twaalfjarig Bestand uit de strijd kwamen. Het graafschap Vlaanderen, het hertogdom Brabant, Lingen, Oostelijk Overijssel, Oppergelre, Limburg, Overmaas, de graafschappen Artesië, Namen en Henegouwen, het hertogdom Luxemburg met Chiny, de heerlijkheid Mechelen en Doornik c.a. bleven bij de katholieke Nederlanden. Volgens G. Martyn zou in de Noord-Nederlandse provincies, die vermeld werden in de intitutatio en mandement, het Eeuwig Edict nooit zijn gepubliceerd. Zij zouden in 1611 *de iure* nog tot de in de titel vermeldde Pays de Pardeçà⁴⁷ behoren. *De facto* vielen ze daar echter niet meer onder zodat er onmogelijk een Zuid-Nederlandse wet kon worden bekend gemaakt die daar met recht van toepassing kon zijn. Holland, Friesland, Zeeland en Utrecht hadden 'het Spaanse dak' verlaten.⁴⁸ In artikel

⁴⁶ Zie hoofdstuk 5 en 6.

⁴⁷ Ook wel Pays d'Embas genoemd. Twee andere benamingen waren de Lage Landen of de Bourgondische Nederlanden. Ook na het sluiten van het Twaalfjarig Bestand (1609-1621) bleven de Habsburgers zich nog beschouwen als soevereinen van de gewesten die samen de Republiek vormden. De Republiek las echter in het Bestand dat zij haar tenminste als zelfstandige staat hadden erkend. Zie Groenveld, *Twaalfjarig Bestand*, 59-60.

⁴⁸ Martyn, *Eeuwig edict*, voorwoord, 18-19. Op enkele correcties na zou dezelfde scheidingslijn bij de Vrede van Munster van 1648 internationaal erkend worden.

15 werd bepaald dat fidei-commissen geen zakelijke werking hadden zonder registratie. In artikel 16 werd het aantal graden beperkt tot drie en in artikel 17 werd gesteld dat de erfstellingen niet alleen duidelijk geformuleerd, maar tevens punctueel opgevolgd moesten worden.⁴⁹ De Staten Generaal hebben in alle veroverde Staats-Brabantse steden en districten de Brabantse rechten, wetten en constituties laten gelden en dus ook artikel 16 van het Edict van 1611.⁵⁰ In Brabant was het niet mogelijk om verder dan tot de derde graad te substitueren.⁵¹ In Holland achtte men deze bepalingen niet van toepassing. Hier bleef het mogelijk om een testament te maken met daarin een eeuwig fidei-commis. Zo had Frederik Hendrik octrooien gekregen om in zijn testament in alle graden over zijn goederen te substitueren.⁵² Alleen de soeverein die toestemming had verleend voor een fidei-commis kon dit ongedaan maken.⁵³

3.7 Toepassing van het Romeinse recht met betrekking tot bezit

Zoals al eerder gezegd had de Pruisische koning zich meester gemaakt van de graafschappen Meurs en Lingen. Van Pruisische zijde was men de mening toegedaan dat Johan Willem Friso het bezit van de graafschappen niet van de Pruisische koning zou kunnen teruggeisen. Dit zou alleen de oorspronkelijke bezitter, Willem III, hebben kunnen doen. En omdat Frederik I vóór het openen van het testament van zijn neef Willem zich van de graafschappen had meester gemaakt, was Johan Willem Friso nog niet bezitter van deze goederen geweest en kon hij dus het bezit niet teruggeisen. De oorspronkelijke bezitter was niet meer in leven en daarom kon niemand Meurs en Lingen opeisen. Volgens deze gedachtegang kon Johan Willem Friso op genoemde graafschappen in ieder geval geen rechten laten gelden als bezitter.⁵⁴

⁴⁹ Martyn, Eeuwig edict, artikel 15, 16 en 17.

⁵⁰ NA, 1.08.11, ND, inv. 943, nr. 5, *Advertissement*, 65. De Staten-Generaal waren in Staats-Brabant soeverein. Het Brabantse recht gold uiteraard niet in Holland of Zeeland.

⁵¹ NA, 1.08.11, ND, inv. 943, nr. 5, *Advertissement*, 45.

⁵² KB, Knuttel, 14726, Testament van Frederik Hendrik, 24. Op 4 februari 1631 verleenden de Staten van Holland aan Frederik Hendrik een octrooi. Zie KHA, A14/III, Frederik Hendrik, inv. 2. Zie voor octrooien ook hoofdstuk 4 en 7.

⁵³ Voor verervingen en veranderingen hadden erfslaters octrooien nodig van boven hen staande soevereinen. Aanvankelijk van de Bourgondische en Habsburgse landsheren van de Nederlandse gewesten, en later tijdens de Republiek van de Staten der afzonderlijke gewesten. Wilde iemand ontslagen worden van een fidei-commis dat rustte op zijn goederen in bijvoorbeeld Holland of West-Friesland dan had hij een octrooi van de Staten van Holland nodig. Zie voor de octrooien voor 'ontslagingen' van fidei-commissen onder andere NA, 3.01.04.01, SH, inv. 5684, 292v-294r en 296v-298r, (18 april 1673 en 27 juli 1673).

⁵⁴ KB, Knuttel, 14934, *Ondersoek ende Beweringe Rechten van sijn Koninklijke Majesteit van Pruijsen op Moers, ende Lingen*, 44-56. Zie ook Van Rappard, *Aanspraken*, 136-137.

3.8 Slot

In een aantal Europese landen zijn het fideï-commis en het familie-fideï-commis, die stamden uit het Romeinse Recht, sinds de zestiende eeuw lange tijd toegepast, echter niet steeds met dezelfde bepalingen. Onder andere kwamen er verschillende oplossingen in zwang voor de vraag, gedurende hoeveel generaties fideï-commissaire goederen door een familie in bezit konden worden gehouden. In Holland werd net als in Duitsland het eeuwig of perpetueel fideï-commis toegestaan. Bij de afwikkeling van het testament van Willem III ontstonden dan ook problemen doordat niet duidelijk was over hoeveel graden nu eigenlijk het recht bestond om te substitueren en over het tijdstip waarop iemand vrij zou zijn om over de goederen te kunnen beschikken. Deze problemen zouden (mede) kunnen zijn veroorzaakt doordat de potentiële erfgenamen uitgingen van verschillende inzichten over de inhoud van het fideï-commis, omdat zij leefden in landen waarin ongelijke uitleg en gewoonten daaromtrent bestonden, en omdat op elkaar volgende testamenten van de Nassaus en de Oranjes met elkaar in strijd zijnde fideï-commissaire bepalingen bevatten.