

Nogmaals het vonnis van de Kantonrechter te Assen van 22 januari 1973

Citation for published version (APA):

de Groot, G. R. (1975). Nogmaals het vonnis van de Kantonrechter te Assen van 22 januari 1973: Naschrift. *Nederlands Juristenblad*, 1975(40), 1307-1309.

Document status and date:

Published: 22/11/1975

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

is die rechtshandelingen voor de minderjarige te verrichten. (art. 1483 lid 2 jo art. 234 lid 2 BW) De toestemming voor rechtshandelingen voor een bepaald doel kan slechts schriftelijk worden gegeven, terwijl toestemming voor een bepaalde rechtshandeling vormvrij is, zij kan uitdrukkelijk en stilzwijgend worden verleend. Welnu, ouders die hun kind toestemming verlenen gelijk een volwassene zelfstandig buiten de ouderlijke woning te wonen, althans dit toelaten, geven hiermee stilzwijgend toestemming voor iedere rechtshandeling die deze minderjarige pleegt, tenzij het tegendeel blijkt. Dit tegendeel kan onder anderen blijken doordat de wettelijk vertegenwoordiger een vordering tot nietigverklaring aanhangig maakt bij de rechter of doordat hij, vóórdat de rechtshandeling door de minderjarige wordt gepleegd, uitdrukkelijk aan de wederpartij te kennen geeft dat geen toestemming is verleend.

6. De zin van een dergelijke uitleg van artikel 234 lid 2 is een omkering van de bewijslast. Wanneer ten processe een jongeling hetzij als rechtsvordering, hetzij bij wijze van exceptie een beroep doet op zijn minderjarigheid ten tijde van de rechtshandeling, zal niet de wederpartij moeten bewijzen dat toestemming is verleend, doch zal de minderjarige moeten bewijzen dat de toestemming niet is verkregen. Dit kan hij veelal slechts doen door aan te tonen dat zijn wettelijk vertegenwoordiger uitdrukkelijk van zijn afkeuring t.a.v. de rechtshandeling heeft doen blijken. Hiertoe is m.i. bijvoorbeeld voldoende dat de ouders hebben getracht hun kind te verhinderen buitenshuis te gaan wonen. Immers hieruit volgt dat de ouders ook geen 'Generaleinwilligung' hebben willen geven. Overigens moeten we in het oog houden dat bij dit alles voorop vereist is dat de minderjarige handelt met oordeel des ondersheids. Rechtshandelingen welke buitensporige gevolgen voor de minderjarige hebben kunnen daarom niet geacht worden onder de stilzwijgende toestemming te vallen, omdat hiervoor geen toestemming gegeven mag worden.

Keren wij terug naar het vonnis van de kantonrechter in Assen. Wanneer wij de regels uitleggen als boven omschreven, zal, wanneer komt vast te staan dat a) de minderjarige handelde met oordeel des ondersheids en b) zij met toestemming van haar ouders niet in de ouderlijke woning woonde, althans de ouders niets hebben ondernomen haar te beletten zich als meerderjarige te gedragen, de rechter het beroep op de minderjarigheid kunnen verwerpen. Dit omdat de ouders stilzwijgend toestemming hebben verleend voor iedere rechtshandeling van de minderjarige. De rechter kan vervolgens de vordering van eiser toewijzen.

M. M. Rietveldt, Groningen

Naschrift

1. De opmerking van M. M. Rietveldt is weliswaar interessant, maar er kunnen tegen de door hem voorgestelde constructie enkele bezwaren worden geformuleerd. De mening van Rietveldt kan m.i. als volgt worden samengevat: Als een minderjarige met instemming van zijn ouders buiten het ouderlijk huis woont, wordt hij geacht toestemming te hebben voor iedere rechtshandeling, tenzij het tegendeel blijkt. Een dergelijke toestemming, door Rietveldt 'Generaleinwilligung' genoemd, is derhalve aanwezig, tenzij

- a. de minderjarige zonder instemming van zijn ouders buiten het ouderlijk huis woont, of
- b. de wettelijke vertegenwoordiger uitdrukkelijk zijn afkeuring t.a.v. de rechtshandeling heeft laten blijken.

Rietveldt onderscheidt deze beide punten overigens niet steeds voldoende. Hij stelt immers, dat de afkeuring t.a.v. de rechtshandeling kan blijken uit het feit, dat de ouders het zelfstandig gaan wonen van het kind getracht hebben te verhinderen.

2. Met betrekking tot de term 'Generaleinwilligung' verwijst Rietveldt naar mijn

in het NJB 1974, pag. 615 e.v. gepubliceerd artikel. Hij merkt op, dat door mij art. 234 lid 3 als 'Generaleinwilligung' wordt gelezen, wat hem te ver gaat. Zelf stelt hij voor om art. 234 lid 2 zo te interpreteren, dat een Generaleinwilligung mogelijk is.

Inderdaad heb ik in het genoemde artikel beweerd in art. 234 lid 3 een geval van een 'Generaleinwilligung' te zien, d.w.z. een toestemming voor een bepaalde kring nog niet geïndividualiseerde rechtshandelingen binnen het kader van een bepaald doel, welke 'Generaleinwilligung' ook *stilzwijgend* kan worden gegeven. Volgens art. 234 lid 3 moet het doel, waarvoor een dergelijke toestemming is gegeven dan 'levensonderhoud' of 'studie' zijn. In het algemeen laat ons recht een dergelijke 'Generaleinwilligung' niet toe. Ik stelde evenwel voor de begrippen 'levensonderhoud' en 'studie' zo ruim mogelijk uit te leggen, zodat in een zo groot mogelijk aantal gevallen een stilzwijgende toestemming voor nog niet geïndividualiseerde rechtshandelingen geldig is, mij er volledig van bewust zijnde, dat het ongeoorloofd is de geldigheid van 'Generaleinwilligung' in het algemeen in lid 3 van art. 234 'hineinzuinterpreteren'.

Er zij in dit verband overigens nog met nadruk op gewezen, dat onder 'Generaleinwilligung' niet dient te worden verstaan een blanco toestemming voor alle denkbare rechtshandelingen, doch slechts een toestemming voor een groep nog niet concreet aan te wijzen rechtshandelingen binnen het kader van een bepaald doel. Van belang is dat volgens Duits recht (waaraan ik de term ontleende en naar welk recht ik in mijn genoemde artikel verwees) een toestemming in de zoëven weergegeven zin stilzwijgend kan worden gegeven¹, terwijl ons recht deze zwart op wit wil zien (art. 234 lid 2).

3. Rietveldt zoekt de grondslag voor het geven van stilzwijgende toestemming voor een groep nog niet geïndividualiseerde rechtshandelingen in art. 234 lid 2. Weliswaar is volgens het daar bepaalde toestemming voor een bepaalde rechtshandeling zelfs stilzwijgend mogelijk, maar toestemming voor een bepaald doel moet schriftelijk worden gegeven. Als Rietveldt stelt, dat ouders die hun kind buitenshuis laten wonen daardoor in beginsel stilzwijgend toestemming geven voor *iedere* rechtshandeling, die de minderjarige zal verrichten, is dit een toestemming voor een zeer grote groep nog niet geïndividualiseerde rechtshandelingen. Rietveldt wil een dergelijke toestemming kennelijk toch nog zien als een toestemming voor een bepaalde rechtshandeling. Dit doet hij evenwel ten onrechte, daar met een 'bepaalde' rechtshandeling uiteraard een reeds geïndividualiseerde rechtshandeling wordt bedoeld. Dit blijkt met name ook duidelijk uit de Memorie van Antwoord op art. 1.13.1.2 (thans art. 234)², waar i.v.m. toestemming voor een bepaalde rechtshandeling over 'toestemming ad hoc' wordt gesproken. Wanneer een ouder ermee instemt, dat een kind 'op kamers' gaat wonen, is het gros van de te verrichten rechtshandelingen nog allerminst geïndividualiseerd en is toestemming ad hoc voor deze rechtshandelingen onmogelijk.

Bovendien moet men nog in het oog houden, dat de wettelijke vertegenwoordiger geen toestemming kan geven voor iedere rechtshandeling, die de minderjarige zal gaan verrichten. In de eerste plaats zijn er immers rechtshandelingen, die de wettelijke vertegenwoordiger zelf niet voor de minderjarige kan verrichten en waarvoor hij dan ook geen toestemming kan geven. En verder is het zelfs niet mogelijk, dat een wettelijke vertegenwoordiger schriftelijke toestemming geeft voor *alle* rechtshandelingen, die hij zelf voor de minderjarige zou kunnen verrichten. Dit zou im-

1. *Larenz*, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 2de druk, München 1972, p. 83 (3de druk, München 1975, p. 85); *Enneccerus/Nipperdey*, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 14de druk, Tübingen 1955, par. 152 I 4; *Soergel/Siebert/Hefermehl*, Bürgerliches Gesetzbuch, 11de druk, Stuttgart 1967, par. 107, nr. 9; *Palandt/Heinrichs*, Bürgerliches Gesetzbuch, 34ste druk, München 1975, par. 107, nr. 3.

2. *Van Zeben*, Parlementaire geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek, Boek 1, Personen- en familierecht, p. 596.

mers een verkapte handlichting inhouden, terwijl wij voor handlichting in de wet een bijzondere regeling vinden in de artt. 235 e.v. Ook de schriftelijke toestemming moet derhalve beperkt blijven tot rechtshandelingen binnen het kader van een bepaald doel.

4. De hier door Rietveldt verdedigde constructie herinnert mij enigszins aan de onlangs door Leyten in een noot bij een vonnis van de kantonrechter Tilburg voorgestelde oplossing:³

Ik zou menen, dat bij gewone aankopen in gewone hoeveelheden tegen gewone prijzen, de toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger verondersteld mag worden, wat er dan op neer komt dat de wettelijke vertegenwoordiger zal moeten aantonen, dat hij de aankoop verboden heeft. Zulke omkeringen gebeuren in het recht meer – denk aan de schuld van de ouder bij art. 1403, lid 2, BW. Hoe vaak wordt daar uit de feitelijke constellatie niet afgeleid het vermoeden dat de ouders geen schuld hadden, zodat de andere partij dat vermoeden moet gaan ontzenuwen.

Deze gedachte lijkt mij de moeite waard. In een concreet geval is het inderdaad mogelijk uit de feitelijke constellatie een dergelijk vermoeden van toestemming te halen. Maar bij een permanent buitenshuis is het onwaarschijnlijk, dat een dergelijk vermoeden zal ontstaan, juist omdat zo'n kind zijn wettelijke vertegenwoordiger niet dikwijls genoeg zal ontmoeten teneinde de veronderstelling van een toestemming voor een concrete (al geïndividualiseerde) rechtshandeling te wekken.

G. R. de Groot, Groningen

3. Kantonrechter Tilburg 5-XII-1974, *Praktijkids* 1975, p. 228 e.v. (met name p. 234).