

Chambre des Représentants.

SÉANCE DU 23 AVRIL 1914.

Propositions de loi garantissant la liberté de conscience et des cultes
en matière d'inhumations ⁽¹⁾.

RAPPORT

FAIT, AU NOM DE LA SECTION CENTRALE ⁽²⁾, PAR M. VAN CLEEMPUTTE.

MESSIEURS,

I.

La proposition présentée par MM. Borboux et consorts, le 15 février 1913, ne fait que renouveler celle introduite par nos honorables collègues en 1907, mais devenue caduque par l'effet de la dissolution des Chambres.

L'objet de ces propositions est de « garantir la liberté des consciences et » des cultes dans le service des *transports funèbres* et de les organiser de » manière telle que les *obsèques* aient un caractère religieux chaque fois que » tel est le désir des familles ».

Un projet similaire a été déposé par MM. Mechelynck et Vandervelde dès le 26 février suivant; mais, tout en consacrant et généralisant des garanties analogues, il a une portée plus étendue.

En effet, d'une part, il dispose impérativement, à l'égard de toutes les administrations communales, en ces termes : « Le service extérieur des pompes funèbres est organisé par les administrations communales, soit directement, soit par entreprise. Ce service comprend le transport des corps, la fourniture des corbillards, brancards et draps mortuaires, ainsi que les fournitures et le personnel nécessaire aux inhumations et exhumations. »

Ce serait l'abrogation formelle, législative, de lois et d'usages séculaires, généralement, et même de commun accord, observés par les administrations communales et par les fabriques des églises ainsi que les consistoires.

Ces lois sont :

1° Le décret du 23 prairial an XII.

(1) Propositions de loi, nos 141 et 164 (session de 1912-1913).

(2) La section centrale, présidée par M. Nerinx, était composée de MM. du Bus de Warnaffe, Van Cleemputte, Mabille, Hoÿois, Brifaut et Woeste.

Son article 22 porte :

« Les fabriques des églises et les *consistoires* jouiront seuls du droit de fournir les voitures, tentures, ornements, et de faire généralement toutes les fournitures quelconques nécessaires pour les enterrements, et pour la décence ou la pompe des funérailles. »

Les fabriques et consistoires pourront faire exercer ou affermer ce droit, d'après l'approbation des autorités civiles sous la surveillance desquelles ils sont placés. »

L'article 23 est conçu en ces termes :

« L'emploi des sommes provenant de l'exercice ou de l'affermage de ce droit sera consacré à l'entretien des *églises*, des *lieux d'inhumation*, et au paiement des desservants; cet emploi sera réglé et réparti sur la proposition du conseiller d'Etat chargé des affaires concernant les cultes et d'après l'avis des évêques et des préfets. »

2° Le décret du 18 mai 1806, dont l'article 7 dispose comme il suit :

« Les fabriques feront par elles-mêmes, ou feront faire par entreprise aux enchères, toutes les fournitures nécessaires au service des morts dans l'intérieur de l'église, et toutes celles qui sont relatives à la pompe des convois, sans préjudice aux droits des entrepreneurs qui ont des marchés existants.

Elles dresseront, à cet effet, des tarifs et des tableaux gradués par classe; ils seront communiqués aux *conseils municipaux et aux préfets*, pour y donner leur avis, et seront soumis, par notre Ministre des Cultes, pour chaque ville, à *notre approbation*.

Notre Ministre de l'Intérieur nous transmettra pareillement, à cet égard, les avis des conseils municipaux et des préfets. »

3° L'article 56 du décret du 30 décembre 1809 porte :

« Les revenus de chaque fabrique se forment : ... 10° ... et « des droits que, suivant les règlements épiscopaux approuvés par nous, les fabriques perçoivent, et de celui qui leur revient sur le produit des frais d'inhumation. »

On n'ignore pas que, d'après une jurisprudence constante, la *levée*, le *transport* des corps, le *convoi* et l'*inhumation*, réputés matière de police, sont soumis à l'autorité et à la surveillance de l'administration communale. (Voir notamment : articles 19, 21, 22 du décret du 23 prairial an XII; loi interprétative du 31 décembre 1854; arrêt de la Cour de Bruxelles août 1881, arrêt de la Cour de cassation de Belgique, 30 juin 1882.)

Mais ces administrations doivent, dans l'exercice de leurs attributions, garantir le respect de la liberté des consciences et des cultes, et, en outre, les cérémonies religieuses, principalement à l'intérieur des églises ou des temples, sont indépendantes du pouvoir civil et ne sont soumises qu'aux autorités ecclésiastiques. (Voir notamment les décrets précités, particulièrement l'article 15 du décret de l'an XII, l'article 14 de la Constitution belge.) Ce

principe n'est, semble-t-il, pas méconnu par MM. Mechelynck et Vandervelde. L'article 2 de leur proposition porte, en effet :

« Le matériel devra être constitué en vue aussi bien d'*obsèques religieuses* » que d'*obsèques* dépourvues de tout caractère confessionnel.

» Les représentants du défunt pourront demander qu'une croix soit » placée de façon apparente sur le *corbillard* ou le drap *mortuaire*, lorsque » les *obsèques religieuses* comportent cet emblème... »

Dans les développements, nos honorables collègues s'expriment en ces termes :

« Nous croyons comme eux (comme MM. Borboux et consorts), qu'en » cette matière la véritable neutralité ne consiste pas à imposer à tous le » même matériel funéraire, mais à fournir à *tous* les moyens d'enterrer leurs » morts conformément à leurs convictions philosophiques ou religieuses. »

Mais la proposition a pour but d'imposer à *toutes* les communes, sans distinction, même à celles qui ne connaissent pas de dissidents, soit d'effectuer elles-mêmes, comme en régie, soit de concéder en entreprise, le service de la levée, du transport, du convoi, même avec présentation à l'église ou au temple, et de l'inhumation, ainsi que de disposer, soit en régie, soit par un entrepreneur, du matériel et du personnel convenables.

D'autre part, l'article 5 du projet de MM. Mechelynck et Vandervelde introduirait dans notre législation des règles nouvelles. Il porte, en effet :

« Tout majeur ou *mineur émancipé*, en état de *tester*, peut régler les » conditions de ses funérailles, notamment en ce qui concerne le caractère » civil ou religieux à leur donner et le mode de sa sépulture.

» Il peut charger une ou plusieurs personnes de veiller à l'exécution de ses » dispositions. Sa volonté *exprimée dans un testament ou dans une déclaration faite en forme testamentaire*, soit devant un notaire, soit sous signature privée, a la même force qu'une disposition *testamentaire relative aux biens*; elle est soumise aux mêmes règles quant aux conditions de la *révocation*. »

Il n'y a pas lieu de s'arrêter aux articles 3 et 4 du projet de MM. Mechelynck et Vandervelde. Ces dispositions dérivent de principes consacrés par l'article 20 du décret du 23 prairial an XII, les articles 4, 5, 9, 12 du décret du 18 mai 1806.

II.

La section centrale n'a pu adopter l'article 1^{er} de la proposition de MM. Mechelynck et Vandervelde, article imposant à toutes les communes d'effectuer elles-mêmes, ou par un entrepreneur, le service de la levée, des transports, des convois.

Elle n'ignorait pas les décisions judiciaires intervenues dans les contestations survenues entre les fabriques des églises de Malines et cette ville.

Un jugement du tribunal de Louvain, analysé avec reproduction d'extraits, dans la notice de l'arrêt rendu par la cour de Bruxelles, le 1^{er} août 1881, donne, en partie, les rétroactes du procès.

« Par une délibération du 23 avril 1831, les députés des fabriques avaient pris la résolution d'inviter les membres du conseil de régence à se charger du service du transport des corps morts dans la ville de Malines et sa banlieue; dès lors, l'autorité locale devait y pourvoir; les fabriques avaient ainsi renoncé formellement au monopole que leur accordait le décret du 23 prairial an XII; elles étaient non recevables à élever, en 1867, la prétention d'exercer un droit qu'elles avaient abdiqué en 1831. »

La cour d'appel de Bruxelles ayant ordonné de plaider au fond, la ville prétendit que les articles 22 et 23 du décret de l'an XII étaient abrogés comme étant incompatibles avec les articles 14, 15, 16 et 108 de la Constitution. Cette prétention fut rejetée par la cour d'appel (arrêt déjà cité), mais son arrêt fut cassé et, sur renvoi, la cour de Gand jugea, comme la cour de cassation (arrêt rappelé plus haut), que, sous un régime différent de celui du concordat, de même que l'article 39 du décret de l'an-XII ne peut plus être invoqué contre les ministres du culte pour les contraindre à prendre part, contre leur gré, aux pompes funèbres, de même l'article 22 ne peut pas l'être non plus par les fabriques des églises, pour exercer ou affermer, au nom de l'Eglise, le service civil des pompes funèbres ou pour en réclamer le bénéfice à son profit.

Il n'est pas inutile de rappeler qu'aux yeux de la cour d'appel de Bruxelles ce n'est pas en ces termes que la question devait être posée : « Attendu, disait-elle, que le décret du 23 prairial an XII ayant ainsi sauvegardé les droits de l'autorité civile en lui réservant la direction et la police du convoi ainsi que l'approbation et la surveillance du service des pompes funèbres, le monopole accordé aux fabriques (celui de la fourniture du matériel et du personnel) n'apparaît plus que comme une mesure financière destinée à leur fournir les ressources dont elles ont besoin pour répondre à leur destination. »

Aussi bien, certains motifs invoqués par la cour de Bruxelles paraissent-ils, avec d'autres considérations, expliquer le fait que, à part de rares exceptions, les administrations communales ne se prévalurent pas de la doctrine de l'arrêt de la cour de cassation qui, d'ailleurs, n'avait pas valeur de chose jugée entre elles et les fabriques des églises de leur ressort :

« Attendu qu'en France la force obligatoire des articles 22 et 23 du décret de prairial an XII et du décret de 1806, qui confirme ces dispositions, »
» a toujours été reconnue et que, si en 1879 on a pensé que les difficultés »
» que soulève l'exécution du monopole accordé aux fabriques rendent des »
» modifications désirables, c'est par voie législative qu'on a songé à les »
» réaliser;

» Attendu qu'en Belgique, en 1849, M. le Ministre de la Justice de Haussy »
» institua une commission pour préparer un projet de loi sur les cimetières; »
» Que cette commission, qui avait M. Orts pour rapporteur, était com- »
» posée de membres de la Cour de cassation, de ministres représentant les »
» différents cultes reconnus en Belgique et du bourgmestre de Bruxelles; »
» Que cette commission elabora un règlement sur la matière; que ce

» projet maintint, par son article 24, le monopole accordé aux fabriques et
 » aux consistoires dans des termes à peu près identiques à ceux du décret
 » de prairial et que rien, dans le rapport de M. Orts, n'est de nature à faire
 » présumer que l'on ait conçu des doutes sur la constitutionnalité de ce
 » monopole ;

» Attendu qu'en 1853 et en 1854, les départements de l'Intérieur et de la
 » Justice élaborèrent en commun un nouveau projet sur les inhumations et
 » que ce projet, comme le précédent, consacra le même monopole des
 » fabriques ;

» Attendu qu'en 1864, M. Tesch déposa à son tour un projet de loi destiné
 » à remplacer le décret du 30 décembre 1809 sur le temporel des cultes ;
 » que ce projet fut communiqué aux autorités civiles et ecclésiastiques et
 » que personne ne signala l'inconstitutionnalité de la disposition qui main-
 » tenait aux fabriques le produit des funérailles ;

» Attendu qu'on peut conclure de ce qui précède que la thèse d'une anti-
 » nomie, entre la Constitution et les dispositions du décret de prairial qui
 » nous occupent, repose sur une confusion de trois choses que l'on confond
 » souvent et qu'il faut cependant distinguer : les obsèques religieuses, le
 » convoi et l'inhumation ;

» Attendu que cette distinction avait été cependant soigneusement signa-
 » lée par Portalis, qui faisait observer, avec raison, que le convoi et l'inhu-
 » mation sont des actes purement civils et temporels, pour lesquels le
 » ministère des prêtres n'est pas nécessaire et auxquels ils n'assistent que
 » lorsqu'ils y sont appelés par la famille (rapport de Portalis à l'empereur,
 » 10 fructidor an XII ; lettre du même au préfet de la Vienne, du 18 plu-
 » viôse an XIII (1). »

* * *

Les communes ont dû considérer que ces usages séculaires ne présentent pas ou guère d'inconvénients ; que l'autorité, dont elles sont investies, assure aux funérailles des dissidents la parfaite convenance de la levée, du transport et de l'inhumation ; qu'à raison de cette autorité et d'égards habituels, les communes peuvent obtenir, notamment des services des pompes funèbres, le personnel nécessaire et un matériel momentanément approprié et disposé pour des funérailles civiles ; qu'ainsi, les dissidents et leurs familles ne manquent pas de garanties, tandis que des administrations communales, fort rares, il est vrai, refusent aux croyants la présentation du corps à l'église ou au temple et la croix placée habituellement sur le corbillard et sur le drap mortuaire, et s'obstinent dans ce refus, même lorsqu'elles ont obtenu des fabriques des églises la cession de corbillards et de draps mortuaires portant une croix.

Il n'est pas possible aux administrations communales de se dissimuler qu'outre de vifs mécontentements, suite fatale de la suppression d'habitudes séculaires, respectables aux yeux de la majorité de la population, l'accaparement du service des pompes funèbres par la commune pourrait apporter le

(1) *Pasicrisie*, 1881, 2^e partie (Appel), p. 346, 1^{re} col. *in fine* et 2^e col.

trouble dans sa situation financière : d'une part, dans un bon nombre de localités, le service est généralement gratuit, et, pour les funérailles payées, les tarifs ne sont pas élevés; d'autre part, si le service procure aux églises et aux consistoires des ressources, la privation de celles-ci affectées aux besoins des cultes obligera les communes à augmenter les charges de leur propre budget, pour contribuer à subvenir aux nécessités des cultes.

La section centrale, elle aussi, a tenu compte de ces considérations; elle a rejeté l'article 1^{er} de la proposition de MM. Mechelynck et Vandervelde, mais non sans garantir, une fois de plus, le respect de la liberté des consciences et des cultes en matière d'inhumations, garantie qui paraît être l'objet principal des préoccupations de MM. Mechelynck et Vandervelde.

Ne pouvant adopter l'article 1^{er} de la proposition de ces honorables collègues, la section centrale a, pour répondre surabondamment à leurs préoccupations, amendé l'article 1^{er} de la proposition de MM. Borboux et consorts; elle remplace le texte de cette dernière, savoir : « *de manière telle que les obsèques aient un caractère religieux chaque fois que tel est le désir des familles* » par ces mots : « *de manière telle que les obsèques aient un caractère religieux ou non religieux suivant le désir des familles.* »

Combiné avec les dispositions prérappelées des décrets de l'an XII et de 1806, le texte adopté par la section centrale, savoir les articles 1 et 2 amendés du projet de MM. Borboux et consorts, garantit notamment ce qui suit :

1^o Une croix devra être placée de façon apparente sur le corbillard, lorsque les obsèques *religieuses* comportent cet emblème, et le corps sera présenté à l'église ou au temple sans que cette présentation puisse donner lieu à une surtaxe. Dans le même cas, lorsque le corps sera transporté sur le brancard, l'administration devra fournir un drap marqué d'une croix; et si les obsèques sont *dépourvues de caractère cultuel*, le corbillard ou le drap ne porte aucun emblème religieux;

2^o Les familles auront le choix de la classe du corbillard dont elles entendent faire usage, quels que soient l'heure à laquelle les obsèques auront lieu et le caractère que celle-ci revêtiront. Elles n'auront d'autre obligation que celle de payer la taxe afférente à cette classe;

5^o Le service des transports funèbres est gratuit pour les indigents.

*
* * *

La section centrale estime que les mots « *chaque fois que tel est le désir des familles* » (alinéa 1^{er}, article 1^{er}), doivent être entendus en ce sens que le désir des familles est présumé, présomption de fait, conformément au désir du défunt, mais qu'un parent ou une personne qualifiée serait admise à prouver le désir réel du défunt; on ne peut que se référer à la jurisprudence.

III.

Cette dernière observation ramène l'attention sur l'article 5 de la proposition de MM. Mechelynck et Vandervelde.

Il est utile d'en rappeler le texte :

« Tout majeur ou mineur émancipé en état de tester; peut régler les conditions de ses funérailles, notamment en ce qui concerne le caractère civil ou religieux à leur donner et le mode de sa sépulture.

Il peut charger une ou plusieurs personnes de veiller à l'exécution de ses dispositions. Sa volonté, exprimée dans un testament ou dans une déclaration faite en forme testamentaire, soit par devant notaire, soit sous signature privée, a la même force qu'une disposition relative aux biens; elle est soumise aux mêmes règles quant aux conditions de la révocation.

* * *

La section centrale a rejeté. Sa décision se justifie par les considérations déduites ci-après.

C'est le règlement de funérailles « en ce qui concerne le caractère civil ou religieux à leur donner », qui est l'objet principal, on peut dire l'objet essentiel du projet.

Le mode de sépulture, à plus d'un point de vue, dépend soit de règlements, soit de dispositions spéciales prises ou à prendre par les pouvoirs compétents.

Quant à d'autres conditions ou modes, par exemple, quant au choix de la localité où se ferait l'inhumation, les intentions des défunts donnent rarement lieu à des contestations; même en l'absence de pareilles intentions, les conflits entre proches sont peu fréquents; s'il y a des difficultés, la magistrature les résoud d'après des considérations généralement admises : la préférence due au conjoint survivant, au père, à la mère, aux enfants, aux frères et sœurs surtout à ceux avec qui le défunt habitait, aux parents à qui il accordait le plus d'affection et de confiance, aux légataires universels; les circonstances diverses faisant présumer l'intention, telles les habitudes et les traditions de la famille, la possession d'une concession de sépulture; ce sont là les principaux éléments auxquels les juges ont égard.

Le plus souvent, c'est l'intention du défunt qu'ils s'attachent à découvrir. Néanmoins, il s'agit parfois d'une autre question : assurer des funérailles convenables est pour les proches du défunt, pour ceux que le défunt aimait, un devoir pieux, personnel; comment ce devoir sera-t-il accompli, lorsque proches ou héritiers, ne sont pas d'accord? La proposition de nos honorables collègues reste étrangère à ce sujet et ne propose aucune modification à nos lois.

En fait, il n'y a guère que « la question de conscience » qui soit irritante; elle l'est d'autant plus, qu'à son sujet surgissent des conflits entre les convictions, les croyances différentes des proches, et que tel d'entre eux, même celui dont le titre est, en principe, préférable, professe des opinions, une foi, en opposition avec celle dans laquelle le défunt a vécu dans ses derniers jours, ou tout au moins est réputé avoir vécu, revenu à ses croyances d'autrefois ou converti à celles de son milieu. Si cette question n'était pas en jeu, on ne songerait pas à légiférer.

IV.

Le respect de la volonté du défunt, soit formellement exprimée, soit tacite ou présumée, est la règle suprême; cette volonté demeure libre; elle

peut, en la matière qui nous occupe, révoquer même tacitement ses dispositions et elle ne peut se lier par un contrat : telle est la seconde règle.

On l'a écrit avec raison :

« Respecter la volonté légitime des mourants est, je le répète, un principe si simple, si évident, que, lorsque vous l'énoncez, personne n'ose vous contredire en face. Tout le monde sent ce qu'il y a de solennel et de touchant dans les vœux et les prières de ceux qui nous quittent. Les fouler aux pieds, c'est se rendre coupable d'une impiété flétrie par la conscience publique. La volonté de l'homme, dit M. Troplong, quand elle a été idéalisée par la mort, est une des grandes puissances morales de ce monde (TROPLONG, préface du *Traité des Donations et des Testaments*.)

V^r ROUX : *Le Droit en matière de Sépulture*, chapitre VIII.

» V^r *Répertoire général du droit français*, FUZIER-HERMAN, XXIV, v. *inhumation*, n° 18, 19, 20, 21, 22 et les autorités y citées; adde n° 37, 38, 39, 40, 41, particulièrement 39 et les autorités y citées, et, en outre, arrêt de la Cour d'appel de Parme, 9 mai 1882, SIREY, 1885, 4^e partie, page 5; la note de LABBÉ, sous arrêt de la Cour de Paris du 19 août 1881, en ce qui concerne le sens de la jurisprudence. SIREY, 1883-2-245. Comme l'a dit un arrêt :... « on doit, dans le choix du lieu ou de la nature du sépulcre, avoir en sérieuse considération, non seulement la volonté présumée du défunt (puisque la maxime du droit romain *Servari ejus voluntatem oportere* est applicable à l'intention *tacite* ou *présumée* comme à celle nettement exprimée, mais encore... »

La révocation *sans les formes testamentaires*, ou sans déclaration en forme, la révocation *tacite* est admise; elle l'est, en France, depuis comme avant la loi du 15 novembre 1887, invoquée cependant par MM. Mechelynck et Vandervelde.

Aux arguments, aux autorités déjà citées, il faut ajouter :

1^o *Répertoire général du droit français* (FUZIER-HERMAN, v. *Inhumation*, n° 62, 63. N° 62. On y lit : La vérité est que... De l'étude attentive des documents, il résulte : « 1^o Que la révocation peut être expresse ou *tacite*; 2^o.....; » 3^o que la révocation a lieu dans les cas indiqués par le code civil et, en » outre, dans le cas où des faits sont prouvés, impliquant un changement » certain de volonté de la part du défunt. N° 63 : « Il n'est pas douteux » d'abord que la révocation peut être expresse ou tacite. La révocation » tacite n'avait pas d'abord été admise et M. Labiche, rapporteur au » Sénat, avait même, croyant en cela appliquer le droit commun, soutenu » que la disposition relative aux funérailles ne pouvait être modifiée » que par une disposition contraire rédigée suivant les mêmes formes. » Cette théorie souleva des objections si fortes qu'elle ne pût être main- » tenue. M. Vellay, dans l'étude que nous avons citée, démontre avec une » grande force que, quand un homme, après avoir, à une certaine époque » de sa vie, abdiqué ses croyances religieuses et déclaré vouloir des obsèques » civiles, est revenu plus tard à la foi, au culte de sa jeunesse, quand il en a » suivi les pratiques, qu'il a, à sa dernière heure, appelé à lui les secours de » la religion, qu'il a reçu les sacrements, il a incontestablement révoqué d'une

» façon tacite la disposition par laquelle il avait d'abord réclamé un enterrement civil. Il montra très bien que ce n'était pas faire une loi libérale que de refuser le respect à des volontés certaines, que d'aboutir à ce résultat d'engager un homme d'une façon tellement étroite qu'il ne pourrait, avec une volonté même certaine, se dégager si ce n'est en employant des formes rigoureuses qu'il ne lui serait pas toujours facile de suivre. »

Au n° 63, on lit encore : Il (M. Labiche, rapporteur) ajouta nettement (non plus en 1883, mais en 1887) : « Nous admettons la possibilité de la révocation indirecte résultant de circonstances de fait impliquant l'impossibilité ou l'inconciliabilité des dispositions testamentaires avec les actes du défunt. »

Au n° 67, on lit : « ... Toujours est-il qu'elle a été admise par tous les rapporteurs et orateurs qui ont pris part à la discussion. »

Le *Répertoire* donne cette conclusion :

« Il faut donc décider que la révocation est possible dans tous les cas où les circonstances de fait impliquent un changement de volonté. Ce sera au juge à les apprécier, en fait, sans que sa décision puisse être soumise à la Cour de cassation, » (*Répertoire* n° 68.) Voir aussi le n° 70.

*
* *

Les *Pandectes françaises* et le supplément de ce répertoire, au mot *inhumation*, nos 101, 107 et suivants, 127, 128, 129, 150, justifient la même doctrine. Voir TISSIER, Analyse et explication de la loi du 18 novembre 1887, p. 45 et suivantes.

Les *Pandectes françaises* invoquent le rapport de M. Labiche au Sénat français, séance du 1^{er} février 1887. — Voir tribunal de la Seine, 10 avril 1897 ; *Le Droit*, 21 avril 1897. SIREY, 1897, 2, 217.

BAUDRY-LA CANTINIERE et COLIN, tome 2, n° 2929 : *Des Donations entre vifs et des Testaments*.

TISSIER aux 45 et suiv. et 51 et suiv.

HUC, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, tome VI, n° 385 et tome 1^{er}, n° 348.

Voilà le droit français sous le régime de la loi de 1887; tels sont les principes proclamés par la législature de la République française.

*
* *

V

Ces principes sont également consacrés par la jurisprudence de notre pays où une loi pareille à la loi française n'existe pas.

*
* *

Voir *Pandectes Belges*. V° *Funérailles*, nos 12, 13, 14, 15 16 et suivants 28 à 33.

Ne relevons que les passages suivants :

« Il ne nous paraît pas qu'il faille ici un testament juridiquement valable :

- » puisqu'il s'agit d'interpréter une volonté, il faut uniquement, selon nous,
 » apprécier si de l'acte invoqué résultent clairement les intentions du défunt.
 » Jugé que la volonté du défunt s'impose à tous ceux qui en ont connaissance, et qu'elle peut se manifester par des écrits ou *par des actes*.
 » Jugé qu'à défaut par le défunt d'avoir exprimé sa volonté au sujet du
 » règlement de ses funérailles, il y a lieu pour la famille et le juge de se
 » conformer à la *volonté présumée*... »

* * *

La doctrine est affirmée avec autorité par un arrêt de la Cour de Cassation de Belgique du 3 juillet 1899 (*Pas. belge*, 1-318; P. P. n° 279).

« Attendu, dit la cour suprême, qu'en cas de conflit entre ceux qui se
 » disputent le droit de procéder à des funérailles, le juge doit assurer la stricte
 » exécution des volontés du défunt et que, lorsque celles-ci ont varié ou
 » paraissent incertaines, *il lui importe de rechercher quelles ont été ses*
 » *volontés dernières et définitives; que, pour être obligatoire, la volonté du*
 » *défunt ne doit pas se traduire expressément en une forme déterminée,*
 » *mais qu'elle peut s'induire d'indices de toutes sortes dont l'appréciation est*
 » *abandonnée à la prudence du juge.*

» Attendu spécialement que le juge ne pourrait se dispenser de cette
 » vérification, lorsque le conflit porte sur le caractère civil ou religieux à
 » donner aux obsèques;

* * *

Déjà, l'on peut voir que ce que le juge et le législateur sont appelés à consacrer ou sanctionner ne procède pas du droit, pour l'homme, de disposer de ses biens « pour après sa mort », de se donner un héritier, que l'homme dispose par testament, qu'il dispose exceptionnellement par certaines donations.

Nous ne sommes pas dans l'ordre juridique auquel appartiennent *notamment* les articles 893, 894, 895, 1048, 1081, 1082, 1091 du Code civil.

L'article 893 porte : « On ne pourra *disposer de ses biens*, à titre gratuit, que par donation entre vifs ou par testament, dans les formes ci-après établies. »

Aux termes de l'article 894 : « La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur *se dépouille actuellement et irrévocablement* de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte. »

L'article 895 dispose que « le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de *tout ou partie de ses biens*, et qu'il pourra révoquer ».

Et l'on sait que, lorsque le *de cuius* a institué un ou des successeurs universels, ces institués succèdent, non seulement à des objets, à des biens déterminés, mais à un patrimoine, mais à un ensemble, dans un certain sens à une entité juridique de droits et d'obligations. Ces successeurs universels continuent la personne du disposant quant à son patrimoine, tout en devenant, dans les limites et sous les charges de leur institution, propriétaires et maîtres soit seuls, soit avec d'autres, des biens transmis.

La transmission produira des effets, lesquels en produiront à leur tour, d'acte en acte, de tiers en tiers, dans l'activité, dans la suite et les vicissitudes complexes de la vie sociale ; le disposant n'a pas pu ne pas le prévoir ; il l'a voulu.

*
*
*

Rien de pareil quand il s'agit de ses funérailles ; rien de pareil lorsqu'il s'agit de connaître, d'interpréter, d'exécuter ses intentions en ce qui concerne le caractère, soit religieux, soit « civil », de ses funérailles.

Ses funérailles constituent un acte consommé, en quelque sorte épuisé ; il n'en restera guère que le souvenir ; elles sont sans effet quant au patrimoine et n'affectent en rien la continuation juridique de la personne. Le défunt ne s'en était pas préoccupé en donnant sa préférence à des funérailles accompagnées de cérémonies d'un culte plutôt qu'à des funérailles dépourvues de tout caractère religieux. Son choix procède, dans sa conscience, de ses convictions, de sa foi, au sujet de la séparation de son corps d'avec son âme et des espérances de celle-ci, de ses destinées, dans une autre vie ; il veut que cette séparation, dominée par la croyance à l'immortalité de son âme et à la destinée supérieure de celle-ci, apparaisse avec ce caractère dans les derniers devoirs rendus à ses restes mortels ; ce vouloir est un acte suprême de sa personnalité disposant en quelque sorte d'elle-même dans ce que la conscience, la liberté et le droit de l'être humain ont de plus intime ; et il a agi dans la pensée qu'il est, avec d'autres, dans une communion de souvenirs, de prières, qui ne finira pas avec ses funérailles.

Ne doit-on pas, conséquemment, dire, avec la Cour de cassation : « que » cette faculté, dont l'exercice n'entraîne pas par lui-même et nécessairement » disposition de biens, ne dérive pas du droit de tester ;

» Qu'elle découle de la personnalité et de la liberté humaine ;

» Que bien qu'elle ne soit pas expressément reconnue et réglementée par » la loi, elle a été de tout temps et universellement admise comme de droit » naturel ;

» Que, si elle a été formellement consacrée en France par une loi des 15- » 18 novembre 1887, les auteurs de cette loi ont pris soin de déclarer qu'elle » n'introduit dans la législation française aucun principe nouveau.

» Que le droit pour le défunt de régler le mode de ses funérailles consti- » tue, en tant que manifestation de la liberté individuelle et de la liberté de » conscience, non pas un simple intérêt moral, sans garantie et sans sanc- » tion, mais un véritable droit susceptible d'être poursuivi en justice ».

VI.

C'est ce qui explique et justifie la doctrine et la jurisprudence, d'après lesquelles les intentions du défunt n'étaient, ne sont, soumises à aucune formalité, soit *quant à leur expression*, soit *quant à leur révocation*, peuvent être tacites ou présumées et qu'il suffit qu'elles soient réelles, conscientes.

Il en résulte aussi qu'elles ne dépendent pas de la capacité *légale* du défunt, de la majorité, de l'état juridique de femme mariée ; nous ne considérons présentement que le respect et l'efficacité de ces intentions elles-mêmes, et non pas les titres ou l'ordre de la préférence à donner notamment au conjoint survivant, au père, aux enfants, à d'autres personnes, pour assurer l'exécution des intentions ou régler les funérailles à défaut d'intentions.

Comment faire échec aux intentions de la femme mariée exerçant un droit naturel qui est étranger au droit de tester et ne constitue qu'un acte de la conscience, de la personnalité, tandis que nos lois permettent à l'épouse de tester sans l'autorisation de son mari ?

Et quant au mineur, pourquoi apporter à son droit la condition de l'émancipation préalable, ainsi que le proposent MM. Mechelynck et Vandervelde ?

Etrange condition, au regard de nos lois, du Code civil !

Le mineur peut être émancipé dès qu'il a 15 ans ; à défaut d'émancipation, il resterait mineur jusqu'à l'âge de 21 ans ; à 15 ans il peut être émancipé par son père, et à défaut de père, par sa mère ; il peut être émancipé par le conseil de famille, mais seulement s'il est arrivé à l'âge de 18 ans.

Déjà l'on voit que cela est étranger au *fait* que le mineur a eu, quant à ses funérailles, une intention réelle et consciente.

L'étudiant fût-il à l'aveille de devenir docteur en philosophie, le séminariste, ne pourrait avoir une intention digne de respect et de garantie, au sujet de funérailles religieuses, s'il n'est émancipé, et l'adolescent, l'écolier de 15 ans aurait ce droit, si l'on a bien voulu l'émanciper et quelles que soient les funérailles qu'il ait désirées ou soit présumé avoir désirées ?

Agé de 16 ans, ce mineur peut, aux termes de l'article 904 du Code civil, disposer par testament de la moitié de ce dont un majeur pourrait disposer, et s'il est né, a été élevé, vit dans une religion déterminée, si, mourant et fidèle, il supplie qu'on lui donne les funérailles consacrées par cette religion, cet acte suprême de sa conscience, de sa personnalité, resterait sans valeur !

N'est-il pas plus sage, plus juste de s'en référer à la prudence des tribunaux ? La notice des *Pandectes belges* porte (n° 28) : « Faut-il la capacité juridique exigée par le Code civil pour manifester valablement une volonté au point de vue des funérailles ? Non, il appartient au tribunal d'examiner si cette volonté a été exprimée librement par une personne consciente. »

N° 30 : « S'agit-il d'un mineur, sa volonté pourra faire loi, quand même il ne serait pas émancipé ou n'aurait pas atteint l'âge requis pour tester. »

Le *Répertoire général du Droit français* (FUZIER-HERMAN), loc. cit. n° 25, constate également qu'avant la loi de 1887 « il ne pouvait à cet égard (à l'égard du mineur non émancipé), y avoir de solution absolue et que c'était au juge à apprécier ». Le *Répertoire* ajoute : « Mais il nous paraît certain qu'il (le juge) n'était pas lié par la déclaration signée par le mineur. » LABBÉ note sous arrêt de Paris 19 août 1881 ; ROUX, p. 247. Contra DANIEL LACOMBE, n° 20, TISSIER, p. 9. « Quelle que soit cette controverse, au sujet de l'efficacité

absolue de pareille déclaration, cette controverse n'écarte pas, mais ramène la doctrine du *Répertoire* et celle des *Pandectes belges* : « Il ne pouvait y avoir de solution absolue et c'était au » juge à apprécier. » Il peut apprécier la valeur de pareille déclaration.

La question de l'efficacité de la volonté du mineur, en supposant celle-ci réelle et consciente, n'a guère d'intérêt que dans le cas où des personnes qualifiées refuseraient les funérailles consacrées par un culte, alors que le défunt les désirait. En effet, si le défunt ne les désirait pas, le clergé de ce culte peut refuser de les célébrer et demeure seul l'arbitre souverain de ce refus, même dans le cas où, entre parties contestantes, entre parents, il serait jugé que le défunt a préféré, ou est présumé avoir préféré, les funérailles consacrées par ce culte. La Cour de cassation de Belgique, par son arrêt précité (*Pas.* 1899, 1, 321), dit pour droit : « Attendu que le dispositif ainsi » formulé n'emporte pas injonction au clergé catholique d'avoir à prêter son » concours aux funérailles de J... L... ; que le juge... n'a pu ni entendu sta- » tuer qu'entre les parties en cause et sur le litige dont il était saisi ; que le » débat existait exclusivement entre les parents du défunt, qui prétendaient » lui ménager des funérailles religieuses, et le légataire, qui voulait lui assu- » rer des obsèques civiles ;

» Que le juge vide ce conflit en décidant que J... L... a voulu des funé- » railles religieuses et que ses parents sont, sous ce rapport, les véritables » dépositaires de ses intentions dernières, ce qui implique, pour ces parents, » à l'encontre des prétentions du légataire, autorisation de faire procéder à » l'inhumation et aux obsèques, à charge par eux de réclamer des ministres » du culte un concours que ceux-ci demeurent libres d'accorder ou de refuser ;

» Qu'il suit de ces considérations... etc... »

*
* * *

Ni le texte, ni les développements de la proposition faite par MM. Mechelynck et Vandervelde n'ont trait aux conventions, aux engagements quelconques ayant pour objet de vinculer la *liberté* et les intentions dernières, définitives, soit au sujet du caractère religieux ou non religieux des funérailles, soit au sujet de l'état d'âme, des pensées dans lesquelles la personne contractante ou prétendument engagée mourra. Pareilles conventions, pareils engagements seraient nuls, sans aucun effet, comme contraires à la morale et à l'ordre public, par application notamment des articles 6, 1131, 1133 du code civil ; ces conventions, ces engagements seraient contraires à la liberté individuelle et à la liberté de conscience.

Voir *Roux*, op. cit. pp. 247 et suivantes ; argument de l'arrêt précité de la cour de cassation.

*
* * *

C'est donc à la volonté *dernière* qu'il faut s'attacher : à la volonté *dernière*, qu'elle qu'en soit la manifestation, cette volonté ne fût-elle que *présumée* légitimement.

Par ces considérations, la section centrale, à l'unanimité des membres présents, décide de vous demander d'adopter la proposition de MM. Borboux et consorts, amendée comme il est exposé ci-dessus, et de ne pas adopter les autres propositions.

Le Rapporteur,

JUSTIN VAN CLEEMPUTTE.

Le Président,

E. NERINCX.

Kamer der Volksvertegenwoordigers.

VERGADERING VAN 23 APRIL 1914.

Wetsvoorstellen tot vrijwaring van de gewetens- en godsdienstvrijheid
in zake van begrafenis (1).

VERSLAG

NAMENS DE MIDDENAFDEELING (2) UITGEBRACHT DOOR DEN HEER VAN CLEEMPUTTE

MIJNE HEEREN,

I.

Het wetsvoorstel, door den heer Borboux c. s. ingediend op 13 Februari 1913, is enkel de herhaling van het voorstel, dat door onze achtbare medeleden werd ingediend in 1907, doch, dat verviel ten gevolge van de ontbinding der Kamers.

Deze wetsvoorstellen hebben ten doel, « de gewetens- en godsdienstvrijheid te vrijwaren in den dienst van het *lijkenvervoer* en dit te regelen » zoodat de *begrafenis* een godsdienstig karakter hebben zou, telkens als de » familiën zulks verlangen ».

Reeds op 26 Februari van hetzelfde jaar werd een soortgelijk voorstel ingediend door de heeren Mechelynck en Vandervelde; al worden daarin waarborgen van gelijken aard gevestigd en veralgemeend, toch gaat de strekking daarvan veel verder.

Inderdaad, het behelst, ten aanzien van al de gemeentebesturen, deze gebiedende bepaling : « De uitwendige begrafenisdienst wordt door de gemeentebesturen ingericht, hetzij rechtstreeks, hetzij bij pacht. Deze dienst omvat het vervoer van de lijken, het leveren van de lijkwagens, draagbaren en baarkleeden, alsmede van het personeel en al wat noodig is tot het begraven en het opgraven van lijken. »

Daardoor zouden eeuwenoude wetten en gebruiken, die over 't algemeen en zelfs in gemeen overleg worden nageleefd door de gemeente-

(1) Wetsvoorstellen, nrs 141 en 164 (zittingsjaar 1912-1913).

(2) De Middenafdeeling, voorgezeten door den heer Nerinx, bestond uit de heeren du Bus de Warnaffe, Van Cleemputte, Mabilie, Hojois, Brifaut en Woeste.

besturen, de kerkfabrieken en de consistoriën, uitdrukkelijk en bij wijze van wet ingetrokken worden.

Deze wetten zijn :

1^o Het decreet van 23 Prairial jaar XII.

Artikel 22 daarvan luidt :

« De kerkfabrieken en de *consistoriën* alleen hebben het recht, de lijkwagens, baarkleeden, versieringen te leveren en, in 't algemeen, al de leveringen te doen, welke zijn vereischt voor de begrafenissen, alsmede voor de welvoeglijkheid of de plechtigheid van de teraardebestelling. »

» De kerkfabrieken en de consistoriën kunnen dit recht doen uitoefenen of verpachten, mits' goedkeuring door de burgerlijke overheid onder wier toezicht zij staan. »

Artikel 23 luidt als volgt :

« De opbrengst van het uitoefenen of van het verpachten van dit reeht wordt besteed aan het onderhoud der *kerken*, der *begraffenisplaatsen*, en aan de betaling van de bedienaars; het gebruik dier sommen wordt geregeld en verdeeld op voordracht van den Raad van State, belast met de zaken betreffende de eerediensten, en op advies van de bisschoppen en prefekten. »

2^o Het decreet van 18 Mei 1806, waarvan *artikel 7* bepaalt :

« De fabrieken zullen zelf of bij openbare verpachting voorzien in al de behoeften voor de lijkdiensten binnen de kerk en in al wat tot de lijkplechtigheden behoort, onverminderd de rechten van de aannemers die vaste prijzen hebben.

» Te dien einde zullen zij prijslijsten en staten opmaken, bepaald per klasse; deze zullen aan de *municipale raden* en aan de *prefekten* worden medegedeeld voor advies en zullen, voor elke stad, door onzen Minister van Eerediensten aan *onze goedkeuring* onderworpen worden.

» Onze Minister van Binnenlandsche Zaken zal ons, te dien aanzien, insgelijks de adviezen van de *municipale raden* en de *prefekten* overmaken. »

3^o Artikel 36 van het decreet van 30 December 1809 bepaalt :

« De inkomsten van elke fabriek bestaan uit « 10^o de rechten welke de fabrieken invorderen, volgens de door ons goedgekeurde bisschoppelijke reglementen, en uit hetgeen haar toekomt in de opbrengst der onkosten van begraving. »

Men weet dat, volgens eene vaststaande rechtspraak, het *lichten*, het *vervoer* der lijken, de *lijkstoet* en de *begraving*, welke worden geacht te behoorren tot de politiezaken, onderworpen zijn aan het gezag en het toezicht

van het gemeentebestuur. (Zie, onder andere, de artikelen 19, 21, 22 van het decreet van 23 Prairial jaar XII; de verklarende wet van 31 December 1834; het arrest van het Hof van Beroep te Brussel, Augustus 1881; het arrest van het Verbrekingshof van België, 30 Juni 1882.)

Doch die besturen moeten, bij het uitoefenen van hunne bevoegdheden, de eerbiediging van de gewetens- en godsdienstvrijheid vrijwaren; en bovendien is de inmenging van de burgerlijke overheid in de kerkelijke plechtigheden, inzonderheid binnen de kerken of de tempels, niet geoorloofd: zij worden alleen door de kerkelijke overheden geregeld. (Zie, onder andere, de bovengemelde decreten, inzonderheid artikel 15 van het decreet van het jaar XII, artikel 14 van de Belgische Grondwet.) Dit beginsel wordt, naar het voorkomt, door de heeren Mechelynck en Vandervelde niet ontkend. Artikel 2 van hun voorstel luidt inderdaad:

« Het materieel moet worden samengesteld zoowel met het oog op de » *godsdienstige begrafenis* als met het oog op de *begravenissen* zonder » eenig kerkelijk karakter.

» De vertegenwoordigers van den overledene kunnen vragen dat, op » zichtbare wijze, een kruis worde geplaatst op den *lijkwagen* of op het » *lijkkleed*, indien de *godsdienstige begrafenis* dit zinnebeeld *medebrengt*... »

In de toelichting van hun voorstel schreven onze achtbare medeleden het volgende:

« Evenals zij (den heer Borboux e. s.), zijn wij er van overtuigd dat, op » dit gebied, de ware onzijdigheid niet bestaat in het opleggen van hetzelfde » begrafenis-materieel aan allen, maar wel in het verstrekken aan *allen* van » de middelen om hunne dooden te begraven overeenkomstig hunne wijs- » geerige of godsdienstige overtuiging. »

Het voorstel wil echter *al* de gemeenten, zonder eenig onderscheid, zelfs die waar geene andersdenkenden zijn, verplichten, ofwel den dienst van het lichten, van het vervoer, van den stoet, zelfs het in de kerk of in den tempel brengen en de begrafenis zelf te verzekeren als een gemeentebedrijf, ofwel dien dienst te verpachten; het wil haar eveneens verplichten, behoorlijk materieel en personeel te verschaffen, hetzij door eigen inbedrijfsneming, hetzij door het toedoen van eenen aannemer.

Anderzijds zou het voorstel van de heeren Mechelynck en Vandervelde nieuwe regelen in onze wetgeving invoeren. Het bepaalt inderdaad:

« Elke meerderjarige of *mondig verklaarde minderjarige* die *bij uitersten* » *wil* kan *beschikken*, mag bepalen hoe zijne begrafenis zal geschieden, met » name wat betreft het daaraan te geven burgerlijk of godsdienstig karakter » en de wijze van zijne teraardebestelling.

» Hij kan één of meer personen gelasten te zorgen voor de uitvoering » van zijne beschikkingen. Zijn wil, *bij testament of bij verklaring, in den* » *testamentairen vorm uitgedrukt*, hetzij voor notaris, hetzij bij onder- » handsche akte, heeft dezelfde kracht als eene *uiterste wilsbeschikking* » *betreffende de goederen*; zij is aan dezelfde regelen onderworpen wat » *aangaat de bedingen van herroeping*. »

Wij behoeven niet stil te blijven bij de artikelen 3 en 4 van het voorstel

der heeren Mechelynck en Vandervelde. Deze bepalingen spruiten voort uit de beginselen, gehuldigd door artikel 20 van het decreet van 23 Prairial jaar XII en de artikelen 4, 5, 9, 12 van het decreet van 18 Mei 1806.

II.

De Middenafdeeling kon zich niet vereenigen met het eerste artikel van het voorstel der heeren Mechelynck en Vandervelde, krachtens welk artikel aan al de gemeenten wordt opgelegd, den dienst van het lichten, van het vervoer, van den lijkstoet te verzekeren hetzij zelf, hetzij door het toedoen van eenen aannemer.

De uitspraak der rechtbanken in de geschillen, opgerezen tusschen de kerkfabrieken van Mechelen en deze stad, was haar niet onbekend.

Een vonnis der rechtbank te Leuven, ontleed met aanhaling van uittreksels in de aantekening van het arrest van het Hof van Beroep te Brussel, dd. 1 Augustus 1881, vermeldt onder welke omstandigheden het geding werd gevoerd.

« Krachtens eene beraadslaging van 23 April 1831 hadden de afgevaardigden der kerkfabrieken beslist, de leden van den stadsraad te verzoeken zich te belasten met den dienst van het lijkenvervoer in de stad Mechelen en op dezer grondgebied; bijgevolg moest de plaatselijke overheid daarin voorzien; de kerkfabrieken hadden aldus uitdrukkelijk afgezien van het monopolie, haar door het decreet van 23 Prairial jaar XII verleend; haar eisch een recht uit te oefenen, dat zij in 1831 hadden afgestaan, kon, in 1867, niet ontvankelijk worden verklaard. »

Daar het Hof van Beroep te Brussel had voorgeschreven, over den grond der zaak te pleiten, beweerde de stad dat de artikelen 22 en 23 van het decreet van het jaar XII vervallen waren als onvereinigbaar met de artikelen 14, 15, 16 en 108 der Grondwet. Deze bewering werd van de hand gewezen door het Hof van Beroep (zie bovengemeld arrest), doch zijn arrest werd verbroken en het Hof van Beroep te Gent, naar hetwelk de zaak werd verwezen, besliste, evenals het Verbrekingshof (bovengemeld arrest), dat, onder eene regeling verschillend van die van het Concordaat, zoo artikel 39 van het decreet van het jaar XII niet meer kan aangevoerd worden tegen de bedienaars van den ceredienst om hen te verplichten, tegen hun zin deel te nemen aan de begrafenisplechtigheden, artikel 22 evenmin kan aangevoerd worden door de kerkfabrieken om zich, uit naam der Kerk, te belasten met den burgerlijken dienst der begrafenis of dien dienst te verpachten, ofwel om het voordeel daarvan voor haar op te eischen.

Het is niet van belang ontbloom, er aan te herinneren dat, naar het oordeel van het Hof van Beroep te Brussel, dit vraagstuk niet in die bewoordingen diende te worden gesteld : « Overwegende, dat — zoo luidt het arrest van dit Hof — het decreet van 23 Prairial jaar XII de rechten van de burgerlijke overheid aldus heeft gevrijwaard door haar de leiding en de politie van den lijkstoet, alsmede de goedkeuring van en het toezicht op den

dienst der begrafenissen voor te behouden; dat bijgevolg het monopolie, verleend aan de kerkfabrieken (dit van het leveren van materieel en personeel) nog enkel voorkomt als een financiële maatregel, bestemd om haar de geldmiddelen te verschaffen, welke zij noodig hebben om hare zending waar te nemen. »

Ook schijnen enkele redenen, waarop het Hof te Brussel steunde, en tevens andere overwegingen het feit te verklaren dat, behalve zeldzame uitzonderingen, de gemeentebesturen zich niet beriepen op de leer gehuldigd door het arrest van het Verbrekingshof, hetwelk overigens geén kracht van gewijsde had tusschen hen en de kerkfabrieken van hun gebied :

« Overwegende, dat in Frankrijk de verbindende kracht der artikelen 22 en » 23 van het decreet van Prairial jaar XII en van het decreet van 1806, » waarbij deze bepalingen worden bevestigd, altijd werd erkend en dat, zoo » men in 1879 meende dat de bezwaren, waartoe de toepassing van het aan » de kerkfabrieken verleende monopolie aanleiding geeft, enkele wijzigin- » gen wenschelijk maken, men deze wijzigingen wilde invoeren door middel » van eene wet;

» Overwegende, dat in België de heer de Haussy, Minister van Justitie, in » 1849 eene Commissie instelde om een wetsontwerp op de kerkhoven voor » te bereiden;

» Dat deze Commissie, waarvan de heer Orts verslaggever was, bestond » uit leden van het Verbrekingshof, uit bedienaars van de verschillende in » België erkende eerediensten en uit den burgemeester van Brussel;

» Dat die Commissie een reglement over de zaak opmaakte; dat dit ont- » werp, bij artikel 24, het monopolie aan de kerkfabrieken en de consis- » toriën handhaafde in bijna gelijke bewoordingen als die van het decreet » van Prairial, en dat in het verslag van den heer Orts niets voorkomt, » waardoor men kan vermoeden dat er twijfel was opgerezen aangaande de » grondwettigheid van dit monopolie;

» Overwegende, dat in 1853 en in 1854 het Ministerie van Binnenland- » sche Zaken en het Ministerie van Justitie te zamen een nieuw ontwerp » opmaakten tot regeling van de begrafenissen en dat dit ontwerp, zooals » het vorige, hetzelfde monopolie der kerkfabrieken huldigde;

» Overwegende, dat in 1864 de heer Tesch op zijne beurt een wetsont- » werp indiende, bestemd om het decreet van 30 December 1809 op het » bestuur van de tijdelijke goederen der eerediensten te vervangen; dat dit » ontwerp werd medegedeeld aan de burgerlijke en kerkelijke overheden » en dat door niemand werd gewezen op de ongrondwettigheid van de » bepaling, die het recht der kerkfabrieken op de opbrengst der begrafe- » nissen handhaafde; »

» Overwegende, dat men uit hetgeen voorgaat kan besluiten dat de » beweerde tegenstrijdigheid tusschen de Grondwet en de bepalingen van » het decreet van Prairial waarmee wij ons bezighouden, berust op de » verwarring van drie zaken die men dikwijls verwart en die men nochtans » van elkaar moet onderscheiden : de godsdienstige uitvaart, de lijkstoet » en de begrafenis;

» Overwegende, dat op dit onderscheid nochtans werd gewezen door » Portalis, die terecht aanmerkte dat de lijkstoet en de begrafenis louter » burgerlijke en wereldlijke handelingen zijn, waarvoor de medewerking » van de priesters niet noodig is en waarbij zij alleen dan aanwezig zijn » wanneer zij daartoe door de familie worden verzocht (verslag van Portalis » aan den Keizer, 10 Fructidor jaar XII; brief van denzelfden aan den » prefekt van Vienne, 18 Pluviôse jaar XIII) » (1).

* * *

De gemeenten hebben moeten inzien dat die eeuwenoude gebruiken geen of bijna geen bezwaren opleveren; dat de macht, waarmee zij zijn bekleed, de volkomen welvoeglijkheid van het lichten, het vervoeren en het ter aarde bestellen verzekert aan de begrafenis van andersdenkenden; dat, wegens die macht en den eerbied welke in deze past, de gemeenten het noodige personeel en een materieel, voorloopig geschikt en bruikbaar voor de burgerlijke begrafenis, kunnen bekomen, met name, van de begrafenis-diensten; dat op die wijze aan de andersdenkenden en hunne familiën geen waarborgen ontbreken, terwijl sommige gemeentebesturen — hun aantal is, weliswaar, hoogst gering — aan de geloovigen weigeren het lijk in de kerk of in den tempel te brengen, hun ook het kruis weigeren, dat gewoonlijk op den lijkwagen en op het baarkleed wordt geplaatst, en in die weigering volharden, zelfs wanneer de kerkfabrieken hun de lijkwagens en de baarkleeren, die een kruis dragen, hebben afgestaan.

De gemeentebesturen kunnen zich niet ontveinzen dat, behalve de groote ontevredenheid, onvermijdelijk gevolg van het afschaffen van eeuwenoude gewoonten die eerbiedwaardig zijn in het oog van de meerderheid der bevolking, zij hun financieelen toestand in gevaar zouden kunnen brengen door den begrafenisdienst tot zich te trekken: eenerzijds wordt in tal van gemeenten die dienst over het algemeen kosteloos verricht, en, waar het betaalde begrafenis geldt, zijn de tarieven niet hoog; anderzijds, zoo die dienst inkomsten verschaft aan de kerken en de consistoriën, dan zal het ontnemen van die inkomsten, besteed aan de behoeften der eerediensten, ten gevolge hebben dat de gemeenten verplicht zullen zijn, de lasten van hare eigen begroting te verhoogen om aldus de kosten van de eerediensten te helpen dekken.

Ook de Middenafdeeling nam deze beschouwingen in acht; zij verwierp het eerste artikel van het voorstel der heeren Mechelynck en Vandervelde, doch niet zonder de eerbiediging van de gewetens- en godsdienstvrijheid in zake van begrafenis nogmaals te vrijwaren, om welke vrijwaring de heeren Mechelynck en Vandervelde zich hoofdzakelijk schijnen te bekommeren.

Daar zij het eerste artikel van het voorstel dezer achtbare medeleden niet kon aannemen, heeft de Middenafdeeling, om aan hun verlangen ruimschoots

(1) *Pasicrisie*, 1881, 2^{de} deel (Appel), bl. 346, 1^{ste} kol. *in fine* en 2^{de} kol.

te voldoen, het eerste artikel van het voorstel van den heer Borboux c. s. gewijzigd; den tekst van dit laatste voorstel, luidende : « *derwijze in » te richten dat de begrafenis een godsdienstig karakter draagt telkenmale » als de familie het verlangt »* vervangt zij door deze woorden : « *derwijze » in te richten dat de begrafenis al dan niet een godsdienstig karakter draagt » volgens het verlangen der familie. »*

Te zamen met de bovengemelde bepalingen der decreten van het jaar XII en van 1806 waarborgt de tekst, zooals deze door de Middenafdeeling werd aangenomen, namelijk de gewijzigde artikelen 1 en 2 van het voorstel van den heer Borboux c. s., inzonderheid het volgende :

1° Een kruis moet op duidelijke zichtbare wijze geplaatst worden op den lijkwagen, wanneer de *godsdienstige* begrafenis dit zinnebeeld medebrengt, en het lijk wordt in de kerk of in den tempel gebracht zonder dat daarvoor eene bijbetaling kan gevraagd worden. In hetzelfde geval, wanneer het lijk op eene baar wordt gedragen, moet het gemeentebestuur een baarkleed leveren, gemerkt met een kruis; draagt de begrafenis *geen godsdienstig karakter*, dan wordt op den lijkwagen of op het baarkleed geen godsdienstig zinnebeeld geplaatst;

2° De familie heeft het recht de klasse van lijkwagen te kiezen waarvan zij wil gebruik maken, op welk uur ook de begrafenis plaats hebbe en welk ook het karakter daarvan zij. De familie heeft geene andere verplichting dan de betaling van den prijs, voor die klasse vastgesteld.

3° Voor de behoeftigen is de dienst van het lijkenvervoer kosteloos.

*
* *

De Middenafdeeling is van meening dat de woorden : « *telkenmale als de familie het verlangt »* (1^{ste} lid, 1^{ste} art.) moeten verstaan worden in dezen zin, dat het verlangen der familie vermoed wordt, een feitelijk vermoeden dat met het verlangen van den overledene overeenkomt, doch dat het aan een familielid of aan een gemachtigden persoon zou toegelaten worden, het wezenlijk verlangen van den overledene te bewijzen; men kan zich enkel gedragen aan de rechtspraak.

III.

Deze laatste opmerking vestigt onze aandacht opnieuw op artikel 5 van het voorstel der heeren Mechelynck en Vandervelde.

Wij achten het nuttig, den tekst daarvan te herhalen :

« Elke meerderjarige of *mondig verklaarde* minderjarige, die *bij uitersten wil* kan *beschikken*, mag bepalen hoe zijne begrafenis zal geschieden, met name wat betreft het daaraan te geven *burgerlijk of godsdienstig karakter* en de wijze van zijne teraardebestelling.

» Hij kan één of meer personen gelasten te zorgen voor de uitvoering van zijne beschikkingen. Zijn wil, *bij testament* of bij verklaring, *in den testamentairen vorm* uitgedrukt, hetzij voor notaris, hetzij bij onderhandsche akte, heeft *dezelfde kracht als eene uiterste wilsbeschikking betreffende de goe-*

deren; zij is aan dezelfde regelen onderworpen wat aangaat de bedingen van herroeping. »

*
* * *

De Middenafdeeling heeft dit artikel verworpen. Daartoe steunde zij op de volgende beschouwingen.

Het reglement in zake begrafenissen, « wat betreft het daaraan te geven burgerlijk of godsdienstig karakter », is het hoofdzakelijk doel, ja het eenige doel van het ontwerp.

De wijze van teraardebestelling hangt af, in meer dan een opzicht, hetzij van reglementen, hetzij van bijzondere schikkingen, genomen of te nemen door de bevoegde machten.

Over andere voorwaarden of wijzen, bij voorbeeld over de keuze van de gemeente waar de teraardebestelling zou plaats hebben, geven de inzichten van de overledenen zelden aanleiding tot geschillen; zelfs wanneer die inzichten niet gekend zijn, gebeurt het zelden dat geschillen onder bloedverwanten oprijzen. Ontstaan er geschillen, dan lost de rechtbank ze op volgens algemeen geldende beschouwingen: de voorkeur waarop aanspraak hebben de overlevende echtgenoot, de vader, de moeder, de kinderen, de broeders en zusters, vooral die bij wie de afgestorvene inwoonde, de bloedverwanten aan wie hij het meeste vertrouwen en de meeste genegenheid schonk, de algemeene legatarissen, verder de verschillende omstandigheden die het inzicht doen vermoeden, zooals de gewoenten en overleveringen van de familie, het bezit van een eigen graf; dit zijn de voornaamste gegevens, waarop de rechters steunen.

Meesttijds trachten zij te weten welk het inzicht van den afgestorvene was. Soms echter geldt het eene andere vraag: het verschaffen van eene behoorlijke begrafenis is voor de bloedverwanten van den overledene, voor hen die de overledene beminde, een persoonlijke en vrome plicht; hoe zal men dien plicht naleven, wanneer verwanten of erfgenamen het niet eens zijn? Het voorstel van onze achtbare medeleden zegt hieromtrent niets en stelt geene enkele wijziging in de bestaande wetten voor.

Feitelijk is alleen de « gewetenskwestie » zeer kiesch; zij is het des te meer, daar hieromtrent de verschillende overtuigingen en geloofsbeginzelen der nabestaanden in botsing komen, en daar een van hen, zelfs die welke in beginsel meer recht heeft dan de anderen, behoort tot eene overtuiging of eene geloofsbelijdenis verschillend van het geloof waarin de afgestorvene in zijne laatste dagen leefde, of althans geacht wordt te hebben geleefd, na tot zijn vroeger geloof te zijn teruggekeerd of het geloof van zijne omgeving te hebben aangenomen. Gold het deze kwestie niet, dan zou men er niet eens aan denken, eene wet te maken.

IV.

De eerbiediging van den wil van den overledene, hetzij deze wil uitdrukkelijk kenbaar gemaakt werd, hetzij het een stilzwijgende of vermoedelijke wil geldt, is de voornaamste regel; die wil blijft vrij; hij kan, in de zaak

waarmee wij ons bezighouden; vroegere beschikkingen, zelfs stilzwijgend, herroepen en hij kan zich niet door een contract verbinden : zóó luidt de tweede regel.

Terecht werd geschreven :

« Den rechtmatigen wil van de stervenden te eerbiedigen, dat is, ik herhaal het, een zoo eenvoudig, zoo onbetwistbaar beginsel dat, wanneer men het uitdrukt, niemand het waagt u in 't gezicht tegen te spreken. Iedereen gevoelt dat er iets plechtig, iets roerend ligt in de wenschen en smeekingen van hen die van ons scheiden. Mocht men ze met de voeten treden, dan zou men zich schuldig maken aan eene oneerbiedige daad welke het volk schandvlekt. 's Menschen wil, zoo spreekt de heer Troplong, wanneer hij door de dood geïdealiseerd is geworden, is eene van de groote zedelijke machten in deze wereld. » (TROPLONG, inleiding van het *Traité des Donations et des Testaments*.)

Zie Roux : *Le Droit en matière de Sépulture*, hoofdstuk VIII.

Zie *Répertoire général du droit français*, FUZIER-HERMAN, XXIV, v^o *inhumation*, n^{rs} 18, 19, 20, 21, 22 en de aldaar vermelde bronnen; bovendien, n^{rs} 37, 38, 39, 40, 41, voornamelijk 59 en de aldaar vermelde bronnen, alsmede het arrest van het Hof van Beroep te Parma, 9 Mei 1882, SIREY, 1885, 4^{de} deel, bladz. 5; de aantekening van LABBÉ, bij het arrest van het Hof te Parijs, dd. 19 Augustus 1881, wat betreft den zin der rechtspraak. SIREY, 1883-2-245. Zooals een arrest luidt : ... « bij de keuze van de plaats of van den aard der begraafplaats moet ernstig in aanmerking worden genomen niet alleen de vermoedelijke wil van den afgestorvene, vermits de stelregel van het Romeinsche recht : *Servari ejus voluntatem oportere* van toepassing is op het stilzwijgend of vermoedelijk inzicht, evenals op het inzicht dat uitdrukkelijk kenbaar gemaakt werd, maar ook nog... »

De herroeping, *niet in den testamentairen vorm uitgedrukt* of zonder behoorlijke verklaring, de *stilzwijgende* herroeping is toegelaten; zij is het in Frankrijk, zoowel sedert als vóór de wet van 15 November 1887, welke nochtans wordt ingeroepen door de heeren Mechelynck en Vandervelde.

Bij de reeds vermelde bewijsredenen en bronnen dient te worden gevoegd :

1^o *Répertoire général du droit français* (FUZIER-HERMAN, v^o *Inhumation*, n^{rs} 62, 63). In n^o 62 wordt het volgende geschreven : De waarheid is dat... Uit het aandachtig onderzoek van de stukken blijkt : « 1^o Dat de herroeping » uitdrukkelijk of *stilzwijgend* kan zijn; 2^o ...; 3^o dat de herroeping geschiedt » in de door het Burgerlijk Wetboek aangewezen gevallen en bovendien » ingeval het bewijs is geleverd van feiten, die eene stellige verandering van » wil vanwege den afgestorvene meebrengen ». N^o 63 : « Het kan vooreerst » niet betwijfeld worden dat de herroeping uitdrukkelijk of stilzwijgend » zijn kan. De stilzwijgende herroeping werd in den beginne niet aange- » nomen en de heer Labiche, verslaggever in den Senaat, had zelfs staande » gehouden — hij meende hier het gemeene recht toe te passen — dat de » beschikking betreffende de begrafenis slechts mocht gewijzigd worden » door eene strijdige beschikking, in dezelfde vormen opgesteld. Deze leer

» gaf aanleiding tot zulke zwaarwichtige zwaarigheden dat men ze niet kon
 » volhouden. In de door ons aangehaalde studie bewijst de heer Vellay met
 » eene groote redeneerkracht dat, wanneer een mensch, na, op een zekeren
 » tijd van zijn leven, zijne godsdienstige geloofsovertuiging te hebben ver-
 » zaakt en verklaard te hebben eene burgerlijke begrafenis te willen, later
 » tot het geloof, tot den godsdienst zijner jeugd is teruggekeerd, wanneer
 » hij de oefeningen daarvan heeft gevolgd, wanneer hij, op zijn ster-
 » vensuur, beroep heeft gedaan op de hulp van den godsdienst, wanneer
 » hij de sacramenten heeft ontvangen, — hij onbetwistbaar, op eene
 » stilzwijgende wijze, de beschikking heeft herroepen, waardoor hij eerst
 » eene burgerlijke begrafenis had geëischt. Hij toonde zeer wel aan, dat
 » men geene vrijzinnige wet zou maken, wanneer men weigerde onge-
 » twistbare wilsuitingen te eerbiedigen, wanneer men er, ten slotte, zou
 » toe komen, een mensch zoo nauw te verbinden dat hij, zelfs met eene
 » stellige wilsuiting, zich niet zou kunnen vrijmaken dan door het naleven
 » van strenge vormvereischen welke hij niet altijd gemakkelijk zou kunnen
 » in acht nemen. »

Onder n^o 63 leest men verder : Hij (de heer Labiche, verslaggever) voegde er duidelijk bij (niet meer in 1883, doch in 1887) : « Wij nemen de moge-
 » lijkheid van de onrechtstreeksche herroeping aan, voortspruitende uit
 » feitelijke omstandigheden, welke de testamentaire beschikkingen onmo-
 » gelijk of onvereenbaar met de handelingen van den afgestorvene
 » maken. »

Onder n^o 67 leest men : « ... Het staat evenwel vast, dat zij werd aange-
 » nomen door al de verslaggevers en redenaars die aan de beraadslaging
 » deelnamen. »

Het *Répertoire* besluit aldus :

« Men moet bijgevolg beslissen dat de herroeping mogelijk is in al de
 » gevallen, waarin de feitelijke omstandigheden eene verandering van
 » wilsbeschikking stilzwijgend bevatten. Aan den rechter behoort het, hier-
 » over in feite uitspraak te doen, zonder dat zijne uitspraak kan gebracht
 » worden vóór het Verbrekingshof. » (*Répertoire*, n^o 68.) Zie ook n^o 70.

*
 * *

De *Pandectes françaises* en de bijlage daarvan, v^o *inhumation*, n^os 101, 107 en volgende, 127, 128, 129, 150, wettigen dezelfde leer. Zie TISSIER, Overzicht en verklaring der wet van 18 November 1887, bl. 45 en volgende.

De *Pandectes françaises* steunen op het verslag van den heer Labiche in den Franschen Senaat, vergadering van 1 Februari 1887. — Zie Rechtbank der Seine, 10 April 1897 ; *Le Droit*, 21 April 1897 ; SIREY, 1897, 2, 217.

BAUDRY-LA CANTINIERE EN COLIN, boek 2, n^o 2929 : *Des Donations entre vifs et des Testaments*.

TISSIER, bl. 45 en volgende, alsmede 51 en volgende.

HUC, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, boek VI, n^o 385, en boek I, n^o 348.

Dat is het Fransche recht onder het beheer der wet van 1887; dat zijn de beginselen die door de wetgeving der Fransche Republiek werden afgekondigd.

*
* *

V

Deze beginselen worden eveneens gehuldigd door de rechtspraak in ons land, waar geene wet bestaat zooals die van Frankrijk.

*
* *

Zie *Pandectes Belges*, v^o *Funérailles*, n^o 12, 13, 14, 15, 16 en volgende, 28 tot 35.

Teekenen wij enkel de volgende uittreksels aan :

« Het komt ons niet voor, dat hier een naar rechten geldig testament vereischt wordt : daar er sprake is van de verklaring eener wilsuiting, » behoeft men, volgens ons, enkel na te gaan of de inzichten van den afgestorvene klaar blijken uit de ingeroepen handeling.

» Er werd gewezen dat de wil van den afgestorvene zich opdringt bij » al wie daarvan kennis kreeg en dat hij kan blijken uit geschriften of uit » *handelingen*.

» Er werd gewezen dat, zoo de afgestorvene nalaat zijnen wil omtrent de » regeling zijner begrafenis te doen kennen, de familie en de rechter gehouden zijn zich te gedragen naar den *vermoedelijken wil*... »

*
* *

De rechtsleer wordt op gezaghebbende wijze bevestigd door een arrest van het Verbrekingshof van België, dd. 3 Juli 1899 (*Pas. belge*, 1-318; P.P., n^o 279.)

« Overwegende, dat — zóó luidt het arrest —, indien er geschil is tusschen » hen die zich het recht betwisten tot de begrafenis over te gaan, de rechter » de strenge uitvoering van de wilsbeschikkingen van den afgestorvene » moet verzekeren en dat, wanneer deze veranderden of onzeker voorkomen, » *hij behoort na te gaan welke zijne laatste wilsuitingen waren; dat de » wil van den afgestorvene, om verbindend te zijn, niet uitdrukkelijk in een » bepaalden vorm moet geuit worden, doch dat hij kan afgeleid worden uit » allerlei aanwijzingen, waarvan de beoordeeling overgelaten wordt aan de » wijsheid van den rechter.*

» Overwegende, inzonderheid, dat de rechter niet zou mogen nalaten dit » na te gaan, wanneer het geschil den burgerlijken of godsdienstigen aard » van de begrafenis betreft; »

*
* *

Reeds kan men vaststellen dat wat de rechter en de wetgever behoeven te bevestigen of te bekrachtigen, niet voortspuit uit het recht dat de mensch

heeft om over zijne goederen te beschikken « voor na zijn overlijden », om zijnen erfgenaam aan te wijzen, dat de mensch bij testament beschikt, dat hij uitzonderlijk beschikt door middel van zekere schenkingen.

Het geldt niet de rechtsbeginselen, waartoe behooren, *namelijk*, de artikelen 893, 894, 895, 1048, 1081, 1082, 1091 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 893 luidt : « Men mag over zijne goederen ten kosteloozen titel beschikken alleen bij schenking onder de levenden of bij testament, in de hierna bepaalde vormen. »

Naar luid van artikel 894 is « de schenking onder de levenden eene akte, waarbij de schenker *zich dadelijk en onherroepelijk ontmaakt* van de gegeven zaak, ten behoeve van den begiftigde die dezelve aanneemt. »

Artikel 895 bepaalt dat « het testament eene akte is, waarbij de erflater beschikt, voor den tijd dat hij niet meer in leven zal zijn, over *al of een deel van zijne goederen*, en welke hij kan herroepen. »

En men weet dat, wanneer de *de cuius* een of meer algemeene erfgenamen heeft aangesteld, deze erfgenamen niet alleen voorwerpen, bepaalde goederen, maar een erfboedel, een geheel, in zekeren zin een juridisch complex of samenstel van rechten en verplichtingen erven. Die algemeene erfgenamen zetten den persoon van den erflater voort, wat betreft zijn erfgoed; tevens worden zij, binnen de grenzen en mits de lasten van hunne aanstelling, eigenaars en meester, hetzij alleen, hetzij met anderen, van de nagelaten goederen.

De overdracht zal gevolgen hebben; deze zullen, op hunne beurt, er andere hebben, van akte tot akte, van derde personen tot derde personen, in de bedrijvigheid, in de opeenvolging en de veelzijdige wisselingen van het maatschappelijk leven; de beschikker heeft dit noodzakelijkerwijs voorzien, hij heeft het gewild.

* * *

Dat is niet het geval, wanneer het zijne begrafenis betreft, noch wanneer het er om te doen is, zijne inzichten omtrent den godsdienstigen of « burgerlijken » aard van zijne begrafenis te kennen, te verklaren, uit te voeren.

Zijne begrafenis maakt een voltrokken feit, eene eenigszins gansch afgevoopen zaak uit, waarvan nog enkel de herinnering zal overblijven; zij oefent geen invloed op het erfgoed en betreft geenszins de juridische voortzetting van den persoon. De afgestorvene had zich daarover niet bekommerd, toen hij eene godsdienstige begrafenis verkoos boven eene begrafenis zonder het minste godsdienstig karakter. Zijne keuze steunt, in zijn geweten, op zijne overtuigingen, op zijn geloof omtrent de afscheiding van zijn lichaam en zijne ziel, omtrent hare hoop op en haar bestaan in een ander leven; hij wil dat deze afscheiding, beheerscht door het geloof aan de ontsterfelijkheid zijner ziel en aan dezer hooger leven, aldus voorkome wanneer de laatste eer aan zijn stoffelijk overschot wordt bewezen; deze wil is eene uiterste handeling van zijn persoon, die eenigszins over zich zelf beschikt in het meest innerlijke van het geweten, de vrijheid en het recht van het menschelijk wezen; en hij handelde in de gedachte, dat hij met anderen is in eene gemeenschap van

herinneringen, van gebeden, welke niet zal ophouden te bestaan na zijne begrafenis.

Behoeft men bijgevolg niet te verklaren met het Verbrekingshof : « dat » die bevoegdheid, waarvan de uitoefening niet op zich zelf en noodzake- » lijkerwijs de beschikking over de goederen meebrengt, niet voortspruit » uit het recht om bij uitersten wil te beschikken;

» Dat zij voortvloeit uit den persoon en uit de vrijheid van den mensch ;

» Dat, al is zij niet uitdrukkelijk door de wet erkend en geregeld, zij te » allen tijde en algemeen werd aangenomen als steunende op het natuur- » recht ;

« Dat, zoo zij in Frankrijk uitdrukkelijk gehuldigd werd door de wet » van 15-18 November 1887, de opstellers dezer wet niet nalieten te ver- » klaren, dat zij geen nieuw beginsel in de Fransche wet invoert ;

» Dat het recht, aan den overledene toegekend om de wijze, waarop hij » wil begraven worden, te regelen, geldt, in zooverre het eene uiting is van » de persoonlijke vrijheid en van de gewetensvrijheid, niet als een een- » voudig zedelijk belang, zonder waarborg en zonder bekrachtiging, doch » als een wezenlijk recht dat men voor de rechtbanken kan opeischen. »

VI.

Daarop steunen en daardoor worden gebillijkt de rechtsleer en de rechtspraak, krachtens welke de inzichten van den afgestorvene afhankelijk gesteld werden of afhankelijk gesteld zijn van eenige vormvereischte, noch *wat betreft hunne uiting*, noch *wat betreft hunne herroeping*; dat zij stilzwijgend of ondersteld kunnen zijn en dat het volstaat dat die inzichten werkelijk bestaan en van een zelfbewust wezen uitgaan.

Daaruit volgt ook dat zij niet afhangen van de *wettelijke* bekwaamheid van de afgestorvene, van den meerderjarigheid, van den rechtstoestand der gehuwde vrouw; thans nemen wij in overweging alleen de eerbiediging en de kracht van die inzichten zelve, niet de titels of de rangorde waarin de voorkeur dient te worden gegeven, met name, aan den overlevenden echtgenoot, aan den vader, aan de kinderen, aan andere personen, om de *uitvoering* van de inzichten te verzekeren of, bij gebreke daarvan, de begrafenis te regelen.

Op welken grond zou men geen gevolg geven aan de inzichten van de gehuwde vrouw die een natuurlijk recht uitoefent, dat niets gemeens heeft met het recht om bij uitersten wil te beschikken en slechts eene handeling van het geweten, van den persoon is, terwijl de echtgenoot, volgens onze wetten, *bij uitersten wil kan beschikken* zonder de machtiging van haren man?

En wat den minderjarige betreft, waarom moet, zooals de heeren Mechelyneck en Vandervelde voorstellen, zijn recht onafhankelijk worden gemaakt van de voorafgaande *mondigverklaring*?

't Is eene vreemdsoortige voorwaarde, ten aanzien van onze wetten, van het Burgerlijk Wetboek !

De minderjarige kan mondig verklaard worden zoodra hij 15 jaar oud

is; wordt hij niet mondig verklaard, dan zou hij minderjarig blijven tot den leeftijd van 21 jaar; op den leeftijd van 15 jaar kan hij ontvoogd worden door zijn vader en, bij ontstentenis van den vader, door zijne moeder; hij kan mondig verklaard worden door den familieraad, doch slechts wanneer hij den leeftijd van 18 jaar bereikt heeft.

Men stelt reeds vast, dat zulks vreemd is aan het *feit*, dat de minderjarige, wat zijne begrafenis betreft, een werkelijk en bewust inzicht had.

Aan den student, al ware hij op het punt doctor in de wijsbegeerte te worden, aan den seminarist zou het ontkend zijn, indien hij niet mondig verklaard werd, betreffende eene godsdienstige begrafenis een inzicht te hebben, dat dient te worden geëerbiedigd en gevrijwaard; de jongeling, de schooljongen, die 15 jaar oud is, zou dit recht wel hebben, indien men er in toestemde hem mondig te verklaren en welke dan ook de begrafenis zij, die hij mocht verlangd hebben of vermoed wordt verlangd te hebben?

Op den leeftijd van 16 jaar vermag die minderjarige, naar luid van artikel 904 van het Burgerlijk Wetboek, bij uitersten wil te beschikken over de helft van de goederen waarover een meerderjarige zou mogen beschikken, en, zoo hij in een bepaalden godsdienst werd geboren, opgevoed en leeft, zoo hij, op het stervensuur en getrouw aan dien godsdienst blijvende, smeekt dat men hem zou begraven op de wijze, door dezen godsdienst aangenomen, zou deze uiterste handeling van zijn geweten, van zijn persoon, zonder waarde blijven!

Is het niet verstandiger, rechtvaardiger, zich daartoe te beroepen op de wijsheid der rechtbanken? De aantekening der *Pandectes belges* luidt (n^o 28): « Moet men de door het Burgerlijk Wetboek vereischte rechtsbekwaamheid bezitten om een wil in zake van begrafenis geldig te uiten? Neen, aan de rechtbanken behoort het na te gaan of deze wil vrij werd uitgedrukt door een zelfbewusten persoon. »

N^o 50: « Geldt het een minderjarige, dan kan zijn wil gelden als wet, zelfs wanneer hij niet zou ontvoogd zijn of niet den vereischten leeftijd om bij uitersten wil te beschikken, zou hebben bereikt. »

Het *Répertoire général du droit français* (FUZIER-HERMAN), *loc. cit.*, n^o 23, stelt eveneens vast dat, vóór de wet van 1887, « er te dien opzichte (ten opzichte van den niet mondig verklaarden minderjarige) *geene* volstreckte oplossing kon bestaan en dat de rechter daarover moest uitspraak doen ». Het *Répertoire* voegt er bij: « Doch het schijnt ons zeker dat hij (de rechter) *niet verbonden was door de onderteekende verklaring van den minderjarige.* » LABBÉ, aantekening bij het arrest van Parijs, 19 Augustus 1881; Roux, bl. 247. Contra DANIEL LACOMBE, n^o 20; TISSIER, bl. 9. « Welke ook dit verschil van denkwijze zij, *betreffende de volstreckte kracht van soortgelijke verklaring*, wijst het de rechtsleer van het *Répertoire* en die van de *Pandectes belges* niet af, maar vestigt ze opnieuw: « Er kon *geene* volstreckte oplossing bestaan en aan den rechter behoorde het, daarover uitspraak te doen. » Hij vermag te oordeelen over de waarde van soortgelijke verklaring.

De vraag, of de wil van den minderjarige kracht heeft, gesteld dat die wil

wezenlijk bestaat en op zelfbewustheid steunt, is enkel van belang, ingeval gerechtigde personen eene begrafenis volgens eenen bepaalden godsdienst mochten weigeren, wanneer de afgestorvene deze verlangde. Inderdaad, indien de afgestorvene ze niet verlangde, kan de geestelijkheid van den betrokken eeredienst weigeren daartoe over te gaan en blijft zij alleen bevoegd om daarover te beslissen, zelfs ingeval tusschen twistende partijen, tusschen bloedverwanten zou gewezen worden dat de afgestorvene eene begrafenis volgens dien eeredienst heeft verkozen of vermoed wordt te hebben verkozen. In bovengemeld arrest (*Pas.*, 1899, I, 321) verklaart het Verbrekingshof in rechte luidende : « Overwegende, dat het aldus beschik- » kend gedeelte geene aanmaning doet aan de katholieke geestelijkheid om » hare medewerking te verleen en aan de begrafenis van J... L...; dat » de rechter slechts kon en wilde uitspraak doen tusschen de in de zaak » betrokken partijen en betreffende het geschil dat voor hem aanhangig » gemaakt werd; dat de betwisting uitsluitend bestond tusschen de ouders » van den afgestorvene, die hem eene godsdienstige begrafenis wilden » bezorgen, en den legataris die hem eene burgerlijke begrafenis wilde » verzekeren;

» Dat de rechter dit geschil oploste door te beslissen dat J... L... eene » godsdienstige begrafenis wilde en dat, te dien opzichte, zijne ouders » de ware vertrouwden van zijne uiterste inzichten zijn; dat dit, voor » die ouders, tegen de beweringen van den legataris in, de machtiging » meebrengt om tot de begrafenis en de lijkplechtigheden te doen » overgaan, mits zij de bedienaars van den eeredienst verzoeken om *eene* » *medewerking, welke deze vrij zijn te verleen en of te weigeren*;

» Dat uit deze overwegingen volgt..., enz... »

*
* *

Noch de tekst, noch de toelichting van het voorstel der heeren Mechelynck en Vandervelde hebben betrekking op de overeenkomsten, op de verbintenissen, van welken aard ook, die ten doel hebben de *vrijheid* en de uiterste, definitieve inzichten te krenken, hetzij betreffende den godsdienstigen of niet godsdienstigen aard van de begrafenis, hetzij betreffende den zieletoestand, de gedachte waarin de zich verbindende of zoogenaamd verbonden persoon zal sterven. Soortgelijke overeenkomsten of verbintenissen zouden nietig zijn en niet de minste kracht hebben, als zijnde strijdig met de goede zeden en de openbare orde, bij toepassing, namelijk, van de artikelen 6, 1131, 1133 van het Burgerlijk Wetboek; die overeenkomsten, die verbintenissen zouden in strijd zijn met de persoonlijke vrijheid en met de gewetensvrijheid.

Zie Roux, *op. cit.*, bld. 247 en volgende; bewijs uit bovengemeld arrest van het Verbrekingshof.

*
* *

't Is dus de *uiterste* wilsbeschikking, welke men in acht nemen moet : de *laatste* wilsbeschikking, op welke wijze ook zij zich uite, zelfs al ware zij slechts vermoed.

Op grond van deze beschouwingen beslist de Middenafdeeling, met de algemeene stemmen der aanwezige leden, u te verzoeken het voorstel van den heer Borboux e. s. aan te nemen, zooals het hierboven is gewijzigd, en de andere voorstellen te verwerpen.

De Verslaggever,

JUSTIN VAN CLEEMPUTTE.

De Voorzitter,

E. NERINCX.
