

PM

Pro Memorie

Bijdragen tot de rechtsgeschiedenis der Nederlanden

JAARGANG 16 (2014)

AFLEVERING I



Stichting tot uitgaaf der bronnen van het Oud-Vaderlandse Recht (OVR)
Uitgeverij Verloren BV te Hilversum

Pro Memorie. Bijdragen tot de rechtsgeschiedenis der Nederlanden

De Stichting Oud-Vaderlands Recht geeft sinds 1999 *Pro Memorie. Bijdragen tot de rechtsgeschiedenis der Nederlanden* uit als opvolger van de in de jaren 1879-1999 gepubliceerde *Verslagen en Mededelingen*.

Pro Memorie is een *peer reviewed* tijdschrift. Een bijdrage wordt opgenomen na beoordeling volgens de principes van *double blind peer review*.

Pro Memorie bevat naast artikelen over de rechtsgeschiedenis van de oude Nederlanden en de voormalige overzeese vestigingen van Nederland en België ook recensies en aankondigingen (van dissertaties, oraties en specifiek rechtshistorische monografieën), kronieken (korte overzichten van activiteiten), interviews, necrologieën en beknopte biografieën van belangrijke rechtshistorici uit het Nederlandse taalgebied. Het werkterrein van *Pro Memorie* sluit aan bij dat van de Stichting Oud-Vaderlands Recht, maar doordat het tijdschrift zich nadrukkelijk ook op de zuidelijke Nederlanden richt, beslaat het een ruimer gebied. Het staat wel open voor studies op het terrein van het gereciperde geleerde recht, maar zal geen bijdragen bevatten betreffende het Romeinse en het canonieke recht, behalve als deze direct betrekking hebben op de Nederlanden. *Pro Memorie* richt zich dus ook niet op dezelfde doelgroep als het *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*.

Pro Memorie wordt uitgegeven onder auspiciën van de Stichting tot Uitgaaf der bronnen van het Oud-Vaderlandse Recht door Uitgeverij Verloren te Hilversum. Het tijdschrift wordt toegezonden aan alle contribuanten van de Stichting OVR.

De onafhankelijkheid van de redactie wordt gewaarborgd door het Redactiestatuut.

Contribuant van OVR Contribuant van OVR wordt men door zich te abonneren op *Pro Memorie*. U kunt dat doen door te bellen, schrijven of mailen naar:

Uitgeverij Verloren, Torenlaan 25, 1211 JA Hilversum
tel.: 035-6859856 e-mail: bestel@verloren.nl www.verloren.nl

Redactie

Prof.dr. T.J. Veen †, initiator en eerste hoofdredacteur; prof.dr. A.M.J.A. Berkvens (Universiteit Maastricht), hoofdredacteur Nederland; prof.dr. G. Martyn (Universiteit Gent), hoofdredacteur België; dr. P. Brood (Nationaal Archief Den Haag), redactiesecretaris; prof.dr. C.M. Cappon (Universiteit van Amsterdam); prof.dr. S. Dauchy (Université Lille 2); prof.dr. B.C.M. van Erp-Jacobs (Universiteit Tilburg); prof.dr. D. Heirbaut (Universiteit Gent); dr. mr. J.M. Milo (Universiteit Utrecht); prof.em.mr. P.L. Nève (Universiteit Tilburg en Radboud Universiteit), erelid; prof.dr. E. Put (Katholieke Universiteit Leuven en Rijksarchief Leuven); prof. dr. C.H. van Rhee (Universiteit Maastricht); prof.dr. J.S.L.A.W.B. Roes (Radboud Universiteit)

Uitgever

Uitgeverij Verloren, Torenlaan 25, 1211 JA Hilversum
www.verloren.nl
e-mail: info@verloren.nl
Stichting OVR
www.rechtsgeschiedenis.org

Foto omslag: Foto omslag: Hans Memlings *Laatste Oordeel*, dat in 1473 door de Danzigse kaper Beneke werd veroverd en naar Danzig gebracht. Wikimedia Commons.

Jaarcontributie €35,-

Losse nummers: de prijs wordt per aflevering vastgesteld. De prijs van dit nummer is €20,-

ISSN 1566-7146

REDACTIONEEL

Beste vrienden rechtshistorici van de Lage Landen,

Naar aanleiding van deze eerste aflevering van de zestiende jaargang van *Pro Memorie* blikte de redactie met genoegen terug op de drie eerste lustra van het tijdschrift. We doen dit in dankbare herinnering aan wijlen Theo Veen, die het initiatief nam voor een Nederlands-Belgische periodiek over ons geliefde vakgebied. In de afgelopen vijftien jaren namen we afscheid van enkele rechtshistorici coryfeeën. Onder meer dankzij de interviews in *Pro Memorie* zijn ze niet slechts namen boven wetenschappelijke artikelen gebleven, maar gepassioneerde mensen van vlees en bloed. In dit nummer leest u onder meer het levensbericht (en een aanvulling op zijn bibliografie van 1988) van Tom de Smidt, die ons in 2013 verliet. Hij was zonder twijfel één van de meest inspirerende onderzoekers en tegelijk een warme collega.

Het zou collega De Smidt bijzonder genoegen gedaan hebben vast te stellen dat de rechtsgeschiedenis vandaag meer dan ooit springlevend is, onder meer dankzij de Nederlands-Belgische rechtshistorische dagen, waarvoor hij jaren geleden, samen met Piet Gerbenzon en Jan Van Rompaey, een initiatiefnemer was. In deze aflevering is het woord dan ook grotendeels aan de nieuwe generatie. Nummer 2014.1 is immers voor een stuk een bijzondere aflevering: een bundel bijdragen tot het Belgisch-Nederlands Rechtshistorisch Congres, dat door de Tilburgse collega's werd georganiseerd op 13 en 14 december 2012. Conform de thematische beleidskeuzes van *Pro Memorie* zijn niet alle bijdragen opgenomen. Sprekers die onderwerpen van Romeins en internationaal recht behandelden, vonden hopelijk hun weg naar andere publicatiekanalen.

Zes wetenschappers doen verslag van hun recent onderzoek. Terwijl in 2013 in tal van publicaties, tentoonstellingen en colloquia de driehonderdste verjaardag van het einde van de Spaanse Successieoorlog is herdacht, laat Alain Wijffels zijn licht schijnen op een andere 'Vrede van Utrecht', een Hanzeatisch-Engels vredesverdrag uit 1474. Guus van Nifterik neemt ons iets minder ver terug mee in de tijd en maakt enkele historische en theoretische beschouwingen over de scheiding der machten *avant la lettre*. Was er al sprake van een onafhankelijke rechter ten tijde van de Vader des Vaderlands? Alle andere bijdragen, van de hand van jongere onderzoekers, betreffen de periode van de negentiende en twintigste eeuw. Het is wellicht een blijk van de richting waarin het rechtshistorisch recent uitgaat.

Marlies Eggermont, van opleiding zowel vroedvrouw als juriste, beschrijft de juridisering van het beroep van vroedvrouw van het late ancien régime tot vandaag. Ze behandelt

het wettelijke kader van de beroepsuitoefening en de aansprakelijkheid voor fouten. Over het onderwerp bereidt ze een doctoraatsproefschrift voor. Ook Sebastiaan Vandenbogaeerde bereidt een thesis voor. Hij onderzoekt de evolutie van de Belgische juridische tijdschriften en hun invloed op de ontwikkeling van een Belgische rechtscultuur. Voor zijn bijdrage in deze bundel concentreert hij zich op de eerste Vlaamse tijdschriften, vóór de wet van 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Bruno Debaenst, die in Gent een proefschrift over de 19de-eeuwse rechtspraak inzake arbeidsongevallen schreef, schetst naar aanleiding van een industrieel dodelijk ongeval uit 1894 de strafrechtelijke en burgerlijke procedures waartoe zo'n ongeluk kon leiden. Zoals Eggermont stelt ook hij een juridisering vast. Net als Debaenst belicht Emanuel van Dongen aspecten van zijn (in 2013 in Maastricht verdedigde) proefschrift, met als titel *Contributory Negligence. A Historical and Comparative Study*, naar aanleiding van één concrete casus: Hollandsche IJzeren Spoorwegmaatschappij versus Morré (1911-1916). Het is de vertrekbasis voor een rechtshistorische en -vergelijkende analyse van de rol van de eigen fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht.

De aflevering sluit af met enkele recensies.

We wensen u veel leesgenot en herinneren graag nog aan de oproep voor inzendingen voor de volgende aflevering. Ook dat wordt immers weer een bijzonder nummer, waarin rechtsiconografie en rechtsiconologie centraal staan: 'Recht(s)geschiedenis) verbeeld'.

Louis Berkvens, hoofdredacteur Nederland
Georges Martyn, hoofdredacteur Vlaanderen
Paul Brood, redactiesecretaris

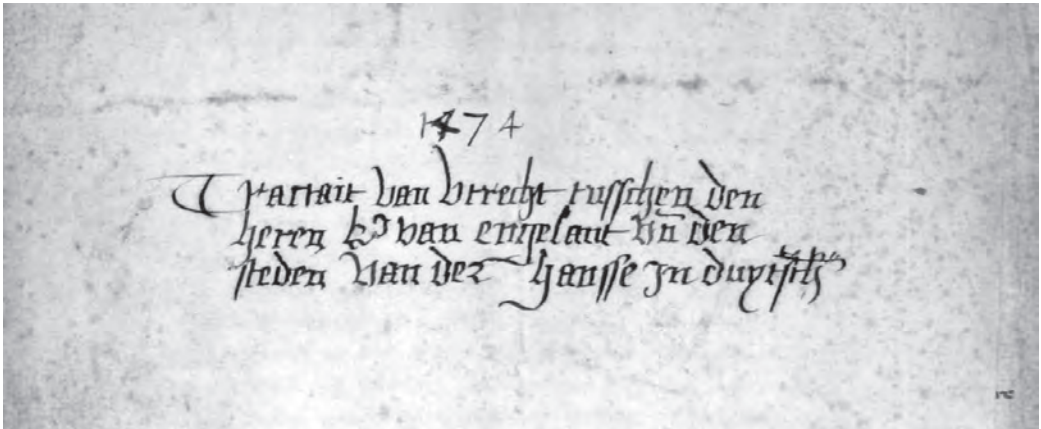
DE VREDE VAN UTRECHT (1474)*

1 Inleiding

In het late voorjaar van 1553 verbleef een diplomatisch gezantschap van de Duitse Hanze op weg naar Londen gedurende enkele weken in de Nederlanden. Leden van het gezantschap begaven zich naar Leuven, waar ze een onderhoud hadden met Gabriel van der Muyden (Mudaeus). Wellicht werd de Leuvense hoogleraar geconsulteerd over enkele knelpunten die tijdens de zomer te Londen naar aanleiding van de onderhandelingen met commissarissen van de Engelse Kroon aan de orde zouden komen. Twee rechtsgeleerde adviezen, ondertekend door van der Muyden en zijn jongere collega Elbert de Leeuw (Leoninus), werden waarschijnlijk naar aanleiding van die consultatie geschreven. De argumenten van de Leuvense juristen kwamen alleszins enkele weken later nadrukkelijk ter sprake in de loop van de Londense conferentie. De adviezen (in de vorm van traditionele *consilia* opgesteld) behandelden in het bijzonder de vraag of de Hanzeatische stad Danzig (Gdańsk) de Engelsen de vrije toegang tot handel in de stad en haar achterland konden verhinderen. Om die vraag ten gunste van Danzig te beantwoorden, moesten de juristen een sterk restrictieve interpretatie geven aan een bepaling uit het Hanzeatisch-Engels vredesverdrag van 1474, dat in Utrecht was gesloten.¹ Die rechtsvraag was in 1553 niet nieuw. Zoals vele andere twistvragen in de betrekkingen tussen Engeland en de Hanze ging het om een controverse die al lang vóór het verdrag van 1474 was opgekomen en bij gebrek aan een bevredigende oplossing nog tot het begin van de zeventiende eeuw, toen de Hanzesteden definitief de laatste slag voor het behoud van hun geprivilegieerd statuut

* Deze bijdrage gaat in op een deelaspect van de algemene lezing die de auteur op het Nederlands-Belgisch rechtshistorisch congres te Tilburg (13-14 december 2012) heeft gehouden. De keuze om de Engels-Hanzeatische betrekkingen hier specifiek vanuit het Verdrag van Utrecht te behandelen is ingegeven door het belang van dat verdrag als een mijlpaal in de geschiedschrijving over het onderwerp, door de nauwe banden tussen de plaats, de deelnemers en de thematiek van de onderhandelingen met de Lage Landen, en, last but not least, omdat de geschiedenis van het internationaal recht en de ontwikkeling van het verdragsrecht een bijzonder aandachtsveld en onderzoeksthema zijn van het Departement Public Law, Jurisprudence and Legal History van de Universiteit Tilburg. De bijdrage werd geschreven in het kader van het onderzoeksproject over de Hanze en de Merchants Adventures onder leiding van professor A. Cordes en de auteur van dit stuk, dat een deelproject is van het LOEWE programma (Universiteit Frankfurt am Main en Max-Planck Instituut für europäische Rechtsgeschichte) 'Gerichtliche und aussergerichtliche Konfliktlösung'.

1 Voor een voorlopige studie van die Leuvense *consilia* in de context van het gezantschap van 1553: A. Wijffels, 'International Trade Disputes and ius commune. Legal Arguments on the "Gdańsk Issue" during the Hanseatic Embassy to London in 1553', in: A. Cordes en S. Dauchy (red.), *Eine Grenze in Bewegung. Öffentliche und private Justiz im Handels- und Seerecht. Une frontière mouvante. Justice privée et justice publique en matières commerciales et maritimes*. Schriften des Historischen Kollegs, dl. 81, München, 2013, 65-89. Een editie van beide *consilia* (en aanvullend bronnenmateriaal) is in voorbereiding.



Detail van de titelpagina (f° 1r) van een handschrift, waarin een vijftiende-eeuwse (neder-)Duitse vertaling van de Vrede van Utrecht is opgenomen – opmerkelijk is dat het eigenlijk om een toenmalige ‘Nederlandse’ versie gaat. Danzig, Stadsarchief, Hs. 300, 28:169.

in Engeland verloren, herhaaldelijk ter sprake kwam in petities, klachten, strijdschriften, juridische argumentaties en onderhandelingen. Tijdens de onderhandelingen te Utrecht in 1473-1474 werd over enkele concrete aanspraken van de partijen – vooral van de Hanze – een duurzame oplossing gevonden (zoals de overdracht van de panden die als de Hanzeatische vestigingen in Londen, Boston en Lynn zouden fungeren) of een voor beide partijen aanvaardbaar compromis bereikt (zoals voor de traditionele eisen tot schadevergoeding na een langere oorlogsperiode). Voor andere vragen (zoals de handelspositie van de Engelsen in Danzig) waren de vredesartikelen echter nauwelijks meer dan een dubbelzinnige formulering die geen sluitende oplossing kon geven zodra het belangenconflict tussen de concurrerende partijen opnieuw oplaaide.²

² De betrekkingen tussen Engeland en de Duitse Hanze hebben de voorbije kwarteeuw fundamenteel nieuw onderzoek geïnspireerd, vooral vanuit een perspectief van economische, diplomatische en institutionele geschiedenis. Een algemene studie is T.H. Lloyd, *England and the German Hanse, 1157-1611. A study of their trade and commercial diplomacy*, Cambridge, 1991. Voor een grondige studie van de antecedenten van de Vrede van Utrecht, zie S. Jenks, *England, die Hanse und Preußen, Handel und Diplomatie 1377-1474*, Keulen, 1992 (3 dln.). Voor een algemene studie van de Engels-Hanzeatische betrekkingen tijdens de tweede helft van de vijftiende eeuw, zie J.D. Fudge, *Cargoes, Embargoes, and Emissaries. The Commercial and Political Interaction of England and the German Hanse 1450-1510*, Toronto, 1995; voor een gedetailleerde studie van de periode van (voor) 1474 tot 1558, zie N. Jörn, *With Money and Blood. Der Londoner Stalhof im Spannungsfeld der englisch-hansischen Beziehungen im 15. und 16. Jahrhundert*, Keulen, 2000. Deze monografieën verwijzen ook naar de oudere literatuur, die hier slechts terloops vermeld zal worden. Kortere overzichten geven E.M. Carus-Wilson, ‘Die Hanse und England’, in: *Hanse in Europa, Brücke zwischen den Märkten 12.-17. Jahrhundert, Ausstellung des Kölnischen Stadtmuseums 9. Juni-9. September 1973*, Keulen, 1973, 85-106; Idem, ‘The German Hanse in the Economy of Medieval England’, in: P. Kluge en P. Alter (red.), *Aspekte der deutsch-britischen Beziehungen im Laufe der Jahrhunderte. Ansprachen und Vorträge zur Eröffnung des Deutschen Historischen Instituts London, Aspects of Anglo-German Relations through the Centuries, Addresses and Papers given at the Opening of the German Historical Institute London*, Stuttgart, 1978, 14-23; S. Jenks, ‘Der Englandhandel: Erfolge und Rückschläge’, in: *Die Hanse, Lebenswirklichkeit und Mythos, Eine Ausstellung des Museums für Hamburgische Geschichte in Verbindung mit dem Vereins- und Westbank dl. 1*, Hamburg, 1989, 68-73.

2 Achtergronden en voorgeschiedenis

Vanaf het einde van de twaalfde eeuw zijn in Engeland vrijgeleiden bewaard, die van de aanwezigheid van Duitse kooplieden getuigen.³ De bescherming werd aan kooplieden van bepaalde steden gegeven. Vanaf de volgende eeuw werden privileges verleend aan de Duitse vestiging te Londen, die later als de *Stalhof* (*steelyard*) bekend stond.⁴ De eerste vermelding van de *hansa Almanie* in een officiële Engelse akte zou uit 1282 dateren. De privileges aan de Duitse Hanze in Engeland werden trouwens vanaf de regering van Edward I (1272-1307) uitgebouwd,⁵ en meestal door zijn opvolgers bevestigd of hernieuwd. Tegen het einde van de veertiende eeuw, maar vooral tijdens de vijftiende eeuw, kwamen Engelse kooplieden geleidelijk meer in concurrentie met de Duitse Hanzekooplieden, onder meer in de gebieden – zoals rond de Baltische zee – die tot de kernlanden van de (Noordelijke) Hanze behoorden.⁶ Vooral in Pruisen (eerst onder bewind van de Duitse orde, daarna van de Poolse Kroon) werd de handel van de Engelsen systematisch bemoeilijkt.

In de jaren meteen na de Vrede van Stralsund (1370)⁷ eisten Engelse kooplieden op basis van reciprociteit ongehinderde handel in Pruisen – een eis die nog tot het einde van de zestiende eeuw tot verzet van in het bijzonder Danzig zou stuiten. Al in 1378 poogde de Engelse overheid druk uit te oefenen op de Hanze door het bijzonder rechtsstatuut van Hanzekooplieden in Engeland te schorsen zolang de wederkerigheid inzake toegang tot handel in Pruisen niet werd gerespecteerd.⁸ Een gewapend conflict dat tussen verschillende Hanzesteden en Engeland in 1402 uitbrak, werd beëindigd door een verdrag in 1409, waarin de bepaling werd opgenomen dat aan de Engelse kooplieden toegang werd gegarandeerd tot Pruisen, om er ‘*more mercatorio*’ zowel met Pruisen als met buitenlanders

3 Zie bv. het privilege door Hendrik II aan Keulse kooplieden verleend en de bescherming van hun vestiging te Londen (*‘de domo sua Londonensi gildhalla’*), in: R. Sprandel (red.), *Quellen zur Hanse-Geschichte*, Darmstadt, 1982, 170-171.

4 D. Keene, ‘Ein Haus in London. Von der Guildhall zum Stalhof’, in: *Die Hanse, Lebenswirklichkeit*, dl. 1, 57-62; Idem, ‘New Discoveries at the Hanseatic Steelyard in London’, *Hansische Geschichtsblätter*, 1989, 15-25; W. Kurzonna, ‘Der Name ‘Stalhof’’, *Hansische Geschichtsblätter*, 1912, 429-461; M. Weinbaum, ‘Stalhof und Deutsche Gildhalle zu London’, *Hansische Geschichtsblätter*, 1928 [1929], 45-65; S. Jenks, ‘Leben im Stalhof’, in: *Die Hanse, Lebenswirklichkeit*, 210-216.

5 N. Fryde, ‘Deutsche England-Kaufleute in frühhansischer Zeit’, *Hansische Geschichtsblätter*, 1979, 1-14.

6 J. Schildhauer, ‘Veränderungen in der Stellung der Hanse im Ost- und Nordseeraum vom Stralsunder Frieden 1370 bis zum Frieden von Utrecht 1474’, in: S. Ekdahl (red.), *Kultur und Politik im Ostseeraum und im Norden 1350-1450*, Visby, 1973, 17-28.

7 A. von Brandt, ‘Der Stralsunder Friede. Verhandlungsablauf und Vertragswerk 1369-1376. Eine diplomatische Studie’, *Hansische Geschichtsblätter*, 1970, 123-145 en Ph. Dollinger, ‘Die Bedeutung des Stralsunder Friedens in der Geschichte der Hanse’, *Ibidem*, 148-162.

8 Voor een algemeen maar gedocumenteerd overzicht van de spanningen tussen Engelse kooplieden en Danzig in de veertiende eeuw en tot het midden van de volgende eeuw, zie Th. Hirsch, *Danzigs Handels- und Gewerbe-geschichte unter der Herrschaft des Deutschen Ordens*, Leipzig, 1858, 97-116. Voor een bondig overzicht van de politieke positie van Danzig in de late middeleeuwen en de spanningen tussen de stad en de Hanze inzake handel met Engelse en Nederlandse kooplieden (tevens met verwijzingen naar oudere literatuur), zie E. Frankot, ‘Of Law of Ships and Shipmen’. *Medieval Maritime Law and its Practice in Urban Northern Europe*, Edinburgh, 2012, 69-75. Voor een meer gedetailleerde analyse over de spanningsverhouding tussen Lübeck en Danzig tussen 1437 en 1474 (weliswaar nog in de toenmalige DDR gepubliceerd), zie W. Stark, *Lübeck und Danzig in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts. Untersuchungen zum Verhältnis der wendischen und preußischen Hansestädte in der Zeit des Niedergangs der Hanse*, Weimar, 1973, 162-211.

handel te drijven, mits zij de rechtmatige belastingen zouden betalen.⁹ Vrij snel bleek echter dat de Engelsen weinig baat hadden van die garantie. Tijdens de jaren 1434-1437 vonden opnieuw onderhandelingen plaats, die uitmondde in het verdrag van Londen van 1437.¹⁰ Zoals vaker het geval was, concentreerden de onderhandelingen zich voor een groot deel op kwesties van schadevergoeding eerder dan op fundamentele twistpunten.¹¹ Toch verkregen de Engelsen een aantal bepalingen die hun andermaal handelsvrijheid in Pruisen moesten garanderen,¹² zij het dat de verdragstekst verwijst naar hetgeen ('redelijk') in het verleden gebruikelijk was geweest. Vanuit Pruisen (waar het verdrag niet werd goedgekeurd) werd beklemtoond dat aan de Engelsen geen vrijstelling van bestaande belastingen was gegeven.¹³ De daaruit voortvloeiende spanningen zetten de Engelse kooplieden aan om herhaaldelijk hun klachten aan het Parlement te richten en leidden andermaal, in 1447,¹⁴ tot een schorsing van de Hanzepriileges in Engeland. Regionale belangenverschillen tussen de Hanzesteden droegen ertoe bij dat de tegenstellingen niet werden opgelost. Tijdens de daaropvolgende jaren zouden Lübeck en verwante steden zich minder inlaten met de Engelse handel, die toen vanuit de Hanze vooral door Keulen werd gedreven.¹⁵

9 '[...] quòd omnes & singuli Ligei & Subditi Regni Angliae, Terrarum & Dominiorum ejusdem Regni, Mercatores, & alii (cujuscumque Statùs vel Conditionis extiterint) poterunt & debebunt salvo & secure Terram Pruciae tàm per Terram, quàm per Aquam, intrare, ac inibi mutuo conversari, ac liberè, more Mercatorio, tàm cum Prucenis, quàm aliis (cujuscumque Nationis vel Ritùs fuerunt) Mercari, ibidemque morari, & exindè ad Lares & Domicilia propria redire, vel quo voluerint, quotiens placuerit, tàm per Terram, quàm per Aquam, cum Bonis, Mercandis, & Mercimoniis suis quibuscumque, Jura, Customas, ratione Merchandisarum & Mercimoniorum suorum, debita, fideliter persolvendo, Salvis semper dicto Magistro Generali, & ipsius Successoribus, omni Jure ac Remedio, eis per Obligationes, per dictum Dominum Regem (de quibus infra dicitur) factas, Concessis & Indultis', 'Rymer's Foedera Volume 8, 655-667', www.british-history.ac.uk.

10 G. von der Ropp, *Hanserecesse von 1431-1476*, dl. 2.2, Leipzig, 1878, 13-95, in het bijzonder het verdrag van 22 maart 1437, 84-88 (nr. 84).

11 De handel met de Nederlanden speelde hierbij een belangrijke rol, zie V. Henn, "'The Libelle of Englyshe Polycys". Politik und Wirtschaft in England in den 30er Jahren des 15. Jahrhunderts', *Hansische Geschichtsblätter*, 1983, 43-65, die er op wijst dat die grieven nog tot het einde van de zestiende eeuw (zelfs nog in 1598, toen de Stalhof door koningin Elisabeth gesloten werd) in omloop bleven.

12 'In Primis, Concordatum est & Conclusum quòd omnes & singuli Mercatores & alii Ligei & Subditi Domini Regis Angliae, in Terra Prussiae & aliis Locis Hansae, omnibus & singulis illis Libertatibus & Liberis Consuetudinibus uti plenè debeant & gaudere, quibus unquam aliquo tempore rationabiliter usi sunt & gavis; nullaeque Prisiae, Exactiones novae, seu Praestationes aliquae super eorum Personas vel Bona imponantur, aliter vel alio Modo quàm ante x. xx. xxx. xl. l. ymmd & Centum Annos, & ultra, impositae sunt vel fuerunt, Item, Concordatum est & Conclusum quòd omnes & singuli Mercatores, & alii Subditi, cujuscumque Statùs, Domini Regis Angliae poterunt & possint, totiens quotiens eis liberit & placuerit, salvò & securè Terram Prussiae & alia Loca Hansae Intrare, ibidem Morari & Conversari, Exire & Redire, Emere & Vendere, cum quibuscumque Personis, ita & eodem modo ac adèd liberè sicut unquam ante haec tempora Emere & Vendere, Intrare & Exire, poterunt & consueverunt; solutis Customis & Deveris de Mercandis suis debitis & consuets', 'Rymer's Foedera Volume 10, 661-681', www.british-history.ac.uk.

13 Na de verdragsluiting werd het hoofd van de Hanzedelegatie, Heinrich Vorrath, er in Danzig van beschuldigd de Engelsen zonder voldoende machtiging (en bovendien door omkoping) bovenmatige voordelen te hebben toegestaan. Die aantijgingen werden in een geschrift van 9 juli 1438 weerlegd door Franko Keddeken, een canonicus en 'provest to Thorout': '[...] want men inder warheit vinden sal, dat de Engelschen nicht mer vridom und gracie in Pruyssen en hebben van den mynsten saken tot den meesten [...]', von der Ropp, *Hanserecesse*, dl. II.2, 181-182 (nr. 224), hetgeen door de verantwoordelijke van de Stalhof bevestigd werd, *ibidem*, 183-184. Keddeken was lid geweest van de Hanzedelegatie tijdens de onderhandelingen te Londen en was naar eigen zeggen voor Vorrath als tolk (in het Latijn) opgetreden.

14 Lloyd, *England and the German Hanse, 176-177*.

15 H. Buszello, 'Köln und England (1468-1509)', in: *Köln, das Reich und Europa. Abhandlungen über weiträumige Verflechtungen der Stadt Köln in Politik, Recht und Wirtschaft im Mittelalter*, Keulen, 1971, 431-467; H. Pohl, 'Köln und Antwerpen um 1500', *ibidem*, 469-551. Over een Keulse sleutelfiguur in de steelyard voor en na de verdragsluiting, zie J. Deeters, 'Gerhard von Wesel – in

3 Aanleiding tot de Engels-Hanzeatische oorlog 1468-1473

Een reeks incidenten tijdens de jaren 1467-1468 die in de eerste plaats tegenstellingen tussen Engelsen en Denen betroffen, maar waarbij kapers uit Danzig in dienst van de Deense koning betrokken waren, leidden tot tegenmaatregelen door de Engelse Kroon en uiteindelijk tot een open conflict tussen de Hanze en Engeland.¹⁶ Daarbij werden door de Hanze kapers ingezet en werd een aanzet gemaakt om Engeland door een commerciële boycot te treffen (een tweesnijdend zwaard, want de Hanzekooplieden vreesden dat hun Hollandse concurrenten zich dan op de opengevallen markt zouden storten).¹⁷ Het Engels-Hanzeatisch conflict trof ook de belangen van derden en gelet op de handelsbetrekkingen tussen Engeland en de Bourgondische Nederlanden¹⁸ is het niet verwonderlijk dat zowel de hertog van Bourgondië als de Leden van Vlaanderen hun bezorgdheid over de voortgang van de handel uitdrukten. Ook andere regionale vorsten intervenieerden om een oplossing te bevorderen. Vanuit Engeland werd de bemiddeling van de hertog voorgesteld en in de zomer van 1469 werden te Brugge¹⁹ verkennende onderhandelingen gevoerd door gezanten van de Engelse Kroon en van de Hanze. De taak van de gezanten werd bemoeilijkt, aan Engelse zijde, vanwege de wankelende politieke situatie van de koning (die van oktober 1470 tot april 1471 van de troon werd geweerd ten voordele van Hendrik VI), en aan Hanzeatische zijde vanwege de belangenconflicten tussen verschillende steden, onder meer Lübeck (die een eerder vijandige koers volgde tegenover Enge-

Kölner Kaufmann im Londoner Hansekantor', in: V. Henn en A. Nedkvitne (red.), *Norwegen und die Hanse. Wirtschaftliche und kulturelle Aspekte im europäischen Vergleich*, Frankfurt am Main, 1994, 161-176. Voorgeschiedenis en latere ontwikkelingen, met de nadruk op het 'Transitraum Niederlande' (32), zie C. Schnurmann, *Kommerz und Klüngel. Der Englandhandel Kölner Kaufleute im 16. Jahrhundert*, Göttingen, 1991; S. Jenk, 'Die Hanse in England. Die wirtschaftliche und politische Bedeutung ihres Handels (1380-1474) und ihre Versuche zur Bewältigung der Krise von 1468', in: Henn en Nedkvitne, *Norwegen und die Hanse*, 109-159. De participatie van Keulen aan de Hanzevergaderingen lijkt in die tijd van spanningen ook beperkter te zijn geweest, zie J. Deeters, 'Köln auf Reichs- und Hansetagen 1396 bis 1604. Ein Vergleich', *Hansische Geschichtsblätter*, 2001, 102-127, in het bijzonder 108-109.

¹⁶ W. Stein, 'Die Hanse und England. Ein hansisch-englischer Seekrieg im 15. Jahrhundert', *Pfingstblätter des Hansischen Geschichtsvereins*, dl. 1, Leipzig, 1905; E. Weise, 'Die Hanse, England und die Merchants Adventurers. Das Zusammenwirken von Köln und Danzig', *Jahrbuch des kölnischen Geschichtsvereins*, 1957, 137-164, in het bijzonder 153. In de literatuur wordt het conflict als een oorlog gekwalificeerd, het verdrag van 1474 consequent als een vredesverdrag. In ruimere zin kunnen de kwalificaties gevolgd worden, voor een nauwkeurige en niet-anachronistische beoordeling van het verdrag is misschien enige nuance vereist; ook de tijdgenoten erkenden (zoals vandaag) gradaties van 'gewapende conflicten'.

¹⁷ K. Stahr, *Die Hanse und Holland bis zum Utrechter Frieden 1474*, Marburg, 1907; W.P. Blockmans, 'Der Holländische Durchbruch in der Ostsee', in: S. Jenks en M. North (red.), *Der Hansische Sonderweg? Beiträge zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte der Hanse*, Keulen, 1993, 49-58.

¹⁸ Voor een getuigenis van de betrekkingen tussen Hanzeaten in Londen en de bovenlaag van Engelse kooplieden tijdens de vijftiger jaren, met name in het kredietsysteem dat de handel in de Lagelandse markten hielp financieren, zie S. Jenks, 'Das Schreiberbuch des John Thorpe und der Hansische Handel in London 1457/59', *Hansische Geschichtsblätter*, 1983, 67-113.

¹⁹ Brugge (later Antwerpen) was een van de vier grote vestigingen van de Hanze ('Kontoren') in de randgebieden van de Hanzeatische handelsnetwerken en van groot belang vanwege de spilrol van Brugge en de Lage Landen in de West-Europese internationale handel, in de Engels-Vlaamse handel in het bijzonder, zie J. Wubs-Mrozewicz, 'De Kantoren van de Hanze: Bergen, Brugge, Londen en Nowgorod', in: H. Brand en E. Knol (red.), *Koggen, Kooplieden en Kantoren. De Hanze, een praktisch netwerk*, Hilversum, 2010, 90-107. Over de onderhandelingen te Antwerpen in 1516 in verband met de overheveling van het kantoor van Brugge naar Antwerpen, zie D. Schäfer, *Hanserecense*, dl. 3.6, Leipzig, 1899, 723-768.

land) en Keulen (die een eigen *Sonderweg* volgde en de Hanzeatische handel met Engeland vrijwel onder controle had).²⁰

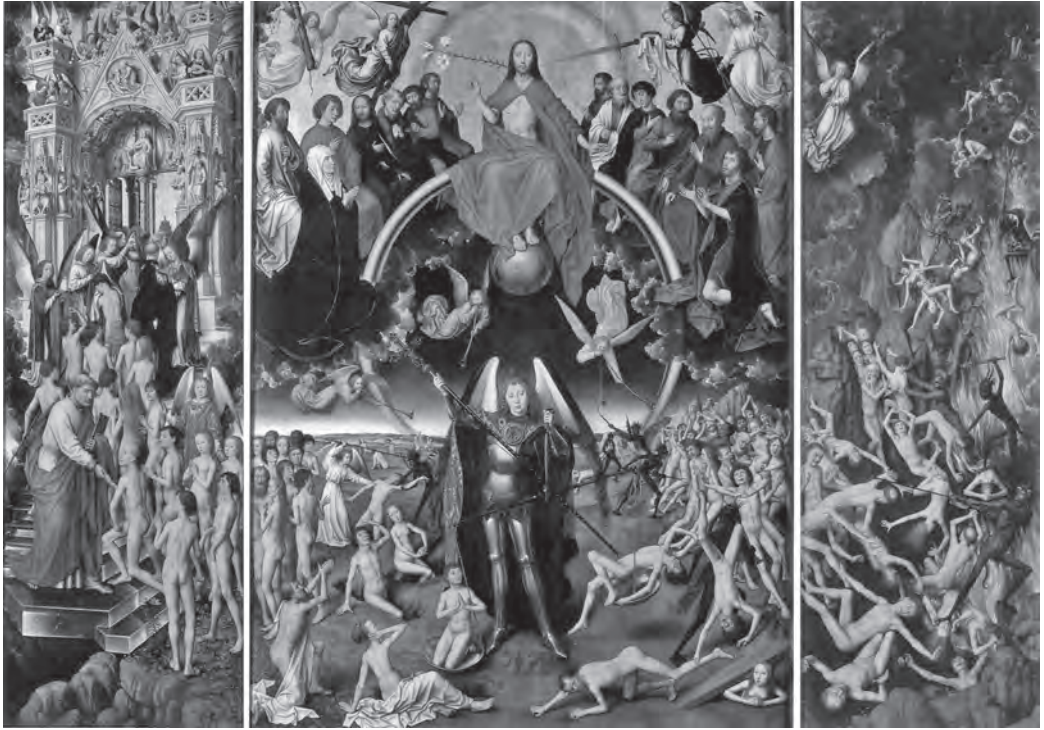
In april 1470 liet Karel de Stoute aan de Brugse Hanzevestiging weten dat de Engelse koning hem als bemiddelaar had gevraagd het initiatief te nemen voor nieuwe onderhandelingen. De internationale politieke constellatie stelde de Hanzesteden voor een dilemma. Indien zij op de *avances* van Hendrik VI en de Franse koning zouden ingaan, stonden zij in een gunstige onderhandelingspositie om hun rechten in Engeland te versterken, maar zouden zij zich afsluiten van de belangrijke handel in de Lage Landen. Kozen zij voor de onderhandelingen met Edward IV, dan zouden zij met moeilijke onderhandelingen geconfronteerd worden, waarbij de Engelse eisen voor handel in Pruisen de interne tegenstellingen tussen Hanzesteden verder zouden doen oplopen. Van de andere kant werd in dat geval de handel met Vlaanderen en Brabant gevrijwaard.²¹ Omdat de Hanze door een (overigens verre van unaniem gerespecteerde) handelsboycot het conflict een ruimere internationaal-economische dimensie gaf, deden de Hanzeaten ook een beroep op het hele netwerk van andere regionale handelspartners, zowel in de Baltische regio als in de aangrenzende territoria van de Bourgondische Nederlanden (met name Utrecht, Kleef en Luik).

Toen Edward IV de troon in april 1471 heroverde (mede met de steun van de hertog van Bourgondië en van enkele Hanzesteden, zoals Danzig), werd de Hanze zowel door Engeland als door Frankrijk – twee landen die op oorlogskoers tegen elkaar voeren – gesolliciteerd voor onderhandelingen en een verdragsluiting. Ook met de hertog van Bretagne, wiens zeevaarders in de zeeoorlog verwickeld waren geraakt, werd op een vreedzame regeling aangestuurd. Ondanks informele contacten tussen de Hanze (wellicht via de Brugse vestiging) en Engelse kooplieden, werden de vijandigheden op zee voortgezet. Met de benoeming van de kaper uit Danzig Paul Beneke aan het hoofd van de kaperoperaties in de Noordzee in 1472 kan zelfs van een nieuwe escalatie worden gesproken. Een van zijn meest succesvolle en bekendste kapingen vond in april 1473 plaats, toen een schip onder Florentijns beheer, met aan boord een meesterwerk van Hans Memling (een triptiek van het Laatste Oordeel, bestemd voor een Florentijnse kerk) werd buitgemaakt en naar Danzig opgebracht.²² Tegelijk bleek naar aanleiding van het steekspel van de voorbereidende gesprekken dat de partijen het over het voorwerp zelf van de onderhandelingen niet altijd eens konden worden. De referentieperiode waarvoor schadevergoeding kon worden geëist werd uiteenlopend opgevat. Edward IV wilde de claims voor zijn regeerperiode beperken, de Hanzesteden wilden ook veel oudere vorderingen op de onderhandelingstafel

20 F.R. Salter, 'The Hanse, Cologne, and the Crisis of 1468', *The Economic History Review*, 1931, 93-101.

21 Zie de analyse door Jörn, *With money and blood*, 47-48.

22 Thans wordt het triptiek bewaard in het Nationaal Museum te Gdańsk (zie de website web.archive.org/web/20070701003920/http://www.muzeum.narodowe.gda.pl/last_judgement.htm). In de door Von der Ropp gepubliceerde *Hanzerecesse* (zie volgende noot) treft men verschillende documenten in verband met het voorval; zie ook de kroniek van Danzig voor het jaar 1473, uitgegeven door Th. Hirsch, M. Töppen en E. Strehlike, *Scriptores rerum Prussicarum. Die Geschichtsquellen der preussischen Vorzeit bis zum Untergange der Ordensherrschaft*, dl. 4, Leipzig, 1870, 671-672.



Hans Memlings Laatste Oordeel, dat in 1473 door de Danzigse kaper Beneke werd veroverd en naar Danzig gebracht (waar het nog steeds te zien is). Wikimedia Commons.

brenge, terwijl Danzig liet weten dat er geen sprake van kon zijn om de Engelse kooplieden meer rechten toe te kennen dan hetgeen traditioneel aan buitenlanders was toegestaan (hetgeen met name de handel met niet-burgers uitsloot). Niettemin kon op basis van het verdrag van 1437 een onderhandelingsbasis worden gevonden, ten dele omdat de positie van de Engelse koning zowel in de interne politiek van zijn rijk als in de buitenlandse betrekkingen op de handel en de neutraliteit van de Hanze aangewezen was. Dank zij de Hanze kon de Engelse export geoptimaliseerd worden en de eigen productie aldus opnieuw op dreef komen. In het vooruitzicht van een oorlog met Frankrijk kon de Engelse Kroon zich een voortzetting van de vijandigheden met de Hanzekapers niet veroorloven.

4 Vredesonderhandelingen en -verdrag

De uitgangspositie voor de Utrechtse vredesonderhandelingen viel daarom voor de Hanze eerder gunstig uit.²³ De toenmalige drie invloedzones van de Hanze (Drittel) waren in relatief grote delegaties vertegenwoordigd. De ruimere betekenis van de Utrechtse vergadering voor de internationale (handels)betrekkingen in Noord-West Europa blijkt uit het feit dat parallel met de Engels-Hanzeatische onderhandelingen,²⁴ de Hanze ook bilateraal onderhandelde met gezanten uit Frankrijk,²⁵ Bretagne²⁶ en Bourgondië,²⁷ alsook met een Keulse delegatie.²⁸ Het zelfstandig optreden van Keulen tijdens het conflict had Lübeck ertoe bewogen, in een strijd om zowel haar eigen leiderschap als de politieke eenheid binnen de Hanze te herstellen, de Rijnstad te laten uitsluiten (zgn. *Verhansung*). Dat bleek trouwens aanvankelijk een van de hinderpalen om tot een overeenstemming met Engeland te komen, want de Engelse Kroon wenste Keulen, die de Engelse handel en export tijdens het conflict voor een groot deel op zich had genomen, en een van de belangrijkste handelspartners van Engeland was, verder te steunen. Vergeefs trachtte Keulen haar eigen positie te versterken door op bemiddeling van de keizer en van de rijksstanden aan te sturen.²⁹

Chronologisch verliepen de Engels-Hanzeatische onderhandelingen in drie hoofd-fasen: van 14 tot 30 juli 1473, van 3 tot 19 september (gevolgd door latere besprekingen in het najaar) en ten slotte van 3 tot 28 februari 1474, toen het verdragsontwerp door de gezanten verzegeld werd.³⁰ Ook daarna vonden nog enkele achterhoede-discussies plaats,

23 De onderhandelingen en voorbereidende werken van het verdrag zijn relatief goed gedocumenteerd. Een groot aantal bronnen werd gepubliceerd door Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, Leipzig, 1892. Hierna wordt naar die uitgave verwezen voor de tekst van het verdrag (nrs. 142-143 op de blz. 340-353). Het vredesverdrag van Utrecht wordt in de al vermelde monografieën over de Engels-Hanzeatische betrekkingen (Lloyd, Jenks, Fudge, Jörn) uitvoerig behandeld. Daarnaast zijn er verschillende artikelen specifiek aan het verdrag gewijd, in het bijzonder S. Jenks, 'Der Frieden von Utrecht 1474', in: Jenks en North, *Der Hansische Sonderweg?*, 59-76; T.H. Lloyd, 'A Reconsideration of two Anglo-Hanseatic Treaties of the Fifteenth Century', *English Historical Review*, 1987, 916-933; H.P. Jansen, 'De vrede van Utrecht', *Spiegel Historiae*, 1974, 136-143; W. Stark, 'Der Utrechter Frieden von 1474 zwischen der Hanse und England', *Zeitschrift für Geschichtswissenschaft*, 1971, 893-903. Zie ook de akten van het colloquium dat in 1974 te Londen werd gehouden naar aanleiding van de 500^{ste} verjaardag van het verdrag en waarvan een aantal bijdragen hier verder nog vermeld worden: K. Friedland (red.), *Frühformen Englisch-Deutscher Handelspartnerschaft. Referate und Diskussionen des Hansischen Symposions im Jahre der 500. Wiederkehr des Friedens von Utrecht in London vom 9. bis 11. September 1974*. Quellen und Darstellungen zur Hansischen Geschichte, Neue Folge, dl. 23, Keulen, 1976.

24 Naast de monografieën van Lloyd, Jenks, Fudge en Nörn, zie ook voor de complexe en uiteenlopende belangen van de Engelse binnen- en buitenlandse politiek: K.A. Fowler, 'English Diplomacy and the Peace of Utrecht', in: Friedland, *Frühformen*, 9-24.

25 Zie voor de tienjarige wapenstilstand met Frankrijk Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 131 (akte van Lodewijk XI, gegeven op de Mont Saint Michel 'in periculo maris', 25 augustus 1473).

26 Zie onder meer Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. II.7, 220-221.

27 Waarbij ook de onderhandelingen met Hollandse steden een eigen vermelding verdienen, zie onder meer: Von der Ropp, *Hanzerecesse* II.7, 356-372 (bepalingen overeengekomen op resp. 29 maart en 29 april 1474), nrs. 139-141, pp. 283-340.

28 *Ibidem*, 134 en 221-225.

29 *Ibidem*, 221-226.

30 *Ibidem*, resp. 1-152 (juli-september 1473), 155-193 (26 november-13 december 1473) en 196-385 (februari-mei 1474).

alsook enkele besprekingen over concrete uitvoeringsmaatregelen. De verzegelde verdragsakten werden uiteindelijk op 4 september 1475 te Brugge uitgewisseld.³¹ Ook met andere mogendheden werden akkoorden bereikt. In augustus 1473 sloten Engeland en Bourgondië een handelsakkoord en Frankrijk en de Hanze een tienjarige wapenstilstand. Ook sloot de Hanze verdragen met de hertogen van Bourgondië en van Bretagne.

Een eerste controverse tussen Engeland en de Hanze betrof de schadeposten die de partijen aanvoerden. Zowel de referentieperiode als de bedragen waren controversieel. De Hanze ging uit van een vergoeding van 25.000 pond, naar zij beweerde ‘amper een achtste van de verliezen die zij had geleden’. Een bijzonder onderdeel van die discussie betrof een koninklijke veroordeling van de Hanzeatische vestiging te Londen, eind 1468, ten bedrage van 20.000 pond, in compensatie voor de door Engelsen geleden schade.

Aan die vraag werd een andere controverse gekoppeld: de eis van de Hanzesteden om Keulen uit enig akkoord tussen hen en de Engelse Kroon uit te sluiten.³² Beide controverses waren bijzonder gevoelig omdat telkens aangevoerd werd dat de eer van de koning op het spel stond.³³ Een geschilpunt dat met de uitsluitingsvraag in verband kan worden gebracht, was de Engelse eis om een volledig overzicht te hebben van de Hanzesteden waarvan de kooplieden op de privileges in Engeland aanspraak zouden kunnen maken,³⁴ een kwestie die de Hanze telkens opnieuw wilde ontwijken ten einde hun eigen controle over de vraag welke steden erkend werden, en welke uitgesloten, te kunnen behouden. In latere onderhandelingen, ook nog tijdens de zestiende eeuw, zou de Engelse overheid telkens opnieuw op die vraag terugkomen, omdat daaruit voortvloeide welke kooplieden rechtmatig van Engelse belastingen al dan niet vrijgesteld waren.

Een derde controverse, die al even voorzienbaar als blijktbaar onoverbrugbaar was, betrof de reciprociteit van de vrijheden en privileges die de Hanzekooplieden in Engeland en die de Engelse kooplieden in de Hanzegebieden – en met name Pruisen³⁵ – zouden genieten.

Een vierde onderhandelingspunt was de door de Hanze gevraagde overdracht van de zakenrechtelijke titels op de vestigingen in Londen, Boston en Lynn. De Engelse Kroon had daar geen bijzondere bezwaren tegen, maar kon zich hiervoor niet verplichten zonder voorafgaandelijke overeenstemming met de stedelijke overheid en de titularissen van rechten op de gevraagde panden.

Een vijfde cluster vragen sloot enigszins aan bij het vorig punt en betrof de praktische as-

31 *Ibidem*, 477, nr. 307.

32 *Ibidem*, 270, nr. 138, punt 123.

33 Voor de kwestie van de veroordeling, zie de instructies aan de Engelse gezanten in Von der Ropp, *Hanserecesse*, dl. 2.7, 15, nr. 22, punt 6.

34 Von der Ropp, *Hanserecesse*, dl. 2.7, 91, nr. 6, punt 5.

35 Vanaf het begin van de onderhandelingen had Danzig aan de eigen vertegenwoordigers niet mis te verstane instructies gegeven om geen toegevingen te doen: ‘Item dat men den Engelschen keyne fryheide und privilegia tosegge; und oft ze ock unseren hern koning villichte darumbe wolden anfallen, dat men alleyne sulke privilegia to hebbende tosegge, als ze van older glik andern fremden koepmannen bynnen unszer stadt gehat hebben und nach gebreken’, Von der Ropp, *Hanserecesse*, dl. 2.7, 16, nr. 23, punt 5.



Het in 1971 gerenoveerd Hanzehuis in King's Lynn, dat in 1475 werd opgericht conform het Verdrag van Utrecht en tot 1751 in handen van de Hanze bleef. Wikimedia Commons.

pecten inzake administratieve controle en rechtsbedeling ten aanzien van Hanzekooplieden in Engeland, hetgeen de vraag oproep van de graad van autonomie die de Engelse overheid aan de Hanzeatische vestigingen op Engels grondgebied bereid was toe te kennen.

Bij dit alles was het herstel c.q. het behoud van de Hanzeprivileges in Engeland minder controversieel, aangezien de Engelse koning zich bereid had verklaard de bevestiging ervan te garanderen, mits over de andere twistpunten overeenstemming kon worden gevonden.³⁶ Voor de Hanze was het daarom niet alleen belangrijk die erkenning te verkrijgen, maar dat die privileges nu ook door een verdrag juridisch versterkt werden.

Na de tweede fase van de Utrechtse onderhandelingen bereikten de gezanten een akkoord over een ontwerp tekst, dat zowel aan het Engelse Parlement als aan de Hanzevergadering (Hansetag) ter goedkeuring voorgelegd zou worden.³⁷ Tijdens de laatste maan-

³⁶ Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 15-16: 'Item as touching thaire anciant privelegis the kinges ambassiatores shalle alwey put thaim in trust and certaigne hope, that in cas of a good pease they shalle not be interrupted in thaim, but enjoye thaim universally as afore [...]' met verwijzing naar de vrede van 1437.

³⁷ Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 206-213, nr. 106: diplomatische bevestiging van de parlamentsakte (26 december 1473); zie ook 214, nr. 107, punt 5.

den van het jaar 1473 hadden de overeenkomsten die de Hanze bereikt had met Frankrijk, Bourgondië en Bretagne voor gevolg dat de Engelse koning sterker onder druk stond om zelf ook vrede te sluiten met de Hanze. De Engelse Kroon bleek bereid aanspraken tegen de Hanze uit de periode 1468-1473 op te geven, maar de kwestie van de reciprociteit van privilegiën in Engeland en in Pruisen bleef een struikelblok. Toen bij het begin van de derde onderhandelingsfase bleek dat de tekst die het Engelse Parlement ter zake had goedgekeurd, niet volledig overeenstemde met de op het einde van de tweede onderhandelingsfase vastgelegde versie, dreigde een nieuwe impasse. De Engelse gezanten weerden niet te kunnen afwijken van de tekst die door het Parlement was aangenomen, terwijl Danzig – op dat punt gesteund door andere Hanzesteden – meldde met de gewijzigde tekst geen vrede te kunnen nemen. Een aanvullende complicatie in de Pruisische kwestie was de vraag van Engeland om de tekst ook door de Poolse koning te laten goedkeuren.³⁸ Lübeck wees op de politieke hinderpalen die een dergelijke ratificatie door een territoriale vorst in de weg stonden,³⁹ zodat Engeland van die eis uiteindelijk afzag. Ondanks Lübecks aandringen bij Danzig, opdat die stad haar eigen aanspraken voor het algemeen belang van de Hanze zou opgeven, stelde de stad haar verzegeling nog tot 12 mei 1476 uit.⁴⁰

Concrete afspraken over de overdracht en het beheer van de Hanzeverstichtingen in Engeland werden uitgewerkt. Voor de Keulse kwestie werd beslist om geen specifieke uitsluiting in de verdragstekst op te nemen, maar door een algemene bepaling de Hanzesteden zelf te laten bepalen welke steden al dan niet van de privileges zouden worden uitgesloten.

Het verdrag zelf weerspiegelt ten dele de toenmalige conventionele verdragspraktijk en ten dele de specifieke bekommernissen en belangen van de verdragspartijen, maar ook de bijzondere omstandigheden en krachtsverhoudingen op dat ogenblik. De eerste twee bepalingen⁴¹ betreffen de beëindiging van de oorlogvoering en de uitsluiting van de voortzetting of instelling van rechtsmiddelen en rechtsplegingen naar aanleiding van de oorlogvoering. Opmerkelijk is in artikel 2 de speciale vermelding van een proces dat tussen enkele Engelsen en Kampen voor de ‘Grote Raad van de hertog van Bourgondië’⁴² werd gevoerd. Om de Hanzeatische kooplieden een aanvullende bescherming te geven tegen de uitvoering van vroegere vonnissen, titels of represaillemaatregelen, zouden die garanties overeenkomstig artikel 3 van het verdrag door een koninklijke akte en een akte van het Parlement bekrachtigd worden.

Artikel 4 bevat de zeer controversiële bepaling die op het eerste gezicht de handelsvrij-

38 Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 91.

39 Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 258, nr. 138, punt 65 e.v.

40 Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 355-356, nr. 151 (voor de vroegere bekrachtigingen door andere steden: *ibidem*, 354-355).

41 De nummering hier en verderop verwijst naar die in de voormelde uitgave door Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 341-350.

42 Intussen (sedert december 1473) als Parlement van Mechelen ingericht.

heid van de Engelsen in Pruisen en van de Hanzekooplieden in Engeland garandeert. De vrij algemene clausule ten gunste van de Engelsen om in Pruisen handel te drijven wordt echter gevolgd door de formules ‘*solutis custumis et deveriis de mercandisis suis debitis et consuetis*’ en ‘*quibus unquam*⁴³ *aliquo tempore rationabiliter usi sunt et gavisii, nulleque prise exactiones nove seu prestaciones aliqve super eorum personas vel bona imponentur aliter vel alio modo quam ante decem viginti triginta quadraginta quiquanginta immo et centum annos et ultra impositae sunt vel fuerunt*’. Precies wat die praktijk in Pruisen geweest was, werd door de Engelsen en de Pruisen uiteenlopend uitgelegd. Daarop wordt in hetzelfde artikel duidelijk dat de Hanzekooplieden zich op een sterkere bewijsbasis konden beroepen om hun rechten in Engeland te laten gelden. De formulering van de verdragsbepaling is voor hen ten dele identiek, maar bevat tevens de precisering ‘*quibuscumque privilegiis et libertatibus, ipsis aut eorum antecessoribus per reges Anglie indultis et concessis*’ en ‘*nulleque prise prestaciones exactiones nove aut aliqua subsidia super eorum personas vel bona imponentur ultra vim atque formam privilegiorum eis, ut premititur, concessorum*’. Alhoewel op het einde van het artikel de betwiste term ‘*morari*’ een ruimere betekenis kreeg,⁴⁴ zouden vele andere termen uit diezelfde bepaling in de volgende jaren en decennia steeds opnieuw tegenstrijdige interpretaties opleveren.⁴⁵

Terwijl artikel 4 al expliciet een verschillend stelsel voor de onderdanen van elk van de verdragspartijen voorzag, waren vrijwel alle overige bepalingen van het verdrag unilateraal ten gunste van de Hanze en ten laste van de Engelsen opgesteld. Artikel 5 regelde in het algemeen een *privilegium fori* voor Hanzekooplieden in Engeland, waardoor in hun voordeel de bevoegdheid van het admiraliteitshof en de toepassing van *writs of prohibition* werden uitgesloten ten gunste van een snellere en minder formele procedure voor koninklijke commissarissen. Die jurisdictionele en procedurele voorrechten werden verder in de artikelen 14, 21 en 23 aangevuld. Bovendien voorzag artikel 7 dat in geval van schending van de privileges en rechten door particuliere of lokale autoriteiten (in het bijzonder in Engelse havens), de Hanzeaten op de kanselier een beroep zouden kunnen doen om een bevel te verkrijgen dat de schending, of althans de belemmering van de handel, ongedaan moest maken.⁴⁶

De artikelen 8, 9 en 10 zijn geformuleerd als schadevergoedingsclausules. Artikel 8 betreft de overdracht van de panden die als vestigingen van de Hanze zouden worden gebruikt in Londen, Boston en Lynn.⁴⁷ Alleen kerkelijke lasten, of lasten gecreëerd ter wille van het zieleheil van de stichters, zouden voortaan nog aan die panden verbonden zijn.

43 Over de discussie om de term ‘*unquam*’ dan wel ‘*hactenus*’ te gebruiken, zie het bericht van de onderhandelingen in de laatste fase: Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 246-257, nr. 138, punt 20.

44 Blijkbaar een enigszins duurzaam verblijf, maar zonder de vereiste van burgerrechten of het statuut van inwoner: ‘*nil aliud in ejus significatione contineat, quam aliquamdiu in aliquo loco perseverare, non ut civis aut incola*’; zie Jenks, ‘Der Frieden von Utrecht’, 67; Jörn, *With money and blood*, 77.

45 Over Danzigs bezwaren tegen de formulering van die bepalingen (op het stadium van ontwerp), zie Von der Ropp, *Hanzerecesse*, dl. 2.7, 228-233, nrs. 131-132.

46 Art. 6 voorzag de bekendmaking van de Hanzeatische privileges en rechten door de koning in al de relevante plaatsen en bij de bevoegde autoriteiten in het koninkrijk.

47 D. Purcell, ‘Der hansische “Steelyard” in King’s Lynn, Norfolk, England’, in: *Hanse in Europa*, 107-112.

De bepaling vermeldt uitdrukkelijk dat de overdracht een onderdeel is van de compensatie (en dus tegenprestatie in het vredesakkoord) voor schade toegebracht aan Hanzekooplieden naar aanleiding van de vijandigheden.⁴⁸ In de artikelen 9 en 10 verbond de koning zich bedragen van respectievelijk 10.000 en 484 pond aan de Hanzeaten te betalen, in vergoeding of terugbetaling van aangebrachte schade of schulden.

Artikel 11 is de beruchte uitsluitingsclausule, algemeen opgesteld, waarbij aan de Hanze zelf werd overgelaten welke steden al dan niet tot de Hanze behoorden, opgenomen of uitgesloten waren, en waarvan de kooplieden aldus al dan niet op de Hanzeatische privileges en de rechten in Engeland aanspraak konden maken. Keulen werd, als concessie aan de eer van de Engelse Kroon, niet met name vermeld, maar wel in een afzonderlijke aanvullende akte.⁴⁹

Artikelen 12 en 13 regelen de verhoudingen tussen de Hanzekooplieden en de stad Londen. De koning verbindt zich ertoe dat de stad de verdragsbepalingen zal erkennen en toepassen, zonder zich te kunnen beroepen op eigen rechten en privileges die hierdoor beperkt zouden worden⁵⁰ (een duidelijke verwijzing naar de geleerdrechtelijke doctrine en praktijk, waarbij de geldigheid van privileges ten nadele van een derde wegens zogenaamde ‘obrepticiteit’ of ‘subrepticiteit’ kon worden aangevochten). Artikel 13 herstelde het beheer van een poort van de Londense city (Bishopsgate), waarvan het onderhoud door de Hanze wellicht onderdeel was van de juridische verantwoording van hun bijzondere rechtspositie in de stad.

Artikelen 15 tot 18 betreffen bijzondere administratieve praktijken, waarvan de Hanzekooplieden in het verleden last of belemmeringen hadden ondervonden, soms, beweerden zij (en die beweringen werden in het verdrag expliciet vermeld), door fraude of wanpraktijken, in het bijzonder door de ambtenaren belast met de maten en gewichten (art. 15), met de uit- en invoerrechten (art. 16), met de kwaliteitscontrole op de waren (art. 17), met bepaalde heffingen (art. 19: ‘*a quadam exactione, vulgariter dicta pricemoney sive lijfkoop*’ en door de ambtenaar die als ‘*le prikker*’ werd aangeduid) of nog door andere administratieve chicanes (art. 18, met expliciete verwijzing naar de situatie in Canterbury, Rochester en Gravesend, waar verpakte waren te pas en te onpas moesten worden opengemaakt). In al die gevallen zou de koning instaan voor een passende bescherming van de Hanzekooplieden. Aansluitend werden de Hanzeaten beschermd tegen een strikte toepassing van het strand- en wrakrecht (artikelen 20 en 21). De kustbewoners zouden geen aanspraak kunnen maken op aangespoelde goederen zodra een levend wezen (‘*sit homo canis gallus cattus aut aliud animal*’) veilig aan land was gekomen. Volgens artikel 22 verbond de koning zich maatregelen te nemen om de kwaliteit van het geleverde Engelse laken te laten

48 Ook die formulering zou nog een lange schaduw werpen op de latere Engels-Hanzeatische betrekkingen, omdat de Hanze zich op de vergoedende aard van de Engelse beschikking zou beroepen om het bindend karakter ervan te onderstrepen.

49 De zgn. *recessus particularis*, zie Von der Ropp, *Hanserecesses*, dl. 2.7, 352, nr. 143, art. 5.

50 ‘[...] non obstantibus aliquibus privilegiis ipsis Londonensibus concessis, quibus nec contra prefatos mercatores quondam gaudere debebunt’, art. 12 in fine.

verbeteren. Artikel 24 regelde de detailverkoop van Rijnwijn door Hanzeaten te Londen.

Met de laatste bepalingen komen opnieuw meer conventionele verdragsregelingen aan de orde, die niet discriminerend zijn opgesteld. Het betreft de voortdurende geldigheid van rechten en vorderingen die door het verdrag niet werden uitgedoofd (art. 24), in het bijzonder ook tegenover niet-onderdanen van de verdragsluitende partijen (art. 25). Art. 27 is echter opnieuw specifiek ten gunste van de Hanze opgesteld, die hen vrijwaart tegen oudere, nadelige, akten of tegen enige voor hen nadelige interpretatie van hun rechten en privileges.

In de eindbepaling, waarin de Hanzegezanten naar de ratificatieprocedure van het verdrag verwijzen, wordt de algemene toepasbaarheid van het verdrag, gelet op het aandringen van de Engelse gezanten, ook voor Pruisen speciaal vermeld.⁵¹

Uit de voorgaande samenvatting van de verdragstekst is het duidelijk dat de expliciete overeenkomst overwegend in het voordeel van de Hanze uitviel. De oudere en nieuwe geschiedschrijving, vroeger soms in een nationalistische geest, nu eerder vanuit een economisch-historische analyse, is al lang tot die conclusie gekomen, zij het dat, in de context van een langetermijnhistoriografie⁵² die de teruggang van de Hanze in de vroegmoderne tijd geperiodiseert en geïnterpreteert heeft, in het Hanzeatisch succes te Utrecht ook wel de ‘kiem’ van de latere ondergang is herkend.⁵³ Volgens die analyse zou de Hanze haar handelspositie in Engeland na Utrecht al te veel op haar privileges hebben gebaseerd, zonder voldoende rekening te houden met de nieuwe handelsstructuren die zich tijdens de overgang van de middeleeuwen naar de vroegmoderne periode hadden ontwikkeld, zodat noch haar systeem van *corporate governance*, noch haar concurrentiecapaciteit tegen de opkomst van nieuwe generaties Engelse kooplieden – die bovendien steeds meer door de eigen overheid effectief ondersteund werden – voldoende bestand was. Onafhankelijk van die historische beoordeling wijst het sterke onevenwicht in de verdragstekst erop dat, ondanks de voorzorgen van de Hanzeatische onderhandelaars, hier slechts van een voorbijaand compromis sprake kon zijn. Het verdrag hield immers onvoldoende rekening met de Engelse langetermijnbelangen, zodat zij er nauwelijks een juridische houvast aan hadden die hun substantiële rechten kon waarborgen. Die vaststelling zou des te sterker hun houding bepalen, toen bleek dat een van de weinige bepalingen die de Engelse kooplieden wel formeel gunstig leek, met name de toegang tot de handel in Pruisen, een lege

51 ‘[...] quod in negotiis communibus civitatum hanze tractandis et concludendis non opus est specialibus litteris confirmationis, quas oratores Anglie pro majori validitate premissorum quoad terram Prucie instantissime exegerunt’.

52 Wellicht ten overvloede kan eraan herinnerd worden dat de oudere geschiedschrijving over de Engels-Hanzeatische betrekkingen soms sterk nationaal-ideologisch gekleurd is, zowel aan Duitse als aan Engelse zijde. Voor een uitgesproken negatieve evaluatie van het verdrag van Utrecht vanuit Engels perspectief (in een boek dat tijdens de Eerste Wereldoorlog werd gepubliceerd), zie I.D. Colvin, *The Germans in England 1066-1598*, Londen, 1915, 119-127; voor een voorbeeld van een sterk nationaal-ideologische geschiedschrijving vanuit Duits perspectief, weliswaar over de eindfase van de Hanzeatisch-Engelse concurrentie, maar met verschillende verwijzingen naar het verdrag van Utrecht, zie L. Beutin, *Hanse und Reich im handelspolitischen Endkampf gegen England*, Berlijn, 1929.

53 Een verwijzing naar de bekende conclusie van W. Stark, ‘Der Utrechter Frieden von 1474 zwischen der Hanse und England’, *Zeitschrift für Geschichtswissenschaft*, 1971, 891-903, 903: het succes tegenover Engeland was ‘ein Sieg, der den Keim künftiger Niederlagen in sich trug’.

huls was.⁵⁴ In de tijdsomstandigheden van de jaren 1473-1474 en onmiddellijk daarna is de Engelse koning vooral op basis van zijn buitenlandse politieke prioriteiten bereid geweest de belangen van Engelse kooplieden (in het bijzonder van de *Preussenfahrer* en in zekere zin ook van de Keulse handelspartners) op te offeren om op de diplomatieke, logistieke en commerciële steun van de Hanzekooplieden te kunnen rekenen. Later, wanneer de Kroon de steun van een sterkere Engelse koopliedenstand niet meer zou kunnen missen, terwijl de Hanze zelf door interne belangenconflicten en verlies aan concurrentiekracht niet meer essentieel zou zijn voor de Engelse koninklijke politiek, zou de basis van die verstandhouding, waaruit het verdrag van Utrecht voortvloeide, uitgehold zijn.

5 Blijvende twistpunten (1474-begin zeventiende eeuw)

Uiterlijk na de regering van Edward IV kwamen een aantal oude controverses opnieuw aan de orde. Onder Hendrik VII en tijdens de eerste jaren van de regering van Hendrik VIII (in het bijzonder onder het beleid van kanselier Thomas Wolsey, tot 1529) werd de Hanze met steeds scherpere klachten van de Engelse kooplieden en van de Engelse overheid geconfronteerd, zoals onder meer blijkt uit het verloop van de opeenvolgende Engels-Hanzeatische conferenties die toen in de Lage Landen werden gehouden (vooral Antwerpen 1491,⁵⁵ Brugge 1499⁵⁶ en 1520-1521⁵⁷). Tijdens de latere jaren van de regering van Hendrik VIII verliepen de betrekkingen minder stroef, mede omdat de Engelse Kroon vanuit haar buitenlandse politiek geen belang had in een te harde confrontatie met de Hanze. Tijdens die jaren kenden de Hanzekooplieden in Engeland een periode van hoogconjunctuur, in het bijzonder door hun groot aandeel in de uitvoer van Engels laken, waarvan de handelsroute tussen Engeland en de Lage Landen (en in het bijzonder tussen Londen en Antwerpen) de spil was.⁵⁸ Onder Edward VI kwam het onder druk van de *Merchants Adventurers* tot een nieuwe slag, toen in 1552 de Hanzeprivileges werden ingetrokken. Onder de korte regering van Mary Tudor werden de privileges naar aanleiding van de al vermelde Hanze-ambassade van 1553 opnieuw hersteld, maar alleen onder voorbehoud, en kort daarna opnieuw aan een aantal beperkingen onderworpen. Tijdens de lange regering van Elisabeth Tudor speelden verschillende factoren een rol in de definitieve teruggang van de handels- en rechtspositie van de Hanze in Engeland: het toenemend gewicht van de *Merchants Adventurers* voor de Engelse economie en internationale politiek, de belangen-

54 D. Nicholas, *The Northern Lands, Germanic Europe, c. 1270-c.1500*, Chichester, 2009, 321, stelt dat ten gevolge van het conflict van 1468-1474, 'The war redirected English trade initiatives even more strongly towards the fairs and the North Sea regions, as they conceded the Baltic to the Germans', een effect dat uiterlijk in de loop van de volgende eeuw niet meer gold.

55 D. Schäfer, *Hanserecesse von 1477-1530*, dl. 3.2, Leipzig, 1883, 438-638.

56 D. Schäfer, *Hanserecesse von 1477-1530*, dl. 3.4, Leipzig 1890, 167-354.

57 D. Schäfer, *Hanserecesse von 1477-1530*, dl. 3.7, Leipzig, 1905, 574-653 en 802-902.

58 C. Jahnke, 'De Hanze en de Europese economie in de middeleeuwen', in: Brand en Knol, *Koggen, Kooplieden en Kantoren*, 45-61, stelt dat de lakenhandel in het algemeen 'vanaf haar ontstaan tot in de zestiende eeuw de ruggengraat van de Hanze-economie [vormde]' (p. 55).

conflicten tussen de Hanzesteden, waarvan een aantal steeds meer aan het beleid van hun landsheer werden ondergeschikt, en in het algemeen de zestiende-eeuwse ontwikkelingen in de politieke en commerciële structuren en netwerken – de opkomst van nieuwe modellen van zowel *public* als *corporate governance* –, die overal in West-Europa plaatsvonden. In 1597 verkregen de Hanzesteden, in een poging de opgang van de Engelse *Merchants Adventurers*⁵⁹ in het Heilige Roomse Rijk⁶⁰ en in de Oostzeegebieden⁶¹ terug te dringen, een keizerlijk bevel die de *Adventurers* uit het Rijk moest weren, waarop de Engelse koningin de Londense *Stalhof* liet sluiten. Latere onderhandelingen en de komst van de Stuart-dynastie vanaf 1603 brachten geen fundamentele koerswijziging in het Brits beleid. In de beginjaren van de eventuele eeuw waren de Hanzekooplieden vrijwel al hun oude privileges in Engeland kwijtgeraakt en waren zij zelfs in hun traditionele handelsgebieden in de Noord- en Oostzee niet meer in staat zich aan de Engelse en Hollandse concurrentie te meten.

Op korte termijn lagen de zaken in 1474 anders. Meteen na de verdragssluiting in Utrecht werd het beheer van de Londense *Stalhof* door de Hanze in handen genomen. Het pand bleef in handen van Hanzesteden tot het midden van de negentiende eeuw, toen het werd ontruimd en gesloopt om plaats te maken voor de werken van het spoorwegstation Cannon Street. Na 1474 werd de vestiging herhaaldelijk gereorganiseerd. Daarbij werd de controle van de Hanzesteden op het bestuur van de *Stalhof* versterkt. In 1475 had de Londense stadsraad de Hanzeprivileges bevestigd,⁶² maar vanaf de late jaren van de vijftiende eeuw en vooral in de loop van de zestiende eeuw kwamen er telkens opnieuw en steeds luider nieuwe klachten van de Hanzekooplieden en van het bestuur van de *Stalhof* over administratieve bemoeilijking van de handel, alsook over de toegang van de Duitse kooplieden tot de belangrijkste handelsmarkt in Londen zelf. Intern waren de Hanzeconflicten met Keulen in de eerste jaren na 1474⁶³ vrij snel bijgelegd.⁶⁴ In een eerste fase was Keulen weliswaar formeel uitgesloten, maar een verzoening kon niet lang kon uitblijven, mede gelet op het groot aandeel van de Keulse kooplieden in de globale Hanzeatische handel met Engeland en de vrees dat een langdurige uitsluiting van Keulen vooral ten

59 E. Pitz, 'Die Hanse und die Merchant Adventurers', in: J. Bohmbach (red.), *Fernhandel und Stadtentwicklung im Nord- und Ostseeraum in der hansischen Spätzeit (1550-1630)*. Symposium zum 14. Hansetag der Neuzeit in Stade am 8. und 9. April 1994, Stade, 1995, 44-66.

60 R. Ehrenberg, *Hamburg und England im Zeitalter der Königin Elisabeth*, Jena, 1896.

61 J.F. Feodorowicz, *England's Baltic Trade in the early seventeenth century. A study in Anglo-Polish commercial diplomacy*, Cambridge, 1980.

62 Op 23 maart bekrachtigde de koning de akte van het Parlement waarin de overdracht van de *steelyard* werd geregeld, zie Von der Ropp, *Hanserecense*, dl. 2.7, 462-465, nr. 287.

63 Zie onder meer de brief van de Engelse koning aan de keizer (begin 1475), die tevergeefs gevraagd had de uitsluiting van Keulen te voorkomen, Von der Ropp, *Hanserecense*, dl. 2.7, 453-455, nr. 280. De kwestie werd intern door de Hanzesteden (soms zonder Keulen) op diverse Hanzevergaderingen in de daaropvolgende maanden verder besproken.

64 Dat blijkt al uit de correspondentie tussen Lübeck en Keulen vanaf de zomer van het jaar 1475, zie onder meer Von der Ropp, *Hanserecense*, dl. 7.2, nrs. 302, 308, 312-313, 324, 347, 349, 374, 390 en vooral het reces van de *Hansetag* van 28 mei-20 juni 1476, nr. 338, en het uitvoerige Keulse rapport hiervan, nr. 339. Een akkoord werd op de *Hansetag* te Bremen (27 augustus-13 september 1476) bereikt, *ibidem*, 647-650, nr. 395.

voordele van andere, niet-Hanzeatische, concurrenten (vooral uit Holland, Vlaanderen en Brabant) zou uitvallen. Lübeck wilde in de eerste plaats haar eigen leiderschap binnen de Hanze opnieuw affirmeren en met de (kortstondige) veroordeling van Keulen, dat zich tijdens het conflict niet solidair met de andere Hanzesteden had getoond, voorkomen dat andere steden geneigd zouden zijn een eigen politiek na te streven. Op lange termijn zou het bestuursstelsel van de Stalhof er evenwel niet in slagen de uiteenlopende belangen van de Hanzeregio's en -steden te overstijgen. De verminderde invloed van Keulen op de Stalhof kan ook de nodige expertise in de Engelse handel, die nodig was voor het beleid van de vestiging, nadelig uitgevallen zijn.

De geldigheid van de privileges, ook al waren ze in het verdrag bekrachtigd, werd vanaf de regering van Hendrik VII door de Engelse kooplieden in vraag gesteld, omdat zij voor de Kroon en het land – en aldus het algemeen belang – (overdreven) nadelig werden geacht. Mettertijd zou dat argument juridisch als een vorm van excessieve *laesio* gekwalificeerd worden en zou het *rebus-sic-stantibus*-beginsel worden ingeroepen om het behoud van die privileges aan te vechten.⁶⁵

Ook op basis van het verdrag (en de privileges) zelf werd de Hanze aangevallen. De uitdrukking 'eigen waren' (*mercandis suis*) werd door de Engelsen mettertijd meer restrictief geïnterpreteerd, zodat de geprivilegieerde handel van Hanzekooplieden beperkt zou blijven tot goederen die zij uitsluitend zelfkochten en verkochten. De bekoring voor sommige Hanzekooplieden was evenwel groot om ook waren van andere, niet-geprivilegieerde handelaren in hun ondernemingen op te nemen en als hun eigen, aldus geprivilegieerde, goederen voor te stellen. Dergelijke fraudes zouden uiteindelijk de verantwoording voor de intrekking van de privileges in 1552 bieden, waarbij door de Hanze betwist werd of de wanpraktijken en misbruiken van individuele leden de hele corporatie konden treffen. Tegen die tijd werd van Engelse zijde echter ook steeds meer het argument aangevoerd dat de Hanze als een eigen 'corporatie' onvoldoende gedefinieerd was (de controverses over wie al dan niet als leden moesten worden beschouwd, leverden argumenten aan de Engelse bezwaren).⁶⁶ In de loop van de zestiende eeuw bleek bovendien dat de Engelse Kroon de Hanzesteden, en hun associatie, steeds minder als een volwaardige organisatievorm van soevereine, althans in het internationaal verkeer volwaardige, politieke actoren beschouwde en de verhouding met de landsheren en de keizer sterker uitspeelde.⁶⁷

65 Over de juridische argumentatie gebaseerd op het beginsel *rebus sic stantibus* ten nadele van de Hanzeatische privileges, zie A. Wijffels, 'Alberico Gentili and the Hanse. The early reception of *De iure belli* (1598)', in: *Liber Amicorum Peter Haggemacher*, ter perse.

66 De vastlegging van het lidmaatschap was een oude eis van de Engelsen (die daardoor wilden bepalen welke Duitse kooplieden desgevallend op de privileges een beroep konden doen), maar de Hanze was niet geneigd zich aan een definitieve lijst te laten vastbinden. Naar aanleiding van de moeizame onderhandelingen van 1521 in Brugge werd uitzonderlijk op die eis ingegaan, waarbij een lijst met 44 steden aan de Engelsen werd voorgelegd, Schäfer, *Hanserecesses*, dl. 3.7, 809, nr. 448, punt 8.

67 R. Grassby, 'Die letzten Verhandlungen zwischen England und der Hanse 1603-1604', *Hansische Geschichtsblätter*, 1958, 73-120, 83: naar aanleiding van de onderhandelingen te Bremen in 1603 zou de Engelse koningin zelfs directe onderhandelingen met de Hanze-afgevaardigden verboden hebben en haar gezanten opdracht hebben gegeven alleen met de vertegenwoordiger van de keizer over hun zaken te onderhandelen. Elisabeth liet toen ook weten dat Hanzesteden die

Een van de grootste en telkens opnieuw opkomende twistpunten bleef echter de kwestie van de reciprociteit van handelsvrijheid en privileges, die de Engelsen vooral in Danzig en Pruisen geweigerd bleef en tot tegenstrijdige interpretaties van artikel 4 van het verdrag leidden – zoals uit de *consilia* van Mudaeus en Leoninus in 1553 bleek. Ten tijde van de Antwerpse conferentie van 1491 bleken die tegenstellingen al onoverbrugbaar gebleken, zij het dat beide partijen een open conflict wilden voorkomen. Zowel de Engelse Kroon als de lokale autoriteiten – soms dezelfde waartegen bepalingen in 1474 waren voorzien – begonnen geleidelijk via allerlei bijzondere maatregelen en administratieve praktijken de reikwijdte van de privileges te beperken en uit te hollen. De Stalhof en de Hanze protesteerden herhaaldelijk tegen wat zij schendingen van het verdrag en van hun privileges beschouwden. Zij bleken echter noch de wil, noch de middelen te hebben om door een nieuw open conflict hun afspraken af te dwingen. Dat valt wellicht te verklaren doordat tijdens de eerste helft van de zestiende eeuw (althans vooraleer de Antwerpse markt in Engels laken in een recessie belandde) de baten van de handel in Engeland voor de Hanzeaten veel belangrijker waren dan de beperkingen en pesterijen die zij voor lief moesten nemen (of soms zelf de uitgesproken vijandschap van bepaalde groepen uit de Engelse samenleving, zoals in 1493, toen de Stalhof in een uit de hand gelopen protest met geweld werd binnengevallen).

Toch bleef onder Hendrik VII en Hendrik VIII de politieke houding tegenover de Hanze voorzichtig, omdat in de internationale betrekkingen de steun of de neutraliteit van de Hanzesteden lang als een essentieel element van de machtsverhoudingen werd beschouwd. Vanwege die overwegingen van buitenlandse politiek was de Kroon vooralsnog bereid de belangen van de eigen Engelse kooplieden tot op zeker hoogte op te offeren.⁶⁸ Een voorsmaak van een tegenovergesteld beleid kregen de Hanzesteden onder het kanselierschap van Wolsey en tijdens de Brugse conferentie van 1520-1521.⁶⁹ Onder zijn kanselierschap kwamen de Stalhof en de Hanzekooplieden in Engeland steeds meer onder druk, waarbij eerst de interpretatie van het verdrag van Utrecht en de privileges, daarna hun voortbestaan zelf, in vraag werd gesteld. Vanuit zijn positie als kanselier kon

zich niet op de Hanse als een eigen organisatie beriepen, desgevallend individueel eigen privileges konden verkrijgen.

68 Over de Engelse handelspolitiek, zie de negentiende-eeuwse studie, toen de Duitse nationale eenmaking amper sedert tien jaren was gerealiseerd: G. Schanz, *Englische Handelspolitik gegen Ende des Mittelalters mit besonderer Berücksichtigung des Zeitalters der beiden ersten Tudors Henrich VII. und Heinrich VIII.*, Leipzig, 1881, die het verdrag van Utrecht als het hoogtepunt van de Hanze in Engeland beschouwt, maar tevens als het juridisch fundament dat de Engelsen vanaf toen een eeuw lang zouden afbouwen (pp. 177-179); voor een meer recente benadering: H. Buszello, 'Die auswärtige Handelspolitik und hansisches Wirtschaftssystem im 14. und 15. Jahrhundert', in: Friedland, *Frühformen*, 64-86.

69 Van 12 oktober tot 2 december 1518 hadden onderhandelingen in Antwerpen, Brugge en Mechelen plaatsgevonden, die vooral de overheveling van het Hanzekantoor van Brugge naar Antwerpen betroffen. Brugge toonde zich zeer inschikkelijk, Antwerpen stelde moeilijke eisen en tussendoor probeerde Middelburg, Antwerpens Zeeuwse rivaal in de Scheldemonding, eveneens de nieuwe vestiging van het kantoor binnen te halen. Bij die gelegenheid wees Antwerpen een Hanzeatisch voorstel af om hun onderlinge betwistingen over oorlogsvergoedingen aan het Rijkskamergerecht voor te leggen, onder voorwendsel van de hoge proceskosten en het feit dat ze de processtaat niet beheersten. Latere onderhandelingen tussen Brugge en de Hanze werden in Brugge gevoerd in augustus 1520 (meteen na het vertrek van de Engelse delegatie die met de Hanzeaten hadden onderhandeld), hoofdzakelijk over de Brugse stapelrechten, zie Schäfer, *Hanserecessie*, dl. 3.7, 574-637.

Wolsey bovendien de rechtsbescherming van de Hanze uithollen. Zo stelde hij naar aanleiding van een mineur incident de vrijstelling van represaillerecht waarop de Hanzeaten aanspraak maakten in vraag. Ook de koninklijke bescherming tegen administratieve interferenties of rechtsoverdringen (waarbij de tussenkomst van de kanselier om het Hanzeatisch *privilegium fori* te vrijwaren nodig was) werd afgezwakt. De fiscale voordelen die de Hanzeaten genoten bij de invoer van goederen werd onder Wolsey opnieuw restrictief geïnterpreteerd.⁷⁰ De Brugse conferentie van 1520-1521 maakte duidelijk dat de partijen over die controverses geen overeenstemming meer konden bereiken.⁷¹ Alhoewel tijdens de volgende jaren de Engelse buitenlandse politiek de Kroon tot een meer gematigde houding tegenover de Hanze bewoog, groeiden de belangenconflicten en tegen het midden van de zestiende eeuw werden in de diplomatieke correspondentie en onderhandelingen steeds opnieuw dezelfde grote knelpunten aangevoerd: reciprociteit voor de handel in Pruisen, de draagwijdte en interpretatie van de privileges, de effecten van fraude door individuele kooplieden, de beklemmende administratieve en gerechtelijke procedures waarmee de Hanzeaten geconfronteerd werden. In sommige gevallen blijkt dat bij de discussie van die controverses ook expliciete juridische argumenten werden uitgewerkt. Zelfs in het begin van de zeventiende eeuw, toen de Hanze niet in meer in staat was haar oude aanspraken in Engeland door te zetten, werd naar aanleiding van de laatste grote diplomatieke conferentie, die in het voorjaar 1603 te Bremen werd gehouden, een uitvoerige juridische memorie opgesteld waarin de rechtspositie van de Hanze in Engeland aan de hand van een ruime waaier van geleerdrechtelijke doctrines werd gelegitimeerd.⁷² Alhoewel de memorie ten dele als een weerlegging van een commercieel-poli-

70 De moeilijkheden bleken al snel op de conferentie van Londen in 1519, zie Schäfer, *Hanserecesses*, dl. 3-7, 397-413, in het bijzonder nr. 203: de kardinaal veroordeelde de Hanzeaten tot een boete, liet aan Engelse kooplieden de uitoefening van represailles tegen hen toe en reduceerde de Hanzeatische tolrechten in Engeland.

71 Schäfer, *Hanserecesses*, dl. 3-7, 574-637 (onderhandelingen in het karmelietenklooster te Brugge, 19 juli-12 augustus 1520) en 802-902 (eveneens in het Brugse karmelietenklooster, 12 september-30 november 1521). Zoals gebruikelijk maakten universitaire juristen deel uit van de gezantschappen, maar op 4 augustus 1520 (*ibidem*, 584, nr. 332, punt 18) wees More de geleerdrechtelijke argumenten af: '[...] verumtamen hoc constare, quod neque leges imperatoriae, quas tamen minime aspernaretur, neque decisiones doctorum juris neque canonice sanctiones in temporalibus et ubi de bono et tranquillo statu regni Anglie ageretur regem suum obstringerent, neque ipsum, qui regius orator esset'. Daarop zouden de Hanzeatische gezanten geprotesteerd hebben, volgens een redeneringslijn die duidelijk nog pre-Reformatie was: '[...] ad id, quod Anglicus presumptuose dixerat, regem Anglie legibus imperialibus non distringi nec canonibus in temporalibus subici, replicavimus, neutrum eorum indistincte, sicut ipse locutus esset, veritati fulciri. Nam quod de Romanis legibus dixisset, hoc etiam secundum eorum sententiam, qui astruunt regem imperatori non esse subjectum, verum esse auctoritative, hoc est, quod leges naturali ratione et equitate inmittuntur, eatenus ipsum et omnes alios non ut leges sed ut rationes et equitates naturales obstringunt, quod nec aliquis abnegaret. Quod vero de canonibus dixisset, sane accipiendum fore; expeditum enim et in confesso esse, quod, ubi de pactorum, conventionum, federum et promissorum fide et impletione agitur, etiam regem Anglie ac imperatorem ipsum, quo eo longe superior existit, sacris canonibus et Romani pontificis decretis subjectum fore, illorum quoque auctoritate convinci et damnari posse, prout ex multis textibus et sanctorum patrum ac theologorum dictis probari posset. Cui consequens esse diximus, quod cum inter regem ipsum et nostrates de impletione et observatione mutuorum federum, pactorum et conventionum, privilegiorumque nostrorum violatione et infractione ad presens disputetur et contendatur, ista allegatio et evasio, qua se tueri voluit impertinens, erronea et falsa habeatur'. Tijdens de besprekingen van 1521 stelde More (een stelling die ook door Wolsey werd aangevoerd) dat de Hanze hun privileges al lang verloren had (met name vanwege allerlei beweerde misbruiken), *ibidem*, 818-824, nr. 448, punt 31 e.v. (5 oktober) en punt 48. Tegen de Engelse bezwaren bleven de Hanzeaten zich ook in de eerste plaats op het Verdrag van Utrecht beroepen, zie bijvoorbeeld *ibidem*, 876, nr. 457 (Brugge, september 1521).

72 Over de onderhandelingen: Grassby, 'Die letzten Verhandlungen'; over het memorandum van de Hanze, zie A. Wijffels,

tiel pamflet van de *Merchants Adventurers* was opgesteld,⁷³ was het geschrift klaarblijkelijk niet bedoeld om steun in Engeland zelf te vinden, maar wel om op het Duitse thuisfront de keizerlijke en landsheerlijke bestuurders ervan te overtuigen dat maatregelen tegen de *Merchants Adventurers* in het Keizerrijk nodig en legitiem waren.

Summary

Most of the provisions of the Anglo-Hanseatic Peace Treaty of Utrecht (1474) appear to be unilaterally in favour of the Hanse. Against the backdrop of the earlier controversies and conflicts of interests between England and the Hanse, the lopsided treaty would therefore not contribute to a lasting form of conflict resolution. The later fifteenth-century and sixteenth-century developments of Anglo-Hanseatic relations show that many of the controversies which had already existed long before the armed conflict of 1468-1473 and which remained unsolved in the treaty, recurrently flared up in later Anglo-Hanseatic negotiations without ever reaching a definitive settlement. Because neither the English government nor the Hanse cities considered that it would be in their interest to wage war on each other, the Utrecht Treaty contributed to a form of conflict-management: it was an instrument on which both parties could focus for stating their respective claims. The English would tend to narrow down the construction of the treaty's provisions and, eventually, challenge its validity. The Hanse would cling to the treaty as compelling legitimation of their privileges in England. As a result, the treaty remained an important authority for legal arguments on both sides until the early seventeenth century.

Keywords

Anglo-Hanseatic relations, Hanse, Treaty of Utrecht, Civil Law, International Law, Law of Treaties, International Economic Relations, International Trade, Resolution of Conflicts, Conflict Management

'Alberico Gentili and the Hanse' en 'History and Law. The Case for the German Hanse against the English Merchants Adventurers (1603-4)', in: *Festschrift Jürgen Weitzel*, ter perse.

73 I. Wheeler, *A Treatise of commerce, wherein are shewed the commodities arising by a well ordered, and ruled trade, Such as that of the Societie of Merchantes Adventurers is proved to bee, written principallie for the better information of those who doubt of the Necessarienes of the said Societie in the State of the Realme of England*, Middelburgh, By Richard Schilders, Printer to the States of Zeland, 1601; een reproductie van het origineel pamflet kan via internet geconsulteerd worden, maar ik heb de anastatische herdruk gebruikt, uitgegeven, met een uitvoerige historische inleiding en een moderne tekstuitleg met aantekeningen, in: G.B. Hotchkiss (red.), *A Treatise of Commerce by John Wheeler, Secretary of the Society of Merchants Adventurers of England 1601*, New York, 1931.

EEN ONAFHANKELIJKE RECHTER ONDER GRAAF WILLEM VAN ORANJE?

1 Inleiding

Het onderzoek waarvan ik hier verslag doe, begint met een zin in de vijfdelige biografie van Jan den Tex over Johan van Oldenbarnevelt. Den Tex bespreekt daar de voorwaarden waaronder de gewesten Holland en Zeeland in 1583/1584¹ bereid zijn geweest om aan Prins Willem van Oranje de grafelijkheid aan te bieden, de zo genaamde ‘capitulatievoorwaarden’. In de artikelen 17 en 18 van deze voorwaarden,² zo schrijft Den Tex, vinden we ‘het beginsel [...] van de volkomen onafhankelijkheid van de rechterlijke macht’, waarbij hij er nadrukkelijk op wijst dat politieke processen ‘geheel volgens de “costumen ende usantiën” gevoerd [moesten] worden’.³ Opmerkelijk is dat de capitulatiebepalingen sterk steunen op het Verdrag van Plessis-lès-Tours (1581), het verdrag waarbij het gezag over de Nederlanden aan François, hertog van Anjou, werd aangeboden. Precies de bepalingen over de rechterlijke macht kwamen niet voor in dit verdrag met Anjou, dat door Fruin werd aangeduid als ‘het enge dwangbuis der 27 artikelen’.⁴ De dwangbuis die graaf Willem zou worden omgesnoerd zou dus nog enger zijn?

1 H.H. Rowen, *The Princes of Orange. The Stadholders in the Dutch Republic*. Cambridge Studies in Early Modern History, Cambridge, 1988, 29, dateert de uiteindelijk ‘terms of agreement’ tussen 20 en 30 december 1583.

2 Zie *De Nederlandsche Historien. Oorsprongk, begin, en vervolgh der Nederlandsche Oorlogen, beroerten, en borgerlyke oneenigheden*, beschreven door Pieter Bor Christiaansz, tweede stuk, vijftiende boek, Amsterdam, 1680, 191-194 (artikelen niet genummerd). De voor deze bijdrage relevante bepalingen zijn:

[17] Sijne Vorstelyke Genade sal den President en Raden van den Hogen en Provincialen Raden van den voorsz landen, mitsgaders den Officiers en Magistraten, so van de Steden, als platten Landen voorstaen en handhouden in hare respectieve preëminentien en autoriteit, om in alle Politiken en justiciele saken sulx te mogen disponeren, als van ouden tijde gebruikt is geweest, en dat sijn Vorstelyke Genade hem de justitie van voorsz Landen sal onderwerpen, recht en justitie [...] doen administreren in den voorsz Hogen en Provincialen Raden, in Steden en ten platten Landen, so wel in criminele als in civile saken, sulx als na de privilegien, handvesten, costumen, usancien, beschreven rechten en equiteit bevonden sal worden te behoren, sonder dat sijne Vorstelyke Genade den voorgank en train van de justitie, nochte de executie van dien, in eeniger manieren sal verhinderen: maer deselve met sijn autoriteit jegens een yegelyke vorderen.

[18] Sijne Vorstelyke Genade sal binnen de voorsz Landen jegens niemand procederen, of gedogen geprocedeert te werden, noch in civile noch in criminele saken, by andere manieren dan men na rechten, privilegien, costumen, handvesten, en usantien van den voorsz Landen tot nochtoue gedaen heeft, en sal ook niemand in de voorsz Landen gevangen daer uit mogen voeren.

3 J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, 5 dln., Haarlem, 1960-1972, dl. 1: *Opgang 1547-1588*, 200. In veel literatuur (zoals A. Kluit, *Historie der Hollandse Staatsregering, tot aan het jaar 1795*, Amsterdam, 1802, 336 e.v.; R. Fruin, *Geschiedenis der Staatsinstellingen in Nederland tot den val der Republiek*, ed. H.T. Colenbrander, 's-Gravenhage, 1980, 175 e.v.; I.H. Gosses en N. Japikse, *Handboek tot de Staatkundige Geschiedenis van Nederland*, 's-Gravenhage, 1920, 58-59 juncto 51; Rowen, *The Princes of Orange*, 29) ontbreekt expliciete aandacht voor de positie van de rechterlijke macht in deze capitulatievoorwaarden.

4 Fruin, *Geschiedenis*, 175; zie voor dit verdrag: www.dutchrevolt.leiden.edu; Kluit, *Historie*, 349-50; Rowen, *The Princes of Orange*, 29.

ment dat volgens Den Tex ook nog eens veel weg heeft van een moderne – ik lees hierin: macht constituerende – grondwet.⁵ En dat in 1584! Dat roept de nodige vragen op, die in essentie neerkomen op het volgende: kan bij de Hollandse en Zeeuwse opstellers van de capitulatievoorwaarden in 1583-1584 de gedachte van een onafhankelijke rechterlijke macht hebben geleefd?⁶ Dat zou op zijn minst opmerkelijk zijn, aangezien men algemeen ervan uitgaat dat deze gedachte pas veel later tot ontwikkeling komt.⁷

Ik zal hieronder eerst kort stil staan bij de (oorlogs)situatie waarin Holland en Zeeland bereid waren om aan Prins Willem de grafelijkheid aan te bieden. Vervolgens bespreek ik enige constitutioneel-theoretische context waarin het document dat de voorwaarden bevatte tot stand kwam. Ik focus op elementen die mijns inziens in verband kunnen worden gebracht met de complexe hedendaagse idee van een onafhankelijke rechter. Daarbij concentreer ik mij op de eerste drie van de vijf aspecten van deze idee die Dieter Simon onderscheidt: organisatorisch onafhankelijk, inhoudelijk onafhankelijk en persoonlijk onafhankelijk. Binding van de rechter aan de wet en wettelijke garanties blijven in deze studie buiten beschouwing.⁸ Tot slot kijk ik vanuit deze theoretische context naar de capitulatievoorwaarden waarop Den Tex doelt.

2 Opstand

Het ging in 1583 niet echt goed met de Opstand van de Nederlandse gewesten tegen de Spaanse koning.⁹ Na de mislukte vredesbesprekingen in Keulen (1579) was duidelijk geworden dat de hoop op een compromis met de koning ijdel was. Vervolgens werd nog voordat in juli 1581 de Spaanse koning was afgezworen, in januari van dat jaar hertog van Anjou ‘vorst en heer’ over deze landen (het eerder genoemde Verdrag van Plessis-lès-Tours).¹⁰ Men had gehoopt op deze manier Frankrijk te betrekken bij de Opstand – Anjou

5 Den Tex, *Oldenbarnevelt*, dl. 1, 200. Zie C.H. McIlwain, *Constitutionalism. Ancient and Modern*, Ithaca, 1966, in het bijzonder chapter 1 over de oude en de nieuwe concepties van een ‘constitution’, als respectievelijk ‘the substantive principles to be deduced from a nation’s actual institutions and their development’ en ‘the concious formulation by a people of its fundamental law’ (ibidem, 3) – dat is (in de woorden van Thomas Paine, geciteerd ibidem, 20): ‘a constitution is not the act of government but of a people constituting a government’.

6 Het verdrag was voor een belangrijk deel overgenomen van het verdrag met Anjou. Bij het opstellen van dit laatste verdrag is Marnix van Sint Aldegonde betrokken geweest, zie G. Griffiths, ‘Humanists and Representative Government in the Sixteenth Century: Bodin, Marnix, and the Invitation to the Duke of Anjou to become Ruler of the Low Countries’, in: *Representative Institutions in Theory and Practice. Historical Papers read at Bryn Mawr College April 1968*. Studies presented to the international commission for the history of representative and parliamentary institutions / Études présentées à la commission internationale pour l’histoire des assemblées d’états, dl. 39, Brussel, 1970, 59-83.

7 Zie het eerste hoofdstuk van D. Simon, *Die Unabhängigkeit des Richters*. Erträge der Forschung, dl. 47, Darmstadt, 1975, in het bijzonder 2: ‘Man kann diese Geschichte in der Epoche des Staatsabsolutismus des 18. Jahrhunderts beginnen lassen’. Ik ben professor J. Chorus veel dank verschuldigd dat hij mij op dit boek heeft gewezen.

8 Simon, *Die Unabhängigkeit*, 5-6: ‘Selbständige, d.h. organisatorisch gegen Einflussnahmen von Exekutive und Legislative abgeschirmte Gerichte [...], besetzt mit ihrerseits sachlich und persönlich unabhängigen Richtern, Bindung derselben an das Gesetz und Gewährleistung des gesetzlichen Richters waren die zu Garanten der bürgerlichen Freiheit erklärten Einrichtungen’.

9 Voor een uitvoerige behandeling verwijs ik naar J.I. Israel, *The Dutch Republic. Its Rise, Greatness, and Fall, 1477-1806*, Oxford, 1995, 205-220.

10 Israel, *The Dutch Republic*, 209, schrijft dat de ‘sovereignty’ werd overgedragen; ook Gosses en Japikse, *Handboek*, 52,

was immers de jongere broer van de Franse koning – en Willem van Oranje was om die reden een sterk voorstander geweest van deze stap.¹¹ Met op de achtergrond de dreiging van de succesvolle militaire campagne van Farnese, hertog van Parma,¹² verwachtte Willem veel heil van een stevige regering met een eenhoofdige leiding en een duidelijke Franse basis. Saillant is dat Holland en Zeeland eerder al, in 1581, aan Willem van Oranje de grafelijkheid hadden aangeboden, om te voorkomen dat Anjou teveel macht zou krijgen. Willem weigerde toen de hem aangeboden grafelijkheid, juist om Anjou niet in de wielen te rijden.¹³ Saillant is ook dat Holland en Zeeland het Verdrag van Plessis-lès-Tours niet hadden ondertekend.

Anjou wist zijn positie niet te consolideren, laat staan te verstevigen. De soevereine macht die hij ambieerde, maar die hem op papier was ontzegd, trachtte hij zich met wapens alsnog toe te eigenen. Zijn poging om Antwerpen in te nemen (Franse Furie, januari 1583), liep echter uit op een fiasco, wat Anjou in een onhoudbare positie bracht. In juni van hetzelfde jaar verliet Anjou voorgoed de Nederlanden; een jaar later (10 juni 1584, precies een maand voor de fatale aanslag op het leven van Willem van Oranje) stierf hij. Ondertussen bleef de dreiging van Parma's legers, die in het Zuiden stad na stad veroverden, zeer acuut.

Het is onder de druk van deze omstandigheden dat Willem zijn hoofdkwartier – en daarmee het zwaartepunt van de Opstand – verlegde van Brabant naar Holland.¹⁴ Onder dezelfde druk gaf hij alsnog toe aan de wens van de Staten van zowel Holland als Zeeland om hem tot graaf te verheffen. Maar dat zou dan wel gebeuren onder zeer beperkende capitulatievoorwaarden.¹⁵ Het besluit hiertoe in de Staten van Holland was al gevallen op 5 april 1583. Halverwege 1584 waren de meeste Hollandse steden voor, al waren er op dat moment ook nog steeds tegenstemmen te horen. Dwars lagen onder meer nog Gouda, waarvan de vroedschap nog altijd hoopte op verzoening met de Spaanse koning, en Amsterdam, waar Hooft zijn bekende, gloedvolle betoog had gehouden waarin hij zijn repu-

spreken van Anjou's aanname van de 'sovereiniteit'. K.W. Swart, *Willem van Oranje en de Nederlandse Opstand, 1572-1584*, Den Haag, 1994, 209, is voorzichtiger: beschermheer, maar met absolute macht in zaken van oorlog en justitie, en met de toevoeging dat Anjou feitelijk landsheerlijkheid werd aangeboden. In artikel 1 van het verdrag zelf heet het dat Anjou wordt 'prince et seigneur desdits pays' (zie *Traité du Plessis-lès-Tours*, www.dutchrevolt.leiden.edu). Jean Bodin was een van Anjou's adviseurs, maar was zelf niet aanwezig bij de onderhandelingen in Plessis-lès-Tours: Griffiths, 'Humanists and representative government', 62 en 71. Zie ook M. van Gelderen, *The Political Thought of the Dutch Revolt, 1555-1590*, Cambridge, 1992, 180 en E.H. Kossmann, 'Volkssoevereiniteit aan het begin van het Nederlandsche ancien régime', in: Idem, *Politieke theorie en geschiedenis. Verspreide opstellen en voordrachten*, Amsterdam, 1987, 59-92, in het bijzonder 71-72. Zie voor het verslag van de onderhandelaars aan Willem van Oranje: L.P. Gachard (red.), *Correspondance de Guillaume le Taciturne, prince d'Orange*, Brussel, 1866, 421-472.

11 Zie voor de in pamfletten gevoerde discussie betreffende Anjou: Van Gelderen, *The Political Thought*, 166 en volgende (voor Anjou en 'princely rule') en 187 en volgende (tegen Anjou, voor 'republican options').

12 Alexander Farnese (1545-1592), vanaf 1586 hertog van Parma, was landvoogd van de Nederlanden van 1578 tot 1592 (niet erkend door de opstandige gewesten).

13 Israel, *The Dutch Republic*, 214; Swart, *Willem van Oranje*, 244.

14 Israel, *The Dutch Republic*, 213.

15 Over deze capitulatievoorwaarden, zie behalve Den Tex, *Oldenbarnevelt*, vooral Kluit, *Historie*, 332 en volgende.



Jan Luyken, *De Moordt des Prinsen van Oranje, tot Delft, in den Jaare, 1584*. Rotterdam, *Atlas van Stolk*, inv.nr. 6039.

blicanisme bepleitte.¹⁶ Enkele andere steden vreesden voor hun privileges, terwijl Prins Willem algemeen gesteld niet goed lag bij militante calvinisten. Men was er met andere woorden nog niet helemaal uit toen op 10 juli in het Prinsenhof te Delft de schoten klonken uit het pistool van Balthasar Gerards, die aan dit hele project een einde maakten.

3 Constitutioneel-theoretische context

In de tijd waarover wij hier spreken, was om zo te zeggen de drukinkt van Bodin's *Six livres de la République* nog maar net opgedroogd. Deze systematische uiteenzetting over soevereiniteit verscheen in 1576 en werd al snel een vast ankerpunt voor absolutistische staatsopvattingen. Dergelijke absolutistische opvattingen staan haaks op de idee van een onafhankelijke rechter. In de absolutistische leer is elk staatsgezag direct afgeleid en alleen

¹⁶ Israel, *The Dutch Republic*, 215; Rowen, *The Princes of Orange*, 28.

afhankelijk van de soeverein. Als deze al niet zelf rechtspreekt, spreken de rechters recht uit zijn naam en in afhankelijkheid van zijn gezag.¹⁷ Voor de idee van een onafhankelijke rechter blikken we daarom de andere kant op en kijken we naar denkrichtingen die de macht van staatsinstellingen aan banden trachten te leggen door deze in verschillende handen te leggen.¹⁸

In de hier besproken periode misten de meeste ‘Nederlandse’ auteurs de aansluiting bij moderne – men zou kunnen zeggen: op Bodins werk gebaseerde of daarmee in discussie tredende – opvattingen over (staat en) soevereiniteit.¹⁹ Hun theorievorming, die grotendeels was gebaseerd op positieve rechten en privileges, betrof vooral het recht van opstand en is in de context van dit onderzoek minder relevant. Wij kiezen hier daarom een breder, Europees perspectief, van waaruit we naar de Nederlanden kijken.²⁰

Ik richt mij daarbij op drie theorieën die in hun contemporaine gedaantes de complexe idee van een onafhankelijke rechterlijke macht hebben voorbereid, of althans voor deze idee als inspiratie (kunnen) hebben gediend, en die in combinatie met elkaar mijns inziens aan de kern van deze idee raken. Deze theorieën zijn om te beginnen de idee van onderscheiden staatsfuncties, vervolgens de idee om deze functies te leggen in verschillende handen (gescheiden staatsfuncties), en ten slotte de instelling van ‘eforen’. Als eerste richten we de blik op de idee van scheiding van de staatsfuncties.

3.1 Scheiding van de staatsfuncties

De leer van de scheiding der machten kwam pas tot volle bloei in de achttiende eeuw; Montesquieu’s *De l’esprit des lois* verscheen in 1748. De erkenning van het bestaan van verschillende staatsfuncties, die we nu als ‘gescheiden’ machten terugvinden, gaat echter terug tot ver voor Montesquieu.²¹ We vinden al een aanzet in het werk van Aristoteles, die

17 Tien jaar geleden heb ik erop gewezen dat Bodin het de soeverein afraadt om zelf recht te spreken, zie mijn ‘Verhouding tussen soeverein en magistraten bij Jean Bodin’, in: E.J.M.F.C. Broers en B.C.M. Jacobs (red.), *Interactie tussen wetgever en rechter vóór de Trias Politica. Handelingen van het congres gehouden te Tilburg op 12 en 13 december 2002*, Den Haag, 2003, 11-28. Het is goed erop te wijzen dat dit bij Bodin altijd wordt gezien vanuit het gezichtspunt van wat veiliger, verkieslijker is voor de soeverein; H. Tigges, *Die Stellung des Richters im modernen Staat. Neue deutsche Forschungen: Abteilung Staats-, Verwaltungs-, Kirchen-, Völkerrecht und Staatstheorie*, dl. 42/4, Berlijn, 1935, 30, stelde zelfs dat Bodin rechterlijke onafhankelijkheid bepleit.

18 In de literatuur over de rechterlijke onafhankelijkheid wordt vaak, ter introductie, uitgegaan van de aan deze idee wezensvreemde theorie van het absolutisme, zie hoofdstuk 1 van Simon, *Die Unabhängigkeit*. B.Z. Tamanaha, *On the Rule of Law. History, Politics, Theory*, Cambridge, 2004, 36, noemt de scheiding der machten ‘a structural arrangement for enhancing liberty’.

19 In deze zin, maar ook overigens voor de Nederlandse gedachtenontwikkeling en –uitwisseling, zie Kossmann, ‘Volkssoevereiniteit’ en Idem, ‘Bodin, Althusius en Parker, of: over de moderniteit van de Nederlandse opstand’, in: Idem, *Politieke theorie en geschiedenis*, 93-110. Zie verder voor de Nederlandse theorievorming vooral Van Gelderen, *The Political Thought*, in het bijzonder chapter 4 en 5.

20 Mijn weergave van dit Europese perspectief steunt in belangrijke mate op M.J.C. Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*, Indianapolis, 1998 (herdruk van Oxford, 1969), chapter 2.

21 G. Casper, *Separating Power. Essays on the Founding Period*, Cambridge, 1997, 8, ziet vanaf (bij benadering) 1639 de onderscheiden machten meer in de belangstelling komen te staan.

wat betreft de staatsmacht onderscheid maakte tussen ontwerp (wetgeving) en uitvoering.²²

In de middeleeuwen werd doorgaans als uitgangspunt de gehele overheidstaak onder één noemer gebracht: de zorg voor het recht, rechtsbedeling, *justitia* of *iurisdictio*. Het begrip *iurisdictio* behield volgens de historicus Brian Tierney weliswaar altijd zijn oorspronkelijke, beperkte betekenis als de rechterlijke bevoegdheid van een magistraat tot beslechting van een juridisch geschil, maar werd vaak ook in een veel ruimere betekenis genomen als ‘ruling power in general’.²³ Abstracte middeleeuwse indelingen gingen vaak uit van de *overall* rechterlijke taak, onderverdeeld in een wetgevende en een uitvoerende taak, vaak ook als zodanig opgesomd als onderscheiden bevoegdheden van de soeverein (*regalia*, hoogheidsrechten). Rechtspraak ‘in enge zin’, dus als beslissen in burgerlijke en strafzaken, werd dan gezien als onderdeel van de uitvoerende overheid.

Een belangrijke bijdrage op dit punt heeft Jean Bodin geleverd, die veel nadrukkelijker dan in de periode voor hem gebruikelijk was wetgeving van de andere bevoegdheden loskoppelde, waarbij hij wetgeving bovendien als eerste en voornaamste kenmerk van soevereiniteit beschouwde.²⁴ Vanaf halverwege de zeventiende eeuw zien we verschillende (Engelse) auteurs als John Sadler (1649) en George Lawson (1657) uitgaan van een drieling: wetgevende, rechtsprekende en uitvoerende macht. Daarbij werd vaak de uitvoerende macht gezien als het ten uitvoer leggen van rechterlijke uitspraken. Deze macht werd daarom op logische grond na de rechtsprekende geplaatst. Een indeling waarbij de drie functies meer zijn losgekoppeld en die dus dichter bij de moderne idee van de machtscheiding komt, vinden we in het werk van Charles Dallison (1648): ‘it is one thing to have power to make Laws, another to expound the Law, and to govern the people is different from both’.²⁵

Eind zestiende eeuw evenwel, de tijd waarover wij hier spreken, was de middeleeuwse tweedeling van wetgeving en uitvoering nog altijd dominant. In de Nederlanden ging ondertussen de meeste aandacht uit naar het onderscheid tussen ‘politie’ en ‘justitie’.²⁶

22 Zie, naast het tweede hoofdstuk van Vile, *Constitutionalism*, ook Casper, *Separating Powers*, 9.

23 B. Tierney, *Religion, Law, and the Growth of Constitutional Thought, 1150-1650*, Cambridge, 1982, 31; zie ook D. Wyduckel, *Princeps Legibus solutus. Eine Untersuchung zur frühmodernen Rechts- und Staatslehre*. Schriften zur Verfassungslehre, dl. 30, Berlin, 1979, 76 e.v. Zie voor de Nederlanden A.S.de Blécourt, *Kort begrip van het oud-vaderlands burgerlijk recht*, ed. H.F.W.D. Fischer, Groningen, s.d., 11 (*justitia* als ruim en overkoepelend begrip in het Frankisch-Germaanse tijdperk; *iudex* als rechter (in moderne zin) en als ambtenaar); S.J. Fockema Andreae, *De Nederlandse Staat onder de Republiek*, s.l. [Amsterdam], 1985, 97 en 104 (die spreekt van de principiële eenheid der overheid, uitgaande van de plicht tot het bewaren van orde en rust); J.P.H. de Monté ver Loren en J.E. Spruit, *Hooflijnen uit de ontwikkeling der rechterlijke organisatie in de Noordelijke Nederlanden tot de Bataafse omwenteling*, Deventer, 1982, 115 en volgende, vooral 133 en 144 (die het rechterschap (in oude zin) de kern van de landsheerlijke rechten noemt); B.C.M. Jacobs, *Justitie en politie in 's-Hertogenbosch voor 1629*, Assen, 1986, 107 (rechtspraak in Frankische tijd dominant, *justitia* als term voor de gehele overheidszorg).

24 Ik wijs hier in het bijzonder op hetgeen Stolleis hierover opmerkt in M. Stolleis, ‘*Condere leges et interpretari. Gesetzgebungsmacht und Staatsbildung im 17. Jahrhundert*’, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung*, 1984, 89-116, in het bijzonder 105.

25 Geciteerd uit Vile, *Constitutionalism*, 32; zie *Ibidem*, 31 voor de bespreking van Sadler en Lawson.

26 Zie onder meer Fockema Andreae, *De Nederlandse staat*, 146; J.V. Rijpperda Wierdsma, *Politie en Justitie. Een studie over Hollandschen staatsbouw tijdens de Republiek*, dissertatie Leiden, Zwolle, s.d.; de Blécourt, *Kort begrip*, 10 en 27; Jacobs, *Justitie en politie*, 2, 107-108 en 140; De Monté ver Loren en Spruit, *Hooflijnen*, 170.

Soms wordt ‘gracie’ (gratieverlening) genoemd als derde, afzonderlijke afgeleide van de oorspronkelijke rechtsmacht.²⁷ Politie is een moeilijk te duiden begrip; soms is het algemeen te nemen als de overheidstaak, vaak is de betekenis ervan beperkter. Meestal staat het voor het binnenlands burgerlijk bestuur in het algemeen, met uitsluiting van financiën en rechtspraak, maar doorgaans met inbegrip van wetgeving. Justitie staat in eerste instantie voor rechtspraak in de enge zin, maar zonder daartoe beperkt te zijn. De grens tussen politie en justitie was vaag en hetzelfde gold voor de verdeling van competenties over de verschillende bestuurlijke en justitiële organen. De landsheerlijke gewestelijke justitiehoven van de zestiende eeuw bijvoorbeeld achtten zichzelf te eerbiedwaardig om zich slechts met rechtspraak bezig te houden, met de beslechting van geschillen van particulieren. Zij achtten zich bevoegd tot de overheidstaak in het algemeen.²⁸

Begin zeventiende eeuw zou de jonge Republiek dan ook te maken krijgen met de nodige competentiegeschillen die zich afspelen op de grens tussen politie en justitie. Zo zou in de eerste decennia van die eeuw de kwestie spelen rond politieke uitzettingen uit de steden van verdachte (aanvankelijk vooral Spaansgezinde, later, onder het regime van Oldenbarnevelt, vooral contra-remonstrantse) sujetten.²⁹ Een dergelijke uitzetting kon worden beschouwd als een maatregel genomen ter bescherming van de openbare orde, en dus behorende tot de politie, tot de competentie van de stadsbesturen. Maar menig-een bepleitte op goede gronden dat tegen een dergelijke maatregel de gang naar justitie (Hof, Hoge Raad) open moest staan, nu immers de instructies van Hof en Hoge Raad deze hoven verplichtten elke klacht van een burger van Holland in behandeling te nemen. De stadsbesturen zagen zich echter niet graag door de rechter op de vingers gekeken en verzetten zich tegen inmenging.³⁰ Een ander voorbeeld van de vage grens tussen politie en justitie zijn de gevallen waarin een persoon door de rechter was vrijgesproken, maar op grond van bescherming van de openbare orde werd vastgehouden.³¹

Zolang de grens tussen justitie en politie vaag blijft, is het onmogelijk de rechterlijke macht inhoudelijk af te scheiden van de andere machten. Nog los van deze vage grens ging de toenmalige theorie en praktijk er in algemene zin vanuit dat een soeverein aan justitie, dus aan de rechter, de nodige instructies kan geven, dat de soeverein bevoegdheden kan delegeren en ontnemen, en dat hij zaken aan de rechtsmacht van de hoven kan onttrekken.³²

27 Aldus bijvoorbeeld Hugo de Schepper en René Vermeir, ‘Inleiding’, in: Idem (red.), *Hoge rechtspraak in de oude Nederlanden*. Publicaties van de Vlaams-Nederlandse Vereniging voor Nieuwe Geschiedenis, dl. 5, Maastricht, 2006, 3 en 7; onder ‘policie’ scharen zijn ook de bevoegdheid van de soeverein om oorlogen te verklaren, bondgenootschappen en vrede af te sluiten.

28 Fockema Andreae, *De Nederlandse staat*, 104.

29 Zie bijvoorbeeld J. den Tex, ‘Oldenbarnevelts geschil met de Hoven van Justitie’, *Bijdragen en mededelingen betreffende de geschiedenis der Nederlanden*, 1969, 5-23 en H. Gerlach, *Het proces tegen Oldenbarnevelt en de ‘maximen van de staet’*, Haarlem, 1965, in het bijzonder 532-586 over de ‘Justicie’.

30 Zie Den Tex, ‘Oldenbarnevelts geschil’, 11.

31 Ontleend aan Fockema Andreae, *De Nederlandse staat*, 104 en volgende.

32 Heel nadrukkelijk hierover Rijpperda Wierdsma, *Politie en Justitie*, 58-59, die erop wijst dat (tijdens de Republiek) rechtsmacht werd gezien als onderdeel van de soevereine macht en dat ieders rechtsprekende bevoegdheid uiteindelijk

In reflectie hierop zij om te beginnen gesteld dat men, wat de Nederlanden betreft, met recht de vraag kan opwerpen waar, of bij wie, in de jaren 1583/1584 de soevereiniteit eigenlijk lag. Spoedig zou de discussie hierover in deze gewesten losbarsten; zij werd ten volle en met verve gevoerd tijdens de regeerperiode van Robert Dudley, graaf van Leicester (1585-1587). In deze discussie figureerde de jurist en Goudse pensionaris François Vranck (ca. 1555-1617), wiens opvattingen een belangrijke theoretische basis zouden vormen voor inrichting van de Republiek, als belangrijkste verdediger van de soevereiniteit van de Staten. Thomas Wilkes (ca. 1545-1598), het Engelse lid van de Raad van State tijdens het bewind van graaf Leicester, was zijn belangrijkste tegenstander.³³ Wat er ook zij van deze discussie omtrent de drager van de soevereiniteit, zolang het uitgangspunt is dat de soeverein zich kan mengen in de gang van justitie, is duidelijk dat in de theorie niet kan worden gesproken van een afgescheiden, onafhankelijke rechterlijke macht.

Want natuurlijk vereist een ‘onafhankelijke rechterlijke macht’, zoals Den Tex die meende te zien, naar ons idee meer dan dat er een onderscheid is aangebracht tussen de staatsfuncties. In het bijzonder vereist deze idee dat deze functies in verschillende handen worden gelegd en dat de uitoefening ervan in onafhankelijkheid van andere machten geschiedt.³⁴ De staatsfuncties moeten niet alleen worden onderscheiden, maar ook gescheiden, en dat bovendien niet in eerste instantie vanuit een doelmatigheidsgedachte, maar uit principe.

3.2 Gemengde constitutie

Ook deze gedachte van gescheiden staatsfuncties wordt ver terug in de geschiedenis al voorbereid.³⁵ In de literatuur wordt, in aanvulling op de onderscheiden staatsfuncties die hierboven zijn behandeld, verwezen naar de theorie van de gemengde regeervorm. Deze theorie gaat er vanuit dat de beste regering die is waarin de verschillende majeure belangen van de grootste onderscheiden verbanden waaruit de staat is opgebouwd zich vertegenwoordigd weten, en waarin de regering is samengesteld uit zowel monarchale, als aristocratische en democratische elementen.³⁶ In de ideale situatie participeren al deze

werd teruggeleid op de soeverein (soms verkregen, al dan niet onder bezwarende titel, als privilege, als ‘eigen recht’) en dat beperkingen van de soevereiniteit veeleer voortvloeiden uit subjectieve rechten, dan uit het objectieve recht. Zie ook Den Tex, ‘Oldenbarnevelts geschil’, 23; Gerlach, *Het proces tegen Oldenbarnevelt*, 541-542 en 557.

³³ Zie voor deze discussie onder meer Van Gelderen, *The Political Thought*, paragrafen 5.6 en 5.7, en T.J. Veen, ‘Van Vranck tot Kluit. Theorieën over de legitimatie van de soevereiniteit der Staten Provinciaal (1587-1795)’, in: Ph.H. Breuker en M. Zeeman (red.), *Freonen om ds. J.J. Kalma hinne. Stúdzjes meast oer Fryslán, foar syn fifensantichste jierdei*, Leeuwarden, 1982, 302-324.

³⁴ Vergelijk de eerder aangehaalde factoren die Simon, *Die Unabhängigkeit*, 5, onderscheidt.

³⁵ Ik volg nog steeds in belangrijke mate Vile, *Constitutionalism*, chapter 2. Voor de discussies in de Nederlanden, zie Van Gelderen, *The Political Thought*, chapter 5.

³⁶ Zie J.H. Franklin, ‘Sovereignty and the Mixed Constitution. Bodin and His Critics’, in: J.H. Burns en M. Goldie (red.), *The Cambridge History of Political Thought, 1450-1700*, Cambridge, 1991, 298-328, die op 302 de volgende omschrijving geeft van een gemengde constitutie: ‘a constitution, that is, wherein the sovereign was said to be compounded of monarchy, aristocracy, and democracy, or any two of these’.

verbanden gezamenlijk in alle overheidsfuncties en houden ze elkaar zodoende in evenwicht, waardoor, zo is de gedachte, de belangen van alle verbanden gewaarborgd zijn.

De verschillen tussen beide theorieën, die van onderscheiden staatsfuncties en die van de gemengde regeervorm, zijn groot. Zo ontbreekt het standenonderscheid in de uitgangspunten van de eerste theorie, terwijl het aan de basis ligt van de idee van de gemengde regeervorm. In zekere zin sluiten beide theorieën elkaar logisch gezien zelfs uit. Waar de eerste theorie zich beijvert om de staatsfuncties van elkaar te scheiden, richt zich de gemengde regeervorm op een gemeenschappelijke uitoefening van alle overheidstaken door de monarch, de aristocratie en de burgerij gezamenlijk.

Toch is de leer van de machtscheiding in belangrijke mate de resultante van het samenvloeien van beide ideeën. Gevoed door het gedeelde doel, de afgrenzing van de macht door het opwerpen van interne ‘checks’ binnen de regering,³⁷ bestond er een tendens om de drie gescheiden machten uit de eerste theorie te verdelen over de drie verbanden uit de tweede.³⁸ Heet hangijzer hierbij was vooral de zeggenschap over de wetgevende macht, ‘[t]he battle for the control of the “chief mark of sovereignty”, the legislative power’,³⁹ die in de zeventiende eeuw zou losbarsten.

In 1583/1584 lagen de meeste van deze ontwikkelingen nog in de toekomst. Toch klinken er al in de tweede helft van de zestiende eeuw stemmen, aanvankelijk vooral onder Franse hugenoten, die ervoor lijken te pleiten – in navolging van de literatuur formuleer ik hier voorzichtig – om de ene functie, in het bijzonder wetgeving, bij het ene orgaan te leggen (doorgaans de standenvertegenwoordiging, de statenvergadering) en de bevoegdheden van met name de koning te beperken tot de uitvoering. François Hotman liet een dergelijk geluid horen in zijn *Francogallia* (1573), met een beroep op het verleden, een verleden met een gemengde regeervorm waarin de bevoegdheid tot wetgeving was toevertrouwd aan een jaarlijkse, publieke ‘nationale’ vergadering (*gentis concilium*) van de drie standen.⁴⁰ Een vergelijkbaar standpunt kan worden gevonden in de *Vindiciae contra tyrannos* (1579).⁴¹ Deze ideeën waren in 1583 zeer recent en ze waren geformuleerd in de strijd

37 Vile, *Constitutionalism*, 34.

38 Casper, *Separating Power*, 9, merkt op dat ‘many political writers, Montesquieu included’ beide theoretische benaderingen (gescheiden functies, gemengde regeervorm) niet altijd scherp uit elkaar houden; zie ook *ibidem*, 11: ‘The challenge faced after the Declaration of Independence was how to adapt the institutions of mixed government to the doctrine of popular sovereignty’, een doctrine die immers maar één bron van ‘power’ erkende, te weten het volk.

39 Vile, *Constitutionalism*, 33-34; *ibidem*, 26: ‘a seventeenth-century contest for the control of the “legislative power”’.

40 Vile, *Constitutionalism*, 38, onder verwijzing naar de Engelse editie van Hotman, *Franco-Gallia*, Londen, 1721, 64-65 en 77. Heel voorzichtig, in aansluiting op met name Vile, *Constitutionalism*, 38: ‘this demand seems to be on the point of being formulated’; en ‘[Hotman] seemed to be on the verge of demanding that the King be limited to the “administration” of the Kingdom’. Extra voorzichtig, aangezien J.W. Sap, *Paving the Way for Revolution. Calvinism and the Struggle for a Democratic Constitutional State*, Amsterdam, 2001, 39, verdedigt dat het de ‘administrative authority’ is die Hotman bij de ‘assembly of the three estates’ legt. Inderdaad lezen we bij Hotman (*Franco-Gallia* (Londen 1721), 64) dat de ‘Supreme Administration of the Francogallican Kingdom was lodged in the Public Annual Council of the Nation’, waaronder begrepen (*ibidem*, 77) ‘the making of all Public Laws’; in de tweetalige editie (gebaseerd op *Francogallia* 1573) verzorgd door Ralph E. Giesey en J.H.M. Salmon, Cambridge, 1972, 290 lezen we: *intelligetur [...] summam regni Francogallici administrationem penes publicum et solenne gentis Concilium fuisse*. Zie ook Sap, *Paving the way*, 62: ‘limitation of power was [voor Hotman, GvN] more important than the separation of powers’.

41 Vile, *Constitutionalism*, 38, onder verwijzing naar G. Gooch, *English Democratic Ideas in the Seventeenth Century*, Cambridge,

van enkele (religieuze) geestverwanten van de Nederlandse opstandelingen met hun koning. Zoals gezegd, zouden ze in de zeventiende eeuw verder worden uitgewerkt.

De uitwerking van de idee van een onafhankelijke rechterlijke macht, met een eigen plaats binnen het schema koning-aristocratie-burgerij zou ondertussen nog langer op zich laten wachten. Deze idee zou pas in de achttiende eeuw tot volle bloei komen en zich vooral ontwikkelen in reactie op het besef dat ook een uit de standen voortgekomen of democratische, parlementaire wetgever, zijn macht tiranniek kan gebruiken en aldus een gevaar kan vormen voor de (individuele) vrijheid.⁴²

3.3 Eforen

Ondertussen brachten de Franse hugenoten nog een ander, met bovenstaande samenhangend, element naar voren, dat mijns inziens als derde idee in de ontwikkeling van de gedachte van een onafhankelijke rechter een plaats verdient. Ik doel hier op hun uitwijdingen over de instelling van ‘eforen’,⁴³ een term en idee ontleend aan de Spartaanse constitutie uit de oudheid, vaak ook in verband gebracht met de Romeinse volkstribunen. Het gaat hierbij om toezichthouders op de uitoefening van de macht, van wie de machtsbasis – en dat lijkt mij in dit kader van bijzonder belang – expliciet buiten de vorst is gedacht, en wel direct in het volk.⁴⁴

Ruimte voor deze idee ontstond toen calvinistische staatstheorieën in het laatste kwart van de zestiende eeuw zich in ‘democratische’ richting ontwikkelden.⁴⁵ Waren de theorieën van de calvinisten in de jaren 1550 verregaand gebaseerd op Luthers constitutioneel gedachtegoed, vanaf de jaren 1570 kwam steeds sterker de nadruk te liggen op seculiere elementen, veelal ontleend aan katholieke (laat-)scholastieke denkers. Waar Lutherse constitutionele theorieën werden gekenmerkt door de centrale idee dat alle macht van God komt, gingen de katholieke denkers uit van de idee dat alle macht van het volk komt.⁴⁶

In de theorieën van de hugenoten waren het dikwijls de vertegenwoordigende lichamen, dus de Statenvergaderingen, die de functie van eforen vervulden en als zodanig paste deze invulling nog binnen het schema van de gemengde regeervorm: het aldus vertegenwoordigde volk deelde in de overheidsmacht doordat het negatieve macht (veto) uitoefende. Een aantal keren echter kwam een schrijver los van zo’n representatieve ‘check’, en daarmee ook verder verwijderd van de centrale idee van de gemengde regeer-

1927, 17: ‘The authors of the *Vindiciae* who, contending for the legislative power of the States-General, almost reached the doctrine of the separation of powers’.

⁴² Vile, *Constitutionalism*, 37: ‘the emergence of a recognition of an independent judicial branch, which will take its place alongside King, Lords, and Commons’. Vergelijk ook het hiervoor aangehaalde citaat van Simon, *Die Unabhängigkeit*, 2.

⁴³ Deze passage over de eforen is in belangrijke mate gebaseerd op Q. Skinner, *The Foundations of Modern Political Thought, II: The Age of Reformation*, Cambridge, 1978, 314 en volgende.

⁴⁴ Nadrukkelijk aldus Skinner, *The Foundations*, 324. *Ibidem*, 230 en volgende, voor de eforen in Calvijns theorie.

⁴⁵ Zie in dit verband Kossmann, ‘Volksoevereiniteit’, 78 en volgende voor zijn reactie op de verbazing van Skinner daarover.

⁴⁶ Skinner, *The Foundations*, 321.

vorm, en vinden we de lagere magistraten als eforen. Daarbij werden deze lagere magistraten, die als zodanig weer een duidelijke reminiscentie waren van Luthers gedachtengoed, nadrukkelijk gepresenteerd als functionarissen van het koninkrijk en in deze hoedanigheid als eforen afgezet tegen de functionarissen van de koning. In het verlengde hiervan vinden we onder Franse auteurs een enkele maal ook de parlementen (in het bijzonder dat van Parijs) geplaatst als rechter tussen de vorst en het volk.⁴⁷

Aan de andere kant van het Kanaal hield George Buchanan in 1579 een pleidooi om de interpretatie van de wet (*legum interpretatio*) de koning uit de handen te nemen en toe te vertrouwen aan personen die deze niet, zoals hij zelf zei, als instrument van tirannie kunnen misbruiken.⁴⁸ Met deze opvatting stond hij haaks op de gebruikelijke visie die ervan uitging dat de bevoegdheid om de wet te interpreteren als vanzelf toekomt aan degene die de bevoegdheid heeft de wet te stellen.⁴⁹ In de literatuur wordt dit pleidooi van Buchanan, die, het zij terzijde opgemerkt, ook overigens aan de koning weinig macht liet, wel gezien als een vroege nadruk op het belang van een onafhankelijke rechter.⁵⁰

4 Graaf Willem en een onafhankelijke rechterlijke macht?

Ideeën die mijns inziens in verband kunnen worden gebracht met het complexe begrip van een onafhankelijke rechterlijke macht lagen hiermee eind zestiende eeuw als het ware voor het oprapen. Ik noemde er drie: (1) onderscheiden staatsfuncties, (2) te leggen in verschillende handen, en (3) machtcontrolerende functionarissen met een eigen, van de machthebber onafhankelijke, machtsbasis. Het is onwaarschijnlijk dat deze ideeën bij het opstellen van de capitulatievoorwaarden onbekend zouden zijn geweest. Ik wijs er in dit verband slechts op dat een aantal Franse hugenoten betrokken is geweest bij het opstellen van Oranjes *Apologie*, terwijl bijvoorbeeld de Friese jurist Albada in 1579/1580 het lezen van het werk van (onder anderen) Hotman aanbeval aan ‘alle politieke personen’.⁵¹

47 Zie Skinner, *The Foundations*, 315, voor het onderscheid tussen ‘representative checks’, zoals te vinden bij Hotman, en ‘legal checks’, als te vinden bij Beza en Mornay. Mornay (*Vindiciae contra tyrannos*) onderscheidt (Skinner, *The Foundations*, 317 en 333-334) ‘officers of the kingdom’ van ‘officers of the king’. Zie ook Sap, *Paving the way*, 40 over Hotman’s ‘councillors’ van het koninkrijk en die van de koning. Mornay beschouwt het Parlement de Paris als een ‘judge between the king and the people, and especially between the king and particular individuals’ (Skinner, *The Foundations*, 317; vgl. *ibidem*, 311, over Hotman, die de parlementen onderschuift).

48 G. Buchanan, *De iure regni apud Scotos Dialogus*, Edingburgh, 1579 (herdr. Amsterdam, 1969), 40: ‘quibus tyrannidis instrumentum esse non potest’.

49 Stolleis, ‘*Condere leges et interpretari*’.

50 Vile, *Constitutionalism*, 30-31. Over Buchanan, zie ook Skinner, *The Foundations*, 339 en volgende, en R.A. Mason, ‘People Power? George Buchanan on Resistance and the Common Man’, in: R. von Friedenburg (red.), *Widerstandsrecht in der frühen Neuzeit. Erträge und Perspektiven der Forschung im deutsch-britischen Vergleich*. Zeitschrift für historische Forschung, Beihefte, dl. 26, Berlijn, 2001, 163-181; op 171 en 174 benadrukt Mason dat de koning bij Buchanan geen ‘judicial function’ krijgt.

51 Over de betrokkenheid van Languet en Duplessis-Mornay bij Willem van Oranjes *Apologie*: Van Gelderen, *The Political Thought*, 151. In zijn *Acta pacificationis quae (...) Coloniae habita sunt*, Leiden, 1580, respectievelijk *Acten vanden Vredehandel, geschiet te Colen*, Leiden, 1580, somt de Friese jurist Aggaeus van Albada (*Acten*, 161) zes werken op die ‘alle politieke personen’

Het was natuurlijk nog wel van belang om al deze elementen aan elkaar te koppelen. Ik geloof niet dat in de capitulatievoorwaarden deze stap wordt gezet.⁵²

Om te beginnen wil ik hier nogmaals benadrukken dat de grens tussen ‘politie’ en ‘justitie’ in de jaren tachtig van de zestiende eeuw onvoldoende scherp was om te kunnen komen tot een onafhankelijke rechterlijke macht die recht en vrijheid, collectief opgevat of individueel, waarborgt tegen onrechtmatig overheidsingrijpen. Noch naar orgaan, noch naar functie en bevoegdheden kunnen politie en justitie in die tijd voldoende duidelijk worden onderscheiden, laat staan gescheiden. Ik wijs er in dit verband ook op dat het ontbrak aan een orgaan dat exclusief met wetgeving was belast: de rechter (zowel de lagere rechters als de hoven) en zeker ook het bestuur (‘politie’) werden bevoegd geacht tot regelgeving.⁵³ Hoe een en ander zich onder graaf Willem zou hebben ontwikkeld, weten we niet. Wel weten we dat niet veel later de beschermers van de privileges, de Staten, zelf de dragers werden van de soevereiniteit. De lotgevallen van Oldenbarnevelt en Hugo de Groot laten zien dat de Staten Generaal ook gebruik maakten van de mogelijkheid om politieke processen te voeren buiten de rechtsmacht van Hof en Hoge Raad om. De Groot zal een aantal maal trachten de grens tussen politie en justitie helder (en in zijn voordeel) te trekken, maar zijn betoog bleef voorlopig zonder veel succes.⁵⁴

Dit geeft aanleiding tot een volgende fundamentele vraag: zou Willem van Oranje met de grafelijkheid ook de ‘soevereiniteit’ hebben ontvangen? Immers, de idee van een rechterlijke macht die in zekere mate onafhankelijk wordt gedacht van de soeverein, hoe onduidelijk ook naar functie van andere machten afgescheiden, zou toch op zijn minst opmerkelijk zijn, ook in het landschap van de Nederlandse theorievorming.⁵⁵ We weten dat Anjou, die Jean Bodin onder zijn raadsheren had, de titel ‘Soeverein’ had geambieerd maar niet gekregen, bevreesd als men was voor de lading die door die term werd gedekt en met als excuus dat deze term in het taalgebied van de gewesten niet bestond.⁵⁶

zouden moeten lezen: Innocent Gentillet, *Discours sur les moyens de bien gouverner et maintenir en bonne paix un Royaume ou autre Principauté ... Contre Nicolas Machiavel Florentin* (1576), Marius Salamonijs, *De principatu libri VII* (1544); Hieronymus Osorio da Fonseca, *De Gloria libri V, ejusdem de Nobilitate civili et christiana libri V* (1571); François Hotman, *Franco-Gallia* (1573); Jean Bodin, *Les Six Livres de la République* (1576) en het werk van Fernando Vázquez, ‘Spaignaert’. Ook naar de *Vindiciae contra tyrannos* (1579) wordt in dit werk regelmatig verwezen. Wellicht verschenen de *Acta/Acten* net te vroeg om Buchanans *De iure regni apud Scotos* uit 1579 in de lijst op te nemen. Zie verder mijn ‘Fernando Vázquez, ‘Spaignaert’, en de Nederlandse Opstand’, *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 2000, 523-540, en mijn ‘Jean Bodin en de Nederlandse Opstand’, *Pro Memorie*, 2001, 49-66. Zie ook Skinner, *The Foundations*, 337 en 338, n. 1, en de reactie van Kossmann, ‘Volkssouvereiniteit’, 78 en volgende.

52 Vergelijk in een ander verband Kossmann, ‘Bodin, Althusius en Parker’, 87, over pamfletenschrijvers uit 1581: ‘Men volgt de schrijvers als het ware tot op de drempel van de nieuwe staat, maar ziet hen deze niet binnengaan’.

53 Fockema Andreae, *De Nederlandse staat*, 97: ‘Geen enkel orgaan was in een staat als die onzer oude Republiek uitsluitend met wetgeving belast’ en ‘De eenheid der overheid [...] was voor de burgers onder de oude staat een veel reëler verschijnsel dan het functionele onderscheid’. Zie ook Jacobs, *Justitie en politie*, 107.

54 Zie mijn ‘Hugo Grotius, Privileges, Fundamental Laws and Rights’, *Grottiana*, 2011, 1-19, met name 14 en volgende.

55 Al eerder wees ik op Rijpperda Wierdsma, *Politie en Justitie*, 58-59; Den Tex, ‘Oldenbarnevelts geschil’, 23 en Gerlach, *Het proces tegen Oldenbarnevelt*, 541-542 en 557.

56 Van Gelderen, *The Political Thought*, 180; Griffiths, ‘Humanists and representative government’, 62 en 71; zie ook Kossmann, ‘Volkssouvereiniteit’, 71-72.

Als we de capitulatievoorwaarden nog eens lezen, wordt al snel duidelijk dat graaf Willem althans niet Bodins dynamische, legislatieve soevereiniteit zou hebben ontvangen.⁵⁷ Nadrukkelijk was bepaald dat wetgeving (in de vorm van privileges of ordonnanties) niet kon geschieden dan met toestemming van de Staten – de beschermers van de privileges en de oude orde.⁵⁸ Deze kwestie van de graaf als soeverein kan waarschijnlijk niet eenduidig worden beslist. Zo beantwoordde Adriaan Kluit de vraag naar de ‘soevereiniteit’ van graaf Willem met erop te wijzen dat ‘de klem der zaken’ bij de graaf zou komen te liggen. Hij besloot het punt als volgt: ‘een Souverein, maar een zeer bepaald Souverein!’⁵⁹ Het is natuurlijk zeer de vraag of een ‘zeer bepaald Souverein’ niet een *contradictio in terminis* oplevert – het zal afhangen van de definitie die men heeft van ‘soeverein’ en ‘soevereiniteit’. Hierboven is opgemerkt dat toen Anjou de titel ‘soeverein’ ambieerde, hem deze werd ontzegd. Ik wees er eerder ook al op dat de capitulatievoorwaarden in belangrijke mate waren gebaseerd op de bepalingen van het Verdrag van Plessis-lès-Tours.⁶⁰ Juist de bepaling omtrent de ‘onafhankelijke rechterlijke macht’ (artikelen 17 en 18 van de capitulatievoorwaarden), hoe dan ook een beperking van macht en bevoegdheden van de graaf, waren in dat verdrag met Anjou nog niet te vinden. Graaf Willem zou dus nog meer beperkt zijn geweest in zijn bevoegdheden dan Anjou, die ook al geen soeverein mocht heten.

Dat brengt ons terug bij de vraag naar de verhouding tussen de graaf en de rechter. Bezien van de andere kant, zie ik nergens geformuleerd de gedachte dat de grondslag van de rechtsmacht buiten de graaf zou liggen, bijvoorbeeld bij het volk, of bij de Staten als vertegenwoordigers van het volk. Men zou kunnen concluderen dat de capitulatievoorwaarden blijf geven van het tegenovergestelde, juist gezien het opnemen van de voorwaarde dat de graaf de gang van het recht ongemoeid laat. Men kan redeneren dat het opnemen van deze bepaling slechts nodig is wanneer er vanuit wordt gegaan dat de graaf zonder een dergelijke voorwaarde tot dat ingrijpen in principe bevoegd zou zijn geweest. Hier valt er op te wijzen dat volgens de capitulatievoorwaarden de benoeming van alle hoge functionarissen, waaronder begrepen die van Hof en Hoge Raad, geschiedde door de graaf, uit drie door de Staten genomineerden. De gedachte van de rechters als eforen moet hiermee worden verworpen.

Ik betwijfel tenslotte sterk of de opstellers van de capitulatievoorwaarden van een onafhankelijke rechter zouden verwachten wat wij er vandaag de dag van verwachten, een beschermer van recht en vrijheid van het individu tegen aantasting door de overheid, het ‘Palladium der bürgerlichen Freiheit’.⁶¹ Toch gaat het juist daarom wanneer we de onafhanke-

57 Bodin (*Les Six Livres de la République*, I.10) geeft als wezenskenmerk van de soeverein ‘la puissance de donner loy à tous en general, et à chacun en particulier (...) sans le consentement de plus grand, ni de pareil, ni de moindre que soy’.

58 Art. 6 van de capitulatievoorwaarden vereist ‘consent en bewillinge van den Staten’ voor het verlenen van privileges en het maken van plakaten of ordonnantiën ‘streckende tot enige veranderinge van den staet, politie of neringe van den Landen’. Kluit, *Historie*, 348, merkt op dat ‘de klem der Wetgeving (...) meer in handen van de Staten dan van den Prins geraakte’.

59 Kluit, *Historie*, 351.

60 Zie onder meer Kluit, *Historie*, 349-350, en Rowen, *The Princes of Orange*, 29.

61 Simon, *Die Unabhängigkeit*, 3. Vergelijk in dit verband ook Rijpperda Wierdsma, *Politie en Justitie*, 154:

lijkheid van de rechter benaderen vanuit de theorie van de machtenscheiding. Recht en vrijheid werden in de tijd van Willem van Oranje niet in eerste instantie individueel, maar veeleer collectief gedacht. Deze collectieve vrijheid was gewaarborgd door privileges en oude gebruiken. De beschermers van deze privileges tegen de machtspretenties van een soeverein, zo men wil ‘de eforen van Holland en Zeeland’, dat waren de Staten en dus niet het Hof of de Hoge Raad.⁶² Het is ook precies in deze zin dat we de eforen tegenkomen aan het eind van het vijfde hoofdstuk van het niet geheel objectieve, politiek gekleurde boekje *De Antiquitate Reipublicae Batavae* (1610) van Hugo de Groot. Aan de eerder hierboven ter sprake gekomen anomalie dat deze Staten niet veel later zelf de dragers zouden worden van de soevereiniteit, kunnen we in dit verband voorbij gaan.

Aan de graaf werd binnen die door de Staten beschermde orde de hoogste macht toevertrouwd. Daartoe behoorde onder meer naast wetgeving (gedeeld met de Staten) en ‘politie’ ook de taak ervoor te zorgen dat de rechtsgang gewaarborgd bleef en dat recht zou geschieden zoals men dat gewend was. De bevoegdheid om hier in te grijpen, verkreeg hij niet.

5 Conclusie

Belangrijke ingrediënten voor de idee van een onafhankelijke rechterlijke macht waren in 1584 in theorie aanwezig, maar belangrijke stappen moesten nog worden gezet. In de capitulatievoorwaarden van 1584 werden die stappen naar mijn idee niet gezet.

Bij nadere beschouwing past hetgeen we daar vinden over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht meer in de enigszins merkwaardige, Nederlandse geschiedenis van het ontbreken van een ‘echte’ soeverein, dan in de geschiedenis van de machtenscheiding. Dat de rechterlijke macht van de graaf ‘onafhankelijk’ werd gemaakt, zoals Den Tex opmerkte, zegt uiteindelijk in het kader van de ontwikkeling van de idee van de machtenscheiding niet veel, zolang voor het overige de ‘constitutionele’ positie van de rechter afgezet tegen, vooral, de soeverein onduidelijk is, en zolang het domein en de organen van de rechterlijke macht onvoldoende duidelijk en exclusief zijn afgebakend van de andere ‘machten’.

En waar het gaat om het waarborgen van recht en vrijheid: deze waren in de tijd waar-

⁶² Merkwaardigerwijze genoot de persoonlijke vrijheid in zooverre dus veel minder afdoende bescherming dan de vrijheid van goederen’. Bij confiscatie van goederen stond de gang naar het recht open, bij politieke uitzettingen zonder confiscatie niet. Inderdaad behandelt Fockema Andreae, *De Nederlandse staat*, 103-104, onder het kopje ‘Rechterlijk ingrijpen in het bestuur’, rechterlijke controle op bezit (bevelen tot bezitshandhaving, ‘maintenu’, en het verbieden van bezitsstoomnis, ‘complainte’ of ‘spolie’): ‘een krachtige rem op bestuurswillekeur’.

⁶² M. van Gelderen (red.), *The Dutch Revolt*, Cambridge, 1993, xiii en xvii-xviii: ‘liberty as the crucial political value, privileges as the constitutional guarantees of liberty, and the States as the guardians of the privileges’. Idem, *The Political Thought of the Dutch Revolt*, 163: ‘The States were presented as the principal guardians of liberty’; zie ook *ibidem*, 180. Overigens staat voor het gewest Holland vast dat de Staten van oorsprong niet hun basis in het volk vinden, maar zijn ontwikkeld vanuit de landsheerlijke raad, zie onder meer De Monté ver Loren en Spruit, *Hoofdlijnen*, 152: de Bataafse mythe is een mythe.

over het hier handelt gewaarborgd door de privileges, en de bescherming daarvan lag in de handen van de Staten.

Summary

According to jurist (and historian) Jan den Tex, the idea of an independent judiciary can be found in the conditions under which Holland and Zeeland, in 1584, were prepared to accept Prince William of Orange as count of these provinces (the so-called ‘*Capitulatievoorwaarden*’ – ‘conditions of capitulation’/terms of agreement). Is it likely that this idea had indeed come to the minds of the drafters of these conditions? In this study, three possible background theories of the idea of an independent judiciary are concisely explored: separation of state powers, mixed government, and sixteenth-century (‘monarchomach’) ideas on the institution of ‘ephors’. Together, these three theories come close to the core of the modern idea of an independent judiciary. However, they don’t seem to be combined as such in the aforementioned ‘*Capitulatievoorwaarden*’.

Keywords

Independent Judiciary, Separation of Powers, Mixed Government, Ephors, Sovereignty, William of Orange

DE JURIDISERING VAN HET BEROEP VAN VROEDVROUW: IN STROOMVERSNELLING VANAF DE NEGENTIENDE EEUW

Inleiding

De zorgverlening voor moeder en kind was zeer lang het exclusieve terrein van de vroedvrouwen. Het op de wereld zetten van een kind was in de Oudheid op het randje van mysterieus en enkel 'vroede vrouwen' konden dit mysterie vatten.¹ Deze vroedvrouwen assisteerden vrouwen tijdens het baringsproces. Het waren meestal vrouwen van rijpere leeftijd, die zelf veel kinderen hadden gebaard. De vroedvrouwen bouwden dus hun kennis vooral praktisch op.² De Griekse medicus Soranus van Efese (tweede eeuw na Chr.) nam geen genoegen met deze praktische deskundigheid en legde de lat hoger. In zijn *Gynaikēia* (vierdelig werk over vrouwenaandoeningen) benadrukte Soranus, naast het goed geheugen en de krachtige benen van de vroedvrouw, vooral de noodzaak van theoretische kennis.³ Pas eeuwen later drong deze gedachtengang door. De vroedvrouw verwierf intussen een monopoliepositie in het verzorgen en begeleiden van zwangerschap en bevalling.

Hoewel het assisteren van vrouwen in arbeid de kerntaak was van de vroedvrouwen, fungeerden ze, vooral vanaf de veertiende eeuw, ook als *auxiliaires de justice*.⁴ Vroedvrouwen onderzochten vondelingen, babylijkjes (om de doodsoorzaak te achterhalen) en pas bevallen vrouwen, die hun zwangerschap verborgen hielden (in geval van kindermoord). Op vraag van de rechtbank verrichtten ze medische expertises, bijvoorbeeld om te weten of geslagen vrouwen hun foetus zouden verliezen (zwaardere kwalificatie strafklacht) of om tekenen van verkrachting op te sporen. Ook kerkelijke rechtbanken deden een beroep op vroedvrouwen, onder meer om duidelijkheid te hebben over de maagdelijkheid van een echtgenote. Dit was belangrijk in het kader van een procedure betreffende de annulatie van een huwelijk. In het ancien régime groeide het maatschappelijk belang van de vroedvrouw en werden de eerste stapjes gezet voor de juridisering van het beroep.

Deze bijdrage biedt een historisch overzicht van de belangrijkste mijlpalen in de juridisering van het beroep van vroedvrouw vanaf de negentiende eeuw, aan de hand van een

1 J. Donnison, *Midwives and medical men. A history of interprofessional rivalries and women's rights*, Londen, 1977, 1.

2 C. Dupuis, D. Naaktgeboren en J. Noordam, *Een kind onder het hart. Verloskunde, volksgeloof, gezin, seksualiteit en moraal vroeger en nu*, Amsterdam, 1987, 14.

3 P. Defoort en M. Thiery, 'De vroedvrouwen', in: J. De Maeyer (red.), *Er is leven voor de dood. Tweehonderd jaar gezondheidszorg in Vlaanderen*, Kapellen, 1998, 214; A. Delva, *Vrouwengeneeskunde in Vlaanderen tijdens de late middeleeuwen*, Brugge, 1983, 43-44.

4 A. Bidon, *Les sages-femmes au Moyen-Age (3) Auxiliaires de justice au pouvoir redoutable*, s.d., 2001, 7, <http://www.neonatology.org/pdf/french.history.pdf>; J.J. De Meyer, *Recherches historiques sur la pratique de l'art des accouchements à Bruges depuis le XIVème siècle jusqu'à nos jours*, Brugge, 1843, 11; Delva, *Vrouwengeneeskunde*, 99-105.



Het schilderij *Geboortescene* van Abraham Bosse geeft aan dat de vroedvrouw de leiding heeft tijdens de bevalling. Uit: E. Hollaender, *Die Medizin in der klassischen Malerei*, Stuttgart, 1913, figuur 76.

literatuuroverzicht. Onder het motto dat kennis van het verleden nuttig kan zijn voor het historisch begrip van het huidige recht, richt dit artikel zich op het verwerven van inzicht in de totstandkoming van het hedendaagse beroepsterrein van de vroedvrouw. De wijzigingen in het wettelijk beroepsprofiel van de vroedvrouw worden geanalyseerd vanuit een sterk wijzigend maatschappelijk beeld, waar de rol van de mannelijke medicus en het belang aan gezondheidszorg exponentieel toenam. Als aanloop wordt de positie van de vroedvrouw in het ancien régime kort toegelicht.

1 De monopoliepositie van de vroedvrouw in het ancien régime

Op het einde van de vijftiende eeuw was de gekwalificeerde en beëdigde vroedvrouw de norm, gelet op de verschillende gemeentelijk uitgevaardigde reglementen.⁵ De lokale overheden betaalden dan ook enkele stadsvroedvrouwen, die uitgestuurd werden om zeer arme vrouwen (vooral tijdens pestepidemies) tijdens hun bevalling te assisteren.⁶ Een leerperiode en een meesterproef brachten de vroedvrouw in de zestiende eeuw de nodige juridische basis voor de uitoefening van een professionele activiteit. In Brugge bijvoorbeeld dateerden de eerste statuten voor vroedvrouwen en de erkenning van het beroep uit 1551.⁷ Dit betekende de geboorte van een gekwalificeerd en zelfbewust vroedvrouwenkorps.⁸ Kenmerkend voor de voorname positie van de vroedvrouw was de ba-

⁵ Defoort en Thiery, 'De vroedvrouwen', 215; Delva, *Vrouwengeneeskunde*, 109.

⁶ Delva, *Vrouwengeneeskunde*, 108; B.C.M. Jacobs, *Justitie en politie in 's-Hertogenbosch voor 1629. De bestuursorganisatie van een Brabantse stad*, Maastricht, 1986, 102; De Meyer, *Recherches historiques*, 9.

⁷ Delva, *Vrouwengeneeskunde*, 114-116.

⁸ S. De Graeve, 'Gefnuikte zelfstandigheid. Vroedvrouwen en verpleegsters in de marge van de vrije beroepen', in: L. Van Molle en P. Heyrman (red.), *Vrouwenzaken – zakenvrouwen. Facetten van vrouwelijke zelfstandig ondernemerschap in Vlaanderen 1800-2000*, Gent, 2001, 140.

rensnoodattestatie, een verklaring van de vroedvrouw over de naam van de verwekker van een kind.⁹ De vroedvrouw had de plicht om bij een barende vrouw naar de naam van de vader te vragen. Ze deed dit op het hoogst pijnlijke moment van de weeën, in de veronderstelling dat een vrouw ‘in haar hoogste barensood’ de waarheid sprak. Een dergelijk attest was belangrijk in procedures betreffende overspel of betwisting van het vaderschap.

De beroepserkenning van de gekwalificeerde vroedvrouw bracht echter ook de verdachtmaking van duivelse praktijken met zich mee voor de illegale vroedvrouw, ook wel baker genoemd. Vroedvrouwen werden in de vijftiende en zestiende eeuw geregeld beschuldigd van kindermoord als de bevalling fout liep en geassocieerd met heksen.¹⁰

De zeventiende eeuw staat in de literatuur bekend als de gouden eeuw voor de vroedvrouw in het Republiek der Verenigde Nederlanden.¹¹ Ze nam voor die tijd een vrij zelfstandige en geëmancipeerde positie in, vrij uniek (lees zeer uitzonderlijk) binnen een mannenmaatschappij.¹² De mannelijke ‘*medicinae doctores*’ (doctoren) en de mannelijke ‘*chirurgijnen*’ (heelmeesters) gingen de vroedvrouw wel voor op de hiërarchische ladder.¹³ De doctor was theoretisch opgeleid aan een medische faculteit van een hogeschool en beoefende de inwendige geneeskunde. De heelmeester genoot vooral een praktische opleiding en was beoefenaar van de uitwendige geneeskunde. Een vroedmeester was een heelmeester die zich toelegde op de verloskunde.¹⁴

Naar het einde van de zeventiende eeuw toe kelderde de voorname positie van de vroedvrouw. Oorzaak was de massale doorbraak van de heel- en vroedmeesters en de interesse van doctoren in verloskunde. Beiden hanteerden ze instrumenten zoals de forceps¹⁵ binnen en buiten de muren van de opkomende hospitalen of gasthuizen. De vroedmeesters assisteerden vooral welgestelde stadsvrouwen bij hun bevalling.¹⁶ De verlossing van één van de maîtresses van Lodewijk XIV in 1680 door de Franse vroedmeester François Mauriceau opende de deuren tot succes voor alle toekomstige vroedmeesters. De vroedvrouw verloor aan terrein en vond geen toegang tot de hospitalen.¹⁷

9 B. Blikman-Ruiterkamp, ‘Verhoor in barensood’, *Provinciale Zeeuwse Courant*, 2005, afl. 2, 10; A. van Meeteren, *Op hoop van akkoord. Instrumenteel forumgebruik bij geschillenbeslechting in Leiden in de zeventiende eeuw*, Hilversum, 2006, 296; D. Helmers, *Gescheurde bedden. Oplossingen voor gestrande huwelijken*, Amsterdam 1753-1810, Hilversum, 2002, 182; voor een voorbeeld van een barensoodattestatie uit het Utrechts archief, zie <http://www.hetutrechtsarchief.nl/collectie/archiefbank/indexen/akten/> met de zoekterm ‘barensood’.

10 T. Forbes, *The midwife and the witch*, New Haven, 1966. Zie voor heksenprocessen in de Nederlanden in het algemeen: J. Monballyu, *Van hekserij beschuldigd. Heksenprocessen in Vlaanderen tijdens de 16^{de} en 17^{de} eeuw*, Heule, 1996; F. Vanhemelryck, *Het gevecht met de duivel*, Leuven, 1999; D. Vansacker, *Hekserij in Brugge*, Brugge, 1988.

11 De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 140.

12 H.L. Houtzager, *Medicyns, vroedwyf en chirurgyns. Schets van de gezondheidszorg in Delft en beschrijving van het Theatrum Anatomicum aldaar in de 16e en 17e eeuw*, Amsterdam, 1979, 43.

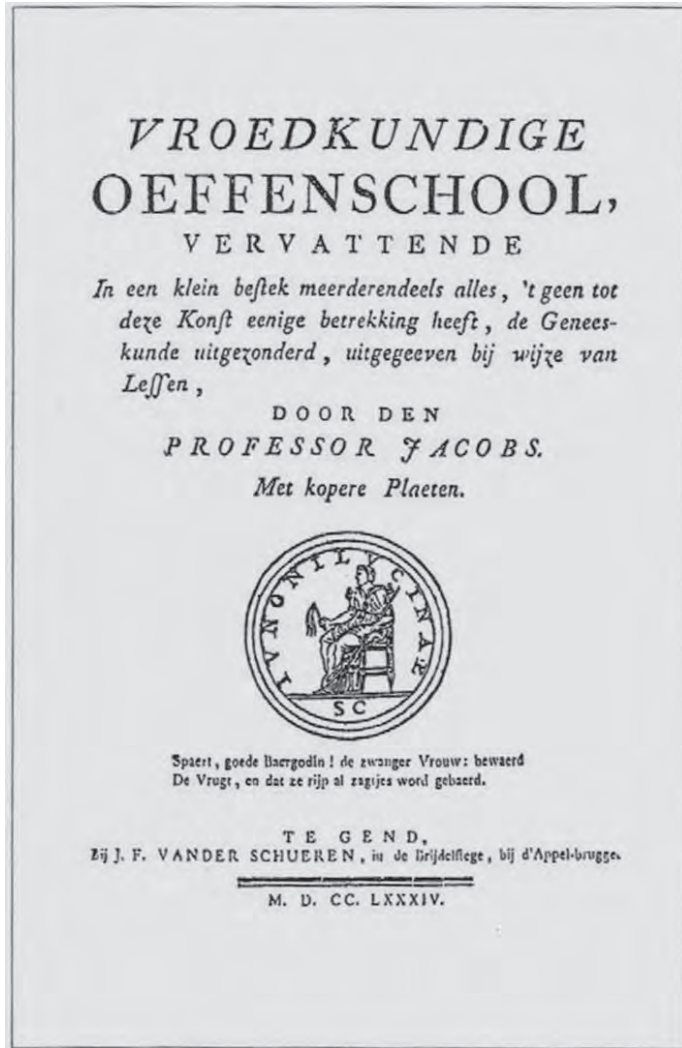
13 A. Roos, ‘Een “swaarwigtigh ampt”? Vroedvrouwen en vroedmeesters in Leiden in de 18^{de} eeuw’, in: Dirk van Eckstichting (red.), *Jaarboek der sociale en economische geschiedenis van Leiden en omstreken*, Leiden, 1990, 20.

14 J.Z.S. Pel, *Chirurgijns, doctoren, heelmeesters en artsen op het eiland Walcheren 1700-2000*, Middelburg, 2006, 10.

15 De forceps of verlostang, waarmee een baby die knel zit in het bekken toch kan verlost worden, is een creatie van de Engelse heel- en vroedmeester P. Chamberlen in de zeventiende eeuw, zie Dupuis et al., *Een kind onder het hart*, 28-31.

16 Roos, ‘Een “swaarwigtigh ampt”? Vroedvrouwen en vroedmeesters in Leiden in de 18^{de} eeuw’, 20.

17 Donnison, *Midwives and medical men*, 20; Defoort en Thiery, ‘Devroedvrouwen’, 215; Dupuis et al., *Een kind onder het hart*, 25.



Titelpagina van het handboek voor het vroedvrouwenonderwijs van J.-B. Jacobs, Vroedkundige oeffenschool, Gent, 1784.

In die zelfde periode ontwikkelde de verloskunde zich volledig als wetenschap. Vortrekkers waren onder meer Mauriceau en de Vlaamse vroedmeester Jan Palfyn, onder meer bekend voor het invoeren van de forceps in Vlaanderen. De verwetenschappelijking van de verloskunde stond in schril contrast met de geringe opleiding van de vroedvrouwen.¹⁸ Het werk van de vroedmeester Hendrik van Deventer (oorspronkelijk een goudsmid uit Leiden) *Manuele operatien zijnde nieuw licht voor vroedmeesters en vroedvrouwen*, gepubliceerd in 1701, bracht nieuwe inzichten en vormde de basis voor een theoretische opleiding van de vroedmeester en de vroedvrouw.¹⁹ Een ingrijpen in de opleiding bleek

¹⁸ Defoort en Thiery, 'De verloskunde', 187.

¹⁹ M. Niemeijer, 'Een voor de samenleving nuttig drietal (huisarts, vroedvrouw, verpleegkundige)', *Vlaams Geneeskundig*

steeds noodzakelijker, want de achttiende-eeuwse vroedvrouw werd afgeschilderd als onwetend, vaak analfabeet en alleen in het bezit van praktische kennis. De weinig rooskleurige beschrijving van de vroedvrouw door heelmeeester Pieter-Jan Van Bavegem uit Dendermonde liet weinig aan de verbeelding over: ‘Ongeacht alle heilzaeme Ontdekkingen en Verbeteringen [...] schynt de Sterfte van Kinderen en Vrouwen [...] maar zeer weinig verminderd te zyn; waer van ik nu geen andere reden weet te geven, dan aen de menigvuldige strafbaere, styfhoofdige, laetdunkende, en onkundige Vroedvrouwen’.²⁰ Deze negatieve beeldvorming was vooral het gevolg van de concurrentiële relatie tussen de vroedvrouwen en de mannelijke doctoren en vroedmeesters.²¹ De heelmeeesters genoten sinds 1700 een vierjarige opleiding van een meesterheelmeeester, georganiseerd binnen de gilden. Na het slagen voor het examen verkregen ze een ‘acte van vrijheid’ waarmee ze zich konden vestigen.²²

2 Wettelijke evoluties in de negentiende eeuw: verval van de monopoliepositie

2.1 Wetgeving op de geneeskunde

In de negentiende eeuw is het demonopoliseringsproces van het beroep van vroedvrouw een feit. Het was een gevolg van juridische (de handelingsonbekwaamheid van de vrouw), demografische (de gezinssituatie, hoge sterfte van moeder en kind bij de bevalling) en cultureel-religieuze factoren (de afnemende sacramentele functie van de vroedvrouw),²³ de vertechnisering van de verloskunde (instrumenten, keizersnede) en last but not least de overheersende rol van de mannelijke medicus.²⁴

De wet van 12 maart 1818 ‘ter regeling van hetgene betrekkelijk is tot de uitoefening van de verschillende takken der geneeskunde’ legde de beroepsverhouding tussen de medicus en de vroedvrouw in het Verenigd Koninkrijk vast.²⁵ Deze wet beschermden onder meer het beroep van heelmeeester, vroedmeester, vroedvrouw en apotheker, allen beoefenaars van de geneeskunde. Hoogst in rang stond de *medicinae doctor*, die een afzonderlijke titel kon behalen in de ‘*artis chirurgiae*’ (chirurgie), ‘*artis obstetriciae*’ (verloskunde) of ‘*artis pharmaceuticae*’ (farmacie). De onwettige uitoefening van een

Tijdschrift, 1931, 984; Defoort en Thiery, ‘De verloskunde’, 189; Dupuis et al., *Een kind onder het hart*, 27.

²⁰ L. Elaut, *Voortgezet onderricht voor vroedvrouwen in de kastelenij van Aalst op het einde van de 18e eeuw*, Aalst, 1956, 1.

²¹ H.A. Van der Borg, *Vroedvrouwen: beeld en beroep. Ontwikkelingen in het vroedvrouwschap in Leiden, Arnhem, 's Hertogenbosch en Leeuwarden, 1650-1865*, Wageningen, 1992, 43 en 132.

²² Pel, *Chirurgijns, doctoren, heelmeeesters en artsen op het eiland Walcheren 1700-2000*, 10.

²³ Bij hoogdringendheid en afwezigheid van een priester mocht de vroedvrouw het (on)geboren kind het ‘nooddoopsel’ toedienen, Bidon, *Les sages-femmes au Moyen-Age* (3), 9; G. Maréchal, ‘De vergeten Gentse parochie. Het Spaanse Kasteel in de 17de eeuw’, *Handelingen der Maatschappij voor Geschiedenis & Oudheidkunde te Gent*, 2011, 165.

²⁴ K. Velle, ‘De vroedvrouwen in de 19de eeuw. Een beroep in de verdrukking?’, *Oostvlaamse zanten*, 1990, afl. 2, 75.

²⁵ Wet 12 maart 1818 ter regeling van hetgene betrekkelijk is tot de uitoefening van de verschillende takken der geneeskunde, *Staatsblad*, nr. XVI, hierna verkort ‘kaderwet van 1818’; G.W. Bruinsma, ‘De geneeskundige wetgeving in Nederland en de ontwerpen tot herziening’, *De Gids*, 1886, 76-79.

dergelijk beroep of de uitoefening van het beroep in strijd met deze wet kon leiden tot een geldboete en/of gevangenisstraf. De wet bood de strijd aan met kwakzalvers, die zonder het vereiste getuigschrift de geneeskunde zouden beoefenen.²⁶

Ook de geneeskundige commissie (voorheen Collegium Medicum²⁷) kreeg een juridisch platform. De verschillende provinciale geneeskundige commissies oefenden toezicht uit op het beroepsexamen en de zorgvuldige uitoefening van bovenvermelde beroepen. Zij reikten ook de getuigschriften van beroepsbekwaamheid uit.²⁸ Elke beroepsbeoefenaar diende voor te komen op de lijst van de bevoegde commissie teneinde zijn/haar beroep wettig uit te kunnen oefenen.²⁹ Op zich was dit een pure administratieve aangelegenheid, waarover de rechtbanken zich niet uitspraken,³⁰ maar medisch handelen zonder vermelding op deze lijst kon aanleiding geven tot strafrechtelijke sancties.³¹

De kaderwet van 1818 gaf het startschot van een opeenvolging van wetten, besluiten en reglementen over de uitoefening van de vroedkunde, met ups en downs tot gevolg voor het beroepsterrein van de vroedvrouw. Ook de controle op de zorgvuldige uitoefening van de vroedkunde steeg in rechte lijn, administratief (door de geneeskundige commissie), maar ook gerechtelijk.

2.2 Juridisering vierde hoogtij

2.2.1 Een wettelijk geregelde bevoegdheid

De kaderwet van 1818 was op zich geen zegen voor het beroep van vroedvrouw. Haar bevoorrechte positie binnen de zorgverlening voor moeder en kind was een afgesloten hoofdstuk.³² De juridische ondergeschiktheid van de vroedvrouw ten opzichte van de vroedmeester en de doctor in de verloskunde was een feit.³³ Volgens de richtlijn van 31 mei 1818 kreeg de vroedmeester het monopolie ('de praktijk der verloskunde in zijn hele omvang, zowel in de natuurlijke als in de niet-natuurlijke gevallen') en mocht alleen hij, naast de doctor in de verloskunde, verloskundige instrumenten gebruiken en in noodsituaties een remedie (geneesmiddel) voorschrijven.³⁴ Riep een vroedvrouw een vroedmeester om assistentie, dan diende hij de provinciale geneeskundige commissie te verwittigen als hij van mening was dat de vroedvrouw hem te laat had geroepen. De

26 R. Scheepers, *Opkomst van het medisch beroep in België. De evolutie van de wetgeving en de beroepsorganisatie in de 19de eeuw*, Amsterdam, 1989, 225.

27 Ogericht in 1638 te Amsterdam met als doel toezicht te houden op de activiteiten in de gezondheidszorg, zie Dupuis et al., *Een kind onder het hart*, 22.

28 Art. 1 en 4 kaderwet van 1818.

29 Art. 25 KB 31 mei 1818 houdende het reglement betreffende het toezicht op de provinciale geneeskundige commissie, *Staatsblad*, nr. XXV.

30 Brussel 30 november 1821, *Pasicrisie*, 1821, 508; Luik 3 maart 1859, *Belgique Judiciaire*, 1859, 1272.

31 Brussel 29 december 1832, *Pasicrisie*, 1832, 310; Brussel 10 juli 1858, *Belgique Judiciaire*, 1859, 1271; Brussel 11 januari 1877, *Pasicrisie*, 1877, 162 contra Brussel 6 juni 1837, *Pasicrisie*, 1837, 122; Brussel 15 februari 1861, *Pasicrisie*, 1861, 271.

32 *Pandectes belges*, v° Sage-femme, nr. 8.

33 Defoort en Thiery, 'De vroedvrouwen', 216.

34 Richtlijn 31 mei 1818 voor de vroedmeesters in het Koninkrijk der Nederlanden, *Pasinomie*, 1818, 438.

vroedvrouw mocht volgens een gelijkaardige richtlijn van 31 mei 1818 enkel optreden bij natuurlijke bevallingen of bevallingen ‘die ze met de hand ten uitvoer bracht’, zonder instrumenten te gebruiken. De vroedvrouw was verplicht om zo spoedig mogelijk bij elke gevaarsituatie of pathologie een doctor in de verloskunde of vroedmeester te verwittigen. Kwamen deze niet spoedig, dan was het verwittigen van een collega-vroedvrouw een noodzaak.³⁵

Beide richtlijnen hadden in principe geen officiële rechtskracht, bij gebrek aan publicatie in het staatsblad. Het overtreden van de richtlijnen werd dus niet bestraft.³⁶ Het tijde met een arrest van 6 januari 1855 van het hof van beroep te Brussel. Hoewel de richtlijnen niet gepubliceerd waren, oordeelde het hof, hielden ze wel de verplichting in voor een doctor, vroedmeester, vroedvrouw en apotheker, om hun beroep uit te oefenen binnen het wettelijke kader.³⁷ De richtlijnen waren geen algemene instructies voor alle burgers, maar specifieke instructies die door een bepaalde categorie van personen, namelijk beoefenaars van de geneeskunst, dienden te worden gevolgd. Het ter kennis brengen aan de beroepsbeoefenaars was voldoende voor de uitvoerbaarheid van de richtlijnen.³⁸ Gelet op deze nieuwe redenering, veroordeelde het hof van beroep te Brussel in 1868 een vroedvrouw die bij een bevalling een forceps had gebruikt. Dit was een schending van artikel twee van de richtlijn van 1818 voor vroedvrouwen, dat hen verbood om instrumenten te gebruiken.³⁹

2.2.2 De bestraffing van de onwettige uitoefening van de vroedkunde

De kaderwet van 1818 hervormde het beroepsterrein van de vroedvrouw en zorgde voor een wettelijke bescherming tegen personen die onwettig de vroedkunde zouden beoefenen. In de negentiende eeuw zette de tweedeling tussen de officiële vroedvrouw en de baker zich onverminderd verder.

De officiële vroedvrouw werd een opgeleide zorgverlener die van het bijstaan van vrouwen tijdens de bevalling haar beroep maakte. De baker bleef de occasionele hulpverlener in de lokale gemeenschap. Ze maakte zich schuldig aan onwettige uitoefening van de vroedkunde.⁴⁰ Zo veroordeelde de correctionele rechtbank van Kortrijk in 1865 een verzorgster (*garde-couche*) die een barende vrouw en haar kind verzorgd had, zonder zich te laten bijstaan door een vroedmeester of vroedvrouw.⁴¹ In 1897 veroordeelde de correctionele rechtbank van Gent een baker voor onwettige uitoefening van de vroedkunde we-

35 Richtlijn 31 mei 1818 voor de vroedvrouwen in het Koninkrijk der Nederlanden, *Pasinomie*, 1818, 441.

36 Bierman, A.I., *Van artsennijmengkunde naar artsennijbereidkunde. Ontwikkelingen van de Nederlandse farmacologie in de negentiende eeuw*, Amsterdam, 1988, 27.

37 Brussel 6 januari 1855, *Belgique Judiciaire*, 1855, 51.

38 J. Saveur, *Histoire de la législation médicale belge*, Brussel, 1862, 154.

39 Corr. Charleroi 24 mei 1868, *Pasirisie*, 1868, 457-459, bevestigd door Brussel 18 juni 1868, *Belgique Judiciaire*, 1868, 894-896, cassatieberoep verworpen door Cass. 10 augustus 1868, *Pasirisie*, 1868, 457.

40 S. Gryson, *De vroedvrouw en de achterwaarderster. Concurrentie of samenwerking inzake geboortepraktijken in Oost- en West-Vlaanderen in de 19de eeuw*, Gent, Universiteit Gent, onuitg. Licentiaatsverhandeling Geschiedenis, 2009, 130.

41 Corr. Kortrijk 27 oktober 1865, *Belgique Judiciaire*, 1865, 1584.

gens het herhaaldelijk verlossen van vrouwen. Aanleiding van de gerechtelijke procedure was een klacht van een officiële vroedvrouw.⁴²

2.2.3 Een wettelijk geregelde opleiding

Een goede opleiding was een absolute must voor de vroedvrouw. Een van de grondleggers van het vroedkundige onderwijs op het einde van de achttiende eeuw was zonder twijfel de heelmeester Jan Bernard Jacobs,⁴³ die gepassioneerd was door de manier van lesgeven van de Franse vroedvrouw Angélique Marguerite Le Boursier-Du Coudray (hofvroedvrouw van Lodewijk XV), die toen al les gaf aan student-vroedvrouwen in Ieper. Jacobs mocht de kandidaat-vroedvrouwen op de *Ecole royale et supérieure d'accouchements* (opgericht in 1778) opleiden en doceerde vanaf 1784 uit zijn handboek *Vroedkundige Oeffenschool*, dat op veel bijval kon rekenen.⁴⁴

De Franse revolutie maakte tabula rasa van de opleiding van vroedvrouwen en heelmeesters in de gilden. Toch groeide de noodzaak aan goed opgeleide vroedvrouwen die het vereiste diploma bezaten.⁴⁵ Volgens *des dispositions réglementaires* van 12 september 1806 en 24 december 1810 van de minister van Binnenlandse Zaken werd een student-vroedvrouw, na het volgen van vier jaar praktische lessen bij een 'ervaren' vroedvrouw⁴⁶ en het uitvoeren van twaalf bevallingen, toegelaten om het eindexamen af te leggen voor de bevoegde geneeskundige commissie.⁴⁷ In 1806 werd in het Brugse Sint-Janshospitaal een provinciale school voor vroedvrouwen opgericht.⁴⁸

De wettelijke afbakening van het beroepsterrein van de vroedvrouw en vroedmeester in de kaderwet van 1818 onder Nederlands bewind, leidde tot het reglementeren van de verschillende opleidingen. De organisatie van een school voor vroedvrouwen en heelmeesters werd voor het eerst geregeld in het koninklijk besluit van 6 januari 1823.⁴⁹ Voorwaarden om deel te nemen aan de opleiding voor vroedvrouw waren: tussen de twintig en dertig jaar zijn, in goede gezondheid verkeren, kunnen lezen en schrijven en een bewijs van 'goed gedrag' van de lokale overheid afleveren. De student-vroedvrouw diende twee jaar lessen te volgen bij heel- en vroedmeesters, minstens twee lessen per week van drie

42 Beveren-Waas, Rijksarchief, Correctionele rechtbank Gent, inv.nr. 95124 (15 februari 1897).

43 Jan Bernard Jacobs (Lochristi 1734 – Marche-en-Famenne 1790) was heelmeester en auteur van 'Vroedkundige Oeffenschool, vervattende in een klein bestek meerderendeels alles, 't geen tot deze konst eenige betrekking heeft, de geneeskunde uitgezonderd, uitgegeeven bij wijze van lessen met kopere plaeten' (Gent, 1784).

44 T. Van Bortel, 'Climbing up the medical ladder: The surgeon-accoucheur Jan Bernard Jacobs (1734-1790)', *Acta chirurgica belgica*, 2007, 228-229; S. De Veirman, 'Van gevaarlijke tot 'vroede' vrouwen'. Oost-Vlaamse vroedvrouwen in de achttiende en begin negentiende eeuw', *Handelingen van de maatschappij voor geschiedenis en oudheidkunde van Gent* 2011, 181-182; Elaut, *Voortgezet onderricht voor vroedvrouwen*, 2-3 en 24-29.

45 Pel, *Chirurgijns, doctoren, heelmeesters en artsen op het eiland Walcheren 1700-2000*, 10.

46 Deze vroedvrouw diende minstens vijf jaar werkzaam te zijn als vroedvrouw.

47 *Pandectes belges, v° Accoucheur*, nr. 62.

48 Defoort en Thiery, 'De vroedvrouwen', 216.

49 KB 6 januari 1823 tot goedkeuring van het reglement op de organisatie van de onderwijsinstellingen voor de heelmeesters en vroedvrouwen, *Pasinomie*, 1823, 252.

uren, waarin praktijk en theorie aan bod kwamen, onder meer anatomie, chemie, farmacie en pathologische verloskunde. In het tweede jaar mocht de student-vroedvrouw in de leerschool bij een ervaren vroedvrouw. Na het zelfstandig uitvoeren van twaalf bevallingen bij deze volleerde vroedvrouw en het slagen voor het eindexamen verkreeg de studente het getuigschrift van vroedvrouw door de geneeskundige commissie. De opleiding tot vroedmeester bestond uit twee jaar theorie, twee jaar praktijk en een eindexamen.⁵⁰

Een belangrijke wijziging deed zich voor na de Belgische onafhankelijkheid. Door de onderwijshervormingen van de organieke wet op het hoger onderwijs van 27 september 1835 (wet-De Theux) werden geen getuigschriften meer uitgereikt voor heel-vroedmeesters.⁵¹ Enkel de doctor in de geneeskunde kon een bijkomende titel (na een bijkomend examen) behalen in de heel- en/of verloskunde. Het beroep van heel-vroedmeester verdween van het terrein in de tweede helft van de negentiende eeuw. De vroedvrouw stond oog in oog met de (mannelijke) doctor in de genees-, heel- en verloskunde.

Decennia gingen voorbij zonder enige aanpassing van het juridisch platform qua opleiding voor de vroedvrouw. Een adequate wetenschappelijke opleiding was nochtans cruciaal om een gesprekspartner te zijn van de universitaire opgeleide doctor, die een nooit eerder geziene opgang maakte in de negentiende eeuw, de eeuw van de medicalisering.⁵² De medicalisering betekende vooral de professionalisering van het medisch beroep, maar ook terreinafbakening en jalousie *de métier* tussen concurrenten.⁵³ In de geschiedenis van de geneeskundige behandeling van vrouwen was de medicalisering alomtegenwoordig. Toonaangevend in die tijd was immers het medisch denkbeeld rond de baarmoeder als almachtig orgaan: *'as if the Almighty in creating the female sex, had taken the uterus and built up a woman around it'*, aldus de Amerikaanse hoogleraar Georges H. Hubbard (in een toespraak in 1870).⁵⁴ Allerhande kwalen van hoofdpijn tot rugpijn werden toegeschreven aan het niet optimaal functioneren van de baarmoeder, met allerhande ingrepen en therapieën tot gevolg.⁵⁵

Pas in 1884 sleutelde de Belgische wetgever aan de opleiding tot vroedvrouw en introduceerde een nieuw examenprogramma.⁵⁶ Een student-vroedvrouw mocht aan het eindexamen deelnemen na het vervolledigen van twee jaar opleiding aan een school die verbonden was aan een ziekenhuis. Ze kon ook kiezen om meteen praktijkervaring op te doen door het volgen van twee jaar stage bij een doctor of een vroedvrouw met minstens vijf jaar

50 *Pandectes belges, v° Accoucheur*, nr. 71-73. Volgende scholen werden opgericht: Doornik en Bergen (1826), Luik en Gent (1827), Brussel (1834) en Hasselt en Namen (1837).

51 BS, nr. LIII.

52 K. Velle, 'Medicalisering in België in historisch perspectief: een inleiding', *Belgisch Tijdschrift voor Filologie en Geschiedenis*, 1986, 256-285.

53 K. Velle, 'Geneeskunde en de R.K. katholieke kerk (1830-1940): een moeilijke verhouding?', *Trajecta*, 1995, afl. 4, 2; Pel, *Chirurgijns, doctoren, heelmesters en artsen op het eiland Walcheren 1700-2000*, 12.

54 Geciteerd in M.L. Holbrook, *Parturition without Pain. A Code of Directions for Escaping the Primal Curse*, New York, 1874, 15.

55 J.M.W. Binnenveld, 'Ziekte en gezondheid in historisch perspectief', *Tijdschrift voor Sociale Geschiedenis*, 1982, 103; Susan S. Klein, *Sex equity and sexuality in education*, New York, 1992, 41.

56 KB 30 december 1884 tot goedkeuring van de examenprogramma's voor het behalen van het certificaat van tandarts, apotheker en vroedvrouw, BS 6 januari 1885.

ervaring en het uitvoeren van vijftien bevallingen onder hun toezicht. Met glans slagen voor het eindexamen leidde tot de uitreiking van een diploma.⁵⁷ De verordening van 1885 betreffende de scholen voor vroedvrouwen bepaalde nog leeftijdsvereisten en de voorwaarden waaraan het bestuur van de vroedvrouwenschool diende te beantwoorden.⁵⁸ De vroedvrouw diende zich tevens wetenschappelijk bij te scholen door het bijwonen van congressen betreffende de vooruitgang in de verloskunde.⁵⁹ Ook de kennis en kunde omtrent hygiëne diende de vroedvrouw regelmatig op te frissen.⁶⁰ Kraambedkoorts was immers in die tijd een belangrijke doodsoorzaak voor bevallen moeders en vroedvrouwen werden op dat punt vaak met de vinger gewezen. In dat verband is een kritische noot aangewezen.⁶¹ De moedersterfte ten gevolge van een infectie na een bevalling in een hospitaal was veel groter dan bij vrouwen die thuis bevielen, bijgestaan door een vroedvrouw.⁶² De hygiënische omstandigheden in de hospitalen lieten de wensen over. Een ingrijpen van de overheid drong zich op. Er werden verschillende plannen opgesteld om van de hospitalen comfortabele, hygiënische ziekenhuizen te maken, aangepast aan de geneeskundige behoeften van de groeiende bevolking.⁶³ De incidentie van kraambedkoorts daalde op het einde van de negentiende eeuw door algemene medische vooruitgang inzake het aseptisch handelen, wat de overdracht van bacteriën sterk indijkte. De verdienste hiervoor ging naar de Hongaarse arts Ignaz Philipp Semmelweis (ontstaan, overdracht en voorkomen kraambedkoorts) en de Franse bioloog Louis Pasteur (identificatie bacterie).⁶⁴

2.3 Eeuw van de gemiste kansen

De concurrentiestrijd met de doctoren was niet altijd even hevig. Ze beklagden zich niet allemaal over de betreding van hun beroepsterrein door de vroedvrouw. Er zijn vrij veel initiatieven te noemen waaruit blijkt dat de vroedvrouwen een sterke achterban hadden, die wel geloofde in hun kunnen en vooral in hun belangrijke maatschappelijke rol op het platteland, waar de doctor minder of niet aanwezig was.⁶⁵ Verschillende doctoren bekommerden zich om het onderwijs voor vroedvrouwen, teneinde onder meer de zuigelingensterfte in te dijken.⁶⁶

57 Vanaf 1 juni 1880 kreeg de vroedvrouw een diploma uitgereikt van de geneeskundige commissie, cf. KB 31 mei 1880 inzake de Geneeskundige Commissies.

58 R. Smet en A. Vannecke, *Historiek van het technisch en beroepsonderwijs (1830-1990)*, Antwerpen, 2002, 117.

59 *Pandectes belges*, v° *Epidémie*, nr. 122.

60 *Pandectes belges*, v° *Sage-femme*, nr. 13.

61 De Veirman, 'Van gevaarlijke tot "vroede" vrouwen', 178.

62 Dupuis et al., *Een kind onder het hart*, 39.

63 K. Velle, 'Kerk, geneeskunde en gezondheidszorg in de 19de en het begin van de 20ste eeuw', in: J. Depuydt et al. (red.) *Het verbond der Verzorgingsinstellingen 1938-1988. Vijftig jaar ten dienste van de Caritas-verzorgingsinstellingen*, Leuven-Brussel, 1988, 57.

64 Defoort en Thiery, 'De verloskunde', 187.

65 *Gazette médicale belge*, 13 augustus 1843, 151: vraag om meer subsidies van de provinciale overheid voor de opleiding van vroedvrouwen op het platteland.

66 Elaut, *Voortgezet onderricht voor vroedvrouwen*; A.C. Lados, *Lessen over de verloskunde gegeven aan de leerling vroedvrouwen*

Op interpellatie van de bevoegde minister bepleitte de geneeskundige commissie van Henegouwen in 1845 de vroedvrouwen toe te laten om aderlatingen⁶⁷ te doen.⁶⁸ Minister van Binnenlandse Zaken Joseph Kervyn de Lettenhove lanceerde in 1871 het voorstel om vroedvrouwen vaccinaties te laten uitvoeren. Gelet op het gedoogbeleid ter zake en het feit dat de vaccinatietechniek werd aangeleerd op de provinciale scholen, was deze bevoegdheidsuitbreiding opportuun.⁶⁹ De Academie voor Geneeskunde zette in 1875 een enquête op bij de verschillende provinciale geneeskundige commissies teneinde een zicht te krijgen op de bekwaamheid van de vroedvrouwen. Deze enquête vormde de voorbereiding van een rapport, met het oog op een bevoegdheidsuitbreiding voor de vroedvrouw.⁷⁰ De Brusselse hoogleraar verloskunde L. Hyernaux opperde in 1876 in de Academie voor Geneeskunde het voorstel om de vroedvrouwen toe te laten bevallingen met de verlostang uit te voeren in hoogdringende gevallen en bij afwezigheid van een doctor. Het voorstel was ingegeven door het gebrek aan medische zorgomkadering op het platteland en met het oog op de regularisatie van een illegale praktijk. Het zorgvuldig gebruik van de forceps was een onderdeel van de opleiding en uit het jarenlange debat over deze problematiek bleek dat de vroedvrouwen er best handig mee waren.⁷¹ In 1894 lanceerden enkele doctoren een reglement dat er voor pleitte om de vroedvrouw, onder bepaalde voorwaarden, toe te laten om antiseptische middelen voor te schrijven, teneinde de gevolgen van kraambedkoorts in te dijken.⁷²

De wetgever bekroonde geen enkele van deze initiatieven. De overtuigingskracht van de doctoren, die de vroedvrouw als concurrente zagen, en het wantrouwen ten aanzien van de kunde van de vroedvrouw waren te overheersend. Bij wijze van voorbeeld de reactie van doctor H. Willième, lid van de Academie voor Geneeskunde, op het voorstel om vroedvrouwen toe te laten de verlostang te gebruiken: 'Een bekwame vroedvrouw is nergens te vinden, want wie voor vroedvrouw studeert, komt uit de laagste sociale klasse en heeft een te laag ontwikkelingspeil om haar een forceps in de hand te stoppen'.⁷³ Verbazingwekkend is wel dat de wetgever de vroedvrouw niet de bevoegdheid toekende om met de forceps om te gaan, maar dat ze deze techniek wel diende te beheersen om te slagen voor het examen, volgens het koninklijk besluit van 1884 tot goedkeuring van het examenprogramma voor vroedvrouwen (*supra*).⁷⁴ De redenen om vroedvrouwen niet toe te

en de verloskundige school te Gent, Gent, 1854; G. Leopold, J.W. Portengen en P. Zweifel, *Leerboek der verloskunde voor leerling-vroedvrouwen en vroedvrouwen*, Amsterdam, 1897; J. Raulin, *Kort-bondig onderwijs aengaende de vroed-kunde, ten voordeele van de vroed-vrouwen ten platten lande ...*, Gent, 1771.

67 Bloedafname om een ziekte of kwaal te verhelpen.

68 Velle, 'De vroedvrouwen in de 19de eeuw', 82-83.

69 *Bulletin administratif du ministère de l'intérieur*, 1871, 690.

70 *Bulletin de l'Académie royale de médecine de Belgique*, 1875, 186.

71 *Bulletin de l'Académie royale de médecine de Belgique*, 1876, 272-287 en 1878, 46-47; Velle, 'De vroedvrouwen in de 19de eeuw', 84-85.

72 *Presse Médicale Belge*, 3 juni 1894, 175.

73 *Bulletin de l'Académie royale de médecine de Belgique*, 1878, 50-57.

74 C. Tocologie: 'gedrag van de vroedvrouw in alle omstandigheden;- zorgen dat dergelijke situaties behoeven; - interventie: versie; forceps; moederkoorn; gebruikelijke medicamenten', cf. KB 30 december 1884 tot goedkeuring van de examenprogramma's voor het behalen van het certificaat van tandarts, apotheker en vroedvrouw.



Verloskamer van het moederhuis en de vroedvrouwenschool Ste. Anna te Brugge, gefotografeerd door Alfons Watteyne jr. in 1930. Stadsarchief Brugge, inv.nr. FO/A10448.

laten vaccinaties te plaatsen waren onder meer het ongenoegen van de doctoren dat de vroedvrouwen al genoeg het terrein van de geneeskunde betraden en de vrees om inkomsten van de vaccinatieronden te verliezen.⁷⁵

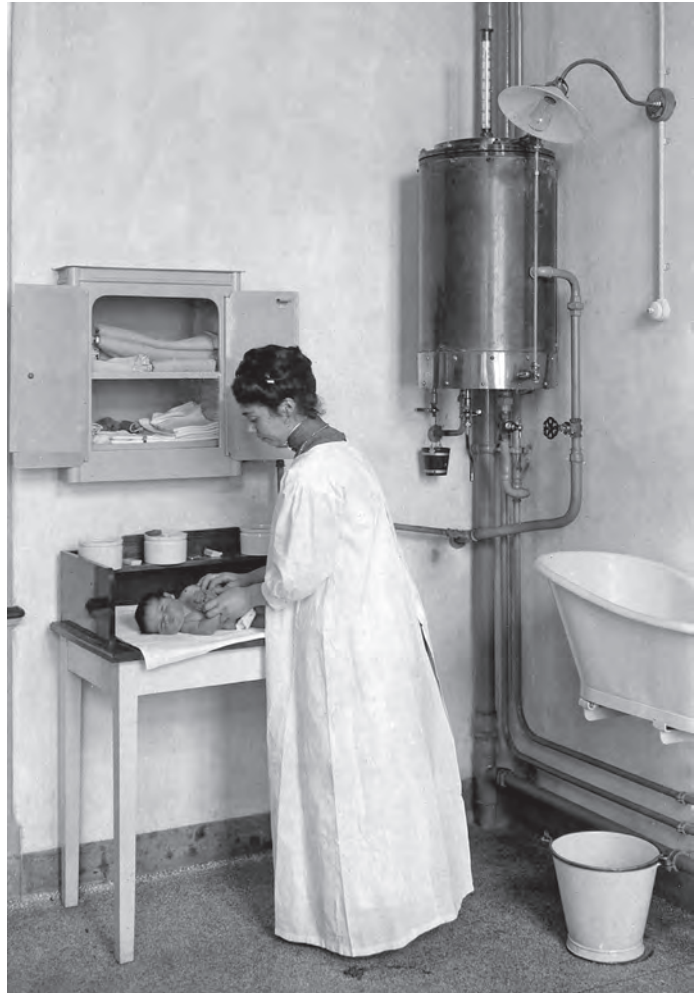
3 De herwaardering van het beroep in de twintigste eeuw

De inferioriteit van de vroedvrouwen ten opzichte van de medici zwakte af in de twintigste eeuw. Doctoren die voorstander waren van een rol voor de vroedvrouw in de pathologische verloskunde vormden zelfs geen uitzondering meer. Uit een ministeriële omzendbrief van 2 oktober 1901 bleek dat de vroedvrouw een volwaardige partner kon zijn en zelfs door doctoren vertrouwd werd gemaakt met de problematiek van venerische (seksueel overdraagbare) ziekten.⁷⁶ Van een bevoegdheidsuitbreiding in de pathologische verloskunde werd geen werk gemaakt, wel van een volwaardige professionele activiteit. De wetgevende initiatieven volgden elkaar in een razendsnel tempo op, zowel onderwijskundig als vakkundig.

⁷⁵ Velle, 'De vroedvrouwen in de 19de eeuw', 87.

⁷⁶ *Presse médicale belge*, 27 oktober 1901, 682-683.

Foto uit een serie die in 1914 is gemaakt in de Rijkskweekschool voor vroedvrouwen in Rotterdam. De foto's verschenen in het tijdschrift *Het Leven*. De fotograaf is onbekend. Den Haag, Nationaal Archief, collectie Spaarnestad.



3.1 Onderwijs

Het vroedkundig onderwijs, vaak het voorwerp tot discussie, was onderhevig aan tal van wijzigingen.⁷⁷ Het koninklijk besluit van 1 juli 1908 inzake het onderwijsprogramma tilde het eindexamen naar een hoger niveau en verruimde de leerinhouden inzake anatomie, levensleer, verloskunde, hygiëne en deontologie.⁷⁸ Het koninklijk besluit van 6 september 1924 wijzigde opnieuw de voorwaarden om te slagen voor het examen.⁷⁹ De opleiding tot vroedvrouw evolueerde van een zelfstandige tweejarige opleiding in 1924 tot een spe-

⁷⁷ Zie voor deze evolutie: Nationale Raad voor de Vroedvrouwen, *Beroepsprofiel van de Belgische vroedvrouw*, 18 december 2006, 16-17, <http://enzu.vlov.be/media/filebook/files/Beroepsprofiel%202006.pdf>.

⁷⁸ KB 1 juli 1908 inzake het programma voor de examens van vroedvrouwen, BS 9 juli 1908, gewijzigd door het KB van 22 maart 1912.

⁷⁹ KB 6 september 1924 omtrent de vroedvrouwenexamens, BS 12 september 1924.

cialisatie van de verpleegkunde in 1957.⁸⁰ Afgestudeerde vroedvrouwen verwierven vanaf dan ook het diploma van verpleegkundige. Ten slotte voerden de Vlaamse en de Franse Gemeenschap in 1994 opnieuw een zelfstandige driejarige opleiding (zonder het diploma van verpleegkundige) in.⁸¹ De Franse Gemeenschap introduceerde in 1995 de huidige vierjarige opleiding.⁸² De Vlaamse Organisatie van Vroedvrouwen ijvert reeds geruime tijd voor een vierjarige opleiding. Het overleg met de VHORA (Vlaamse Hogeschool Raad) is volop aan de gang.⁸³

3.2 Beroepsuitoefening

3.2.1 Nieuw wettelijk kader

Met het oog op de reductie van de kindersterfte legde de wetgever in het koninklijk besluit van 1 juli 1908 een nieuw wettelijk kader vast voor de beroepsuitoefening⁸⁴: de vroedvrouw mag aan de barenden vrouwen en aan de nieuwgeborenen al de zorgen geven ‘genoodzaakt door eene natuurlijke bevalling of met de hand gedaan’ (lees: ‘zonder instrumenten’).⁸⁵ Niets nieuws onder de zon zou men denken, maar net omwille van de hoge kindersterfte, stelde Frans Daels, hoogleraar verloskunde, deze dubbelzinnigheid aan de kaak.⁸⁶ Het insnijden van het perineum met een instrument, om een baby in nood te verlossen, was onwettig. De veroordeling van een vroedvrouw wegens onwettige uitoefening van de geneeskunde was reëel. Het keren van de baby ‘met de hand’ van een stuitligging naar hoofdligging was toegelaten. Het veroorzaken van een baarmoederruptuur⁸⁷ door deze techniek, zou niet dus bestraft worden.⁸⁸ Ook doctor en oud-rector van de Gentse universiteit Charles Van Cauwenbergh uitte in zijn handboek voor verloskunde van 1905 zijn kritische visie op het totale verbod, sinds 1818, om instrumenten te gebruiken. Hij was de mening toegedaan dat vroedvrouwen wel de forceps mochten gebruiken bij gebreke aan tijdige bijstand van een vroedmeester of doctor in de verloskunde

80 Met het KB 17 augustus 1957 houdende vaststelling van de voorwaarden waaronder het diploma van vroedvrouw, verpleger of verpleegster wordt toegekend, BS 29 augustus 1957, wordt de opleiding tot vroedvrouw opgenomen in de opleiding graduaat in de verpleegkunde. Het KB hervormde het KB 13 juli 1951 betreffende de verkrijging van het diploma van vroedvrouw en tot regeling van de studiën en examens die ertoe leiden, BS 31 augustus 1951, dat het KB van 6 september 1924 ophief.

81 Decreet 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap, BS 31 augustus 1994; Besluit 21 april 1994 Franse Gemeenschap houdende de voorwaarden waaronder het diploma van vroedvrouw en gegradueerd(e) verpleger of verpleegster wordt toegekend, BS 12 juli 1994.

82 Decreet 5 augustus 1995 Franse Gemeenschap houdende de algemene organisatie van het hoger onderwijs in hogescholen, BS 1 september 1995.

83 ‘Opleiding herwaarderen’, *Tijdschrift voor vroedvrouwen*, september 2013, 335.

84 L. Debevere, ‘Iets over het ontwerp van Gezondheidswet’, *Vroedvrouwentijdschrift*, 1912, 44.

85 KB 1 juli 1908 inzake de onderrichtingen voor de vroedvrouwen, BS 9 juli 1908.

86 Frans Daels (Antwerpen 1882 – Gent 1974) was arts, hoogleraar aan de Universiteit Gent, stichter van het Vlaams Geneeskundig Tijdschrift, oprichter van de Vlaamse school voor verpleegsters en vroedvrouwen en Vlaams voorvechter, zie http://www.odis.be/pls/odis/opacuwv.toon_uvw_2?CHK=PS_27383.

87 Het scheuren van de baarmoeder leidt tot massaal bloedverlies en kan de sterfte van moeder en kind tot gevolg hebben.

88 F. Daels, *Beginselen van de praktische verloskunde*, Antwerpen, 1942, 741.

en dit op straffe van schuldig verzuim.⁸⁹ Dit was een verdedigbaar standpunt. Het redenen van het leven van moeder en kind moest zwaarder doorwegen dan het schenden van de wet. Het inroepen van de noodtoestand rechtvaardigde het misdrijf.⁹⁰ Het nieuwe koninklijke besluit van 1908 hield het verbod om met instrumenten de bevalling te bespoedigen, ook in noodsituaties, overeind. In de opleiding werd alleen nog aangeleerd hoe de vroedvrouw de arts kon assisteren bij het gebruik van de forceps.⁹¹ Bij het overlijden van moeder of kind was de vroedvrouw verplicht aangifte te doen bij de provinciale geneeskundige commissie en vooral bewijzen te leveren dat ze alles had gedaan ‘om ten behoorlijke tijde een geneesheer te ontbieden’ en dus niet zozeer om moeder of kind van de dood te redden.⁹²

De beoordelingsmarge van de vroedvrouw in het bepalen van wat normaal of pathologisch was, werd ook beperkter. De vroedvrouw riskeerde immers strafrechtelijke sancties indien ze praktiseerde buiten dit wettelijke kader en geen geneesheer verwittigde in de opgesomde gevallen voor, tijdens en na de bevalling.

De vroedvrouw diende tevens ‘volstreckte reinheid’ te bewaren en, teneinde de negatieve gevolgen van kraamkoorts te reduceren, haar handen, kledij en werktuigen te ontsmetten na aanraking van een besmette moeder. Innovatief was, naast een opsomming van de toegelaten werktuigen (bijvoorbeeld schaar en koord voor de navelstreng of een hoorbuis om foetale harttonen te beluisteren), de limitatieve oplijsting van de toegelaten toe te dienen medicatie (laxeermiddelen, laudanum⁹³ en moederkoorn⁹⁴). Volgens Van Cauwenberghe mocht de vroedvrouw voordien ook al in streng bepaalde omstandigheden (dreigende nood) laudanum en moederkoorn voorschrijven en toedienen.⁹⁵ Dit was een zeer vooruitstrevende visie, pas wettelijk ondersteund in het koninklijk besluit van 1908. Het was de apotheker of drogist toegelaten medicatie af te leveren aan een ‘eervol bekende persoon, die het gebruik kon aanduiden waartoe het middel bestemd was’.⁹⁶ Na een gedoogbeleid van bijna een eeuw en verschillende demarches, werd het wettelijk verbod tot vaccinatie ook een feit.⁹⁷

89 C. Van Cauwenberghe, *Handboek der verloskunde voor vroedvrouwen bewerkt*, Gent, 1905, 495.

90 Noodtoestand, jurisprudentieel ontwikkeld, gold hoogstens vanaf de negentiende eeuw als variant van de morele dwang als schuldsluitingsgrond, zie C. Van den Wyngaert, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, 1999, 206-207.

91 ‘C. Tocologie: f) uithaling bij bekkenligging; keering op de voet door inwendige kunstgreep. Aanwijzingen voor het gebruik der forceps met medehulp van de vroedvrouw aan de verloskundige in geval van gebruik van dit verlostuig’, cf. KB 1 juli 1908 inzake het programma voor de examens van vroedvrouwen, hierna kort ‘KB 1908’. ‘Tocologie’ is de leer van de bevallingen of dus de verloskunde.

92 Art. 8 KB 1908.

93 Pijnstillend middel.

94 Graanschimmel die alkaloiden produceert, die krampen veroorzaken, bijvoorbeeld in de baarmoeder. De toediening ervan na de bevalling reduceert het bloedverlies. Methergine, een synthetisch afgeleid alkaloid, wordt nog steeds in de verloskunde gebruikt.

95 Van Cauwenberghe, *Handboek*, 497.

96 Art. 29 Bepalingen voor apothekers en art. 38, lid 2 Bepalingen voor drogisten, cf. KB tot goedkeuring van de nieuwe instructies voor artsen, apothekers en drogisten, BS 19 juni 1885.

97 Art. 9 KB 1908: ‘Het is de vroedvrouw verboden pokken te zetten’.

3.2.2 Beroepsterrein in gevarenzone

Behalve een uitschuiver van de Luikse doctor L. Merveille, die in 1911 stemmen ronselde om het beroep van vroedvrouw af te schaffen, omdat de geneeskunde moest voorbehouden blijven voor de doctoren, overheerste de overtuiging van de onvervangbare positie van de vroedvrouwen op het platteland, weliswaar binnen haar bevoegdheden. Doctoren in de verloskunde assisteerden immers geen bevallingen voor een laag ereloon.⁹⁸ In 1912 werd onder meer het *Vroedvrouwentijdschrift* van het Algemeen Vroedvrouwenverbond van België opgericht door Frans Daels. Doel van het tijdschrift was de wetenschappelijke verheffing van de vroedvrouw, tegen de kindersterfte, tegen de vruchtafdrijving en tegen het neo-malthusianisme.⁹⁹

Vroedvrouwen hadden het niet gemakkelijk, omdat hun patiënten vooral arme vrouwen van het platteland waren. Ze vonden ook geen toegang tot de ziekenhuizen, waar gasthuiszusters en vanaf 1908 opgeleide verpleegsters werkzaam waren.¹⁰⁰ Daarbij kwam nog het sterk dalend geboortecijfer.¹⁰¹ Uit een enquête van het *Vroedvrouwentijdschrift* bleek dat in 1912 slechts 3,3 procent van de vroedvrouwen meenden een financieel rendabel beroep uit te oefenen.¹⁰² De voorkeur van de doctoren voor de baker, omdat deze minder veeleisend en geen concurrente was, lag mede aan de oorzaak. Frans Daels omschreef de toestand in 1914 als volgt: ‘het vroedvrouwenambt werd verwaarloosd en was miskend; de intellectuele, stoffelijke en ook wel eens zedelijke stand van het vroedvrouwenambt liet erg te wensen over; er bestond geen belangstelling van de leidende klasse voor deze vrouwen, die men hoe langer hoe meer in eenzelfde onrechtvaardige beoordeling samenvatte met de dwaze, onwetende want alwetende en praatlustige bakkers’.¹⁰³ Er heerste een vermoeden dat naast de baker, ook de officiële vroedvrouw haar inkomen aanvulde met het uitvoeren van illegale abortussen, gelet op haar preciaire financiële toestand. De kwalificatie tot ‘engeltjesmaakster’ kwam om de hoek kijken.¹⁰⁴

Het gebrek aan aandacht van de overheid voor de vroedvrouwen bleek ook bij de inrichting van het examen voor ‘bezoekster’, om werkzaam te kunnen zijn bij het Nationaal Werk voor Kinderwelzijn (de voorloper van Kind en Gezin), opgericht in 1919. Het

98 *Gazette médicale belge*, 24 augustus 1911, 455; Velle, ‘De vroedvrouwen in de 19de eeuw’, 89.

99 ‘Voor de wetenschappelijke, zedelijke en sociale verheffing der vroedvrouw, tegen de kindersterfte, de vruchtafdrijving, het neo-malthusianisme’ was de subtitel van het *Vroedvrouwentijdschrift*. Opvolger van het *Vroedvrouwentijdschrift* was vanaf 1931, *De Vroedvrouw* van de Christelijke Vroedvrouwenverenigingen. Het neomalthusianisme is de ideologie die streeft naar geboortebeperving om de problemen van overbevolking op te lossen.

100 KB 4 april 1908 betreffende de uniformering van de opleiding in de verpleegsterscholen, BS 11 april 1908; De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 142; K. Velle, ‘Kerk, geneeskunde en gezondheidszorg in de 19de en het begin van de 20ste eeuw’, 58.

101 O. Dauwe, ‘Vroedvrouwen en ontvolking’, *Vroedvrouwentijdschrift*, 1913, 14: in 1901 nog 200.000 geboortes en in 1910 nog 176.000; Defoort en Thiery, ‘De vroedvrouwen’, 218: daling met 38% van 1900 tot 1940.

102 N. Gombert, ‘Ons onderzoek over den toestand der vroedvrouwen in Vlaamsch België’, *Vroedvrouwentijdschrift*, 1912, 124.

103 F. Daels, *Voordrachten over verpleegkunde en sociale geneeskunde*, Antwerpen, 1937, 9-10.

104 Defoort en Thiery, ‘De vroedvrouwen’, 218. Een gelijkaardig fenomeen wordt beschreven in Duitsland na de Eerste Wereldoorlog door L. Burger et al., *Als de ooievaar komt. Lief en leed uit de praktijk van een vroedvrouw*, Amsterdam, 1930; D. De Keyzer, *De engeltjesmaaksters. Abortus toen het niet mocht*, Leuven, 2009.

examen was enkel toegankelijk voor verpleegsters. Vroedvrouwen, die nochtans zeer veel kennis hadden van de zorg voor zuigelingen, dienden zich dus eerst om te scholen tot verpleegster. De vroedvrouwen die de vereiste opleiding met vrucht voltooiden en slaagden voor het examen van bezoeker, konden aan de slag bij het Werk voor Kinderwelzijn. Voorwaarde was wel dat ze hun eigen praktijk opdoekten. De twee werkzaamheden waren immers, buiten uitzonderlijke omstandigheden, volgens het Werk voor Kinderwelzijn, niet cumuleerbaar. Veel vroedvrouwen ambieerden het financieel interessanter statuut van bezoeker.¹⁰⁵ Deze evolutie leidde tot een wanverhouding tussen de financiële ondersteuning van de zorg aan zuigelingen en deze aan zwangere vrouwen.

‘Om het gezag van het vroedvrouwenambt te verheffen’ en tegemoet te komen aan deze wanverhouding, kwamen drie koninklijk besluiten tot stand op 6 september 1924.¹⁰⁶ Het eerste herhaalde dat een vroedvrouw een natuurlijke bevalling mocht assisteren, geen instrumenten mocht gebruiken en de hygiëne diende te respecteren. Nieuw was wel de sterke aanbeveling om handschoenen te dragen.¹⁰⁷ Ook de situaties waarin de vroedvrouw een geneesheer diende te verwittigen werden verruimd, wat de autonomie van de vroedvrouw opnieuw verminderde. Dit zorgde voor een kwalificatie als ‘geneeskundige hulpkracht’.¹⁰⁸

Het tweede koninklijk besluit voerde het statuut in van ‘vroedvrouw van den Staat’. Mits het slagen in een aanvullend examen verkreeg de vroedvrouw dit statuut voor vijf jaar. De provinciale geneeskundige commissie (die voor de helft uit geneesheren bestond)¹⁰⁹ ‘subsidieerde’ een aangenomen vroedvrouw, indien ze zich vestigde in een gemeenschap (‘die over geen voldoende geldmiddelen beschikten’) waar de mogelijkheden tot zorgverlening zeer schaars waren. De kroon op het werk van een aangenomen vroedvrouw was een burgerlijke medaille voor 25 jaar praktijkvoering of na vijftien jaar, als bleek dat kraambedkoorts de uitzondering was in haar praktijk.¹¹⁰ Het systeem van subsidiëring bevorderde de vestiging van de vroedvrouw op het platteland en de instroom van de goede zwangeren tot de doctoren in de verloskunde die zich in de stad vestigden. Geneesheren hadden bijgevolg de touwtjes strak in handen wat de vestigingsplaats van de vroedvrouwen betrof.¹¹¹ Ten slotte introduceerde het derde koninklijk besluit het statuut van ‘vroedvrouw-bezoeker’. Dit was een vroedvrouw met het bijkomend diploma van verpleegster-bezoeker (*supra*) of een aangenomen vroedvrouw met een bijkomende op-

105 Daels, *Voordrachten over verpleegkunde*, 12-17; A. Verdonck, ‘Onder welke voorwaarden oefent de vroedvrouw haar praktijk uit, hoe is het nu, hoe het zou moeten zijn’, *Vlaams Geneeskundig Tijdschrift*, 1932, 190-191.

106 Daels, *Voordrachten over verpleegkunde*, 20-21.

107 KB 6 september 1924 tot goedkeuring der onderrichtingen voor het uitoefenen van het beroep van vroedvrouw, BS 12 september 1924.

108 Daels, *Voordrachten over verpleegkunde*, 7.

109 Vanaf KB 31 mei 1880 bestond de commissie uit minstens negen en hoogstens elf leden, waarvan minstens vijf geneesheren, Scheepers, *Opkomst van het medisch beroep*, 152.

110 KB 6 september 1924 tot instelling van een titel van aangenomen vroedvrouw van den Staat, BS 12 september 1924.

111 De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 145.

leiding, genoten aan een school voor ziekenhuisverpleegsters.¹¹² Een volledige omscholing naar verpleegster was niet meer vereist.

Het interbellum bracht voor de vroedvrouw niets nieuws onder de zon. De opleiding voor de doctoren werd wel hervormd. De wet van 1929 inzake de toekenning van academische graden voegde voortaan één examen in voor de doctor in de genees-heel-en verloskunde (voorloper van de hedendaagse huisarts).¹¹³ De cumulatie van de drie geneeskundige takken en de integrale benadering van een patiënt(e) was dus voortaan de regel.

Pas na de tweede wereldoorlog wijzigde het werkveld van de vroedvrouw opnieuw. De besluitwet van 28 december 1944 inzake de sociale zekerheid voor arbeiders en het besluit van de Regent van 21 maart 1945 inzake de organisatie van de verzekering tegen ziekte en invaliditeit legden de eerste steen van de Belgische sociale zekerheid.¹¹⁴ De besluitwet legde de fundering van een verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, gefinancierd door werkgevers, werknemers en overheid, in uitvoering van het ontwerpact van sociale solidariteit uitgewerkt tijdens de oorlogsjaren.¹¹⁵ Het besluit van de Regent bepaalde in artikel 53, lid 3 als vergoedbare gezondheidszorg: ‘de zorgen bij bevalling, die de zorgen van een doctor in de medicijnen of van een gediplomeerde vroedvrouw voor een normale bevalling omvatten’. Deze laatste bepaling betekende de doodsteek voor de bakerpraktijken.¹¹⁶ De mutualiteiten zouden alleen prestaties van een gediplomeerde vroedvrouw terugbetalen waardoor de baker niet meer de voorkeur genoot, ook niet bij de armen. Het ministerieel besluit van 15 oktober 1947 inzake de schalen van de verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit voorzag echter voor de verloskundige zorg enkel terugbetaling voor een ziekenhuisbevalling en prestaties van geneesheren.¹¹⁷ Met deze laatste worden de algemene geneesheren bedoeld (huisartsen) en de geneesheer-specialisten in de gynaecologie-obstetrie¹¹⁸ (gynaecologen-verloskundigen). Voor prestaties van vroedvrouwen verkregen de zwangere/bevallen vrouwen dus geen tegemoetkoming van de sociale zekerheid, wat zonder twijfel een enorme impact had op het aantal praktiserende vroedvrouwen en hun werkveld.¹¹⁹ Bevallen in een ziekenhuis was financieel interessan-

112 KB 6 september 1924 tot instelling van een diploma van vroedvrouw-bezoekster, BS 12 september 1924.

113 Wet 21 mei 1929 op het toekennen der academische graden en het programma der universitaire examens, BS 25 mei 1929.

114 Besluitwet 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke verzekering der arbeiders, BS 30 december 1944, hierna kort ‘besluitwet’; Besluit van de Regent 21 maart 1945 betreffende de organisatie van verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit, BS 28 maart 1945, hierna kort ‘besluit van de Regent’.

115 W. van Eeckhoutte, *Socialezekerheidsrecht*, Mechelen, 2004, 25-27.

116 De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 147.

117 MB 15 oktober 1947 houdende vaststelling van der schalen van de verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit, BS 4 januari 1948, zie J. Engels, *De evolutie van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering 1945-1970*, Brussel, 1970, 166-172.

118 Algemene erkenningscriteria werden pas vastgelegd bij MB 24 mei 1958 tot goedkeuring van de erkenningscriteria waaraan de geneesheren dienen te beantwoorden, welke als specialist de prestaties wensen te volbrengen, die voorzien zijn bij artikel 61 van het organiek koninklijk besluit van 22 september 1965, van de ziekte- en invaliditeitsverzekering, BS 3 juni 1958. De huidige erkenningscriteria voor de gynaecologen-verloskundigen liggen vast in het MB 15 september 1979 tot vaststelling van de bijzondere criteria voor de erkenning van geneesheren-specialisten, stagemeesters en stagediensten voor de specialiteit van gynecologie-verloskunde, BS 26 september 1979.

119 F. Gooris en L. Hingstman, ‘De rol en de positie van vroedvrouwen in België en Nederland’, *Gezondheid en samenleving*,

ter.¹²⁰ De geneesheer werkzaam in het ziekenhuis trok het laken naar zich toe wat de begeleiding van een zwangerschap/bevalling betrof. De vroedvrouw stond ten dienste van de geneesheer ‘in het voltrekken van zijn medisch project’.¹²¹

3.2.3 Herwaardering in zicht

Het woord van de verenigde vroedvrouw nam in belang toe (onder meer met de oprichting van de Nationale Raad der Vroedvrouwverbonden in 1946) en het professionalisme groeide.¹²² Op het nationaal vroedvrouwencongres van 1946 legde de beroepsvereniging de volgende eisen op tafel: het statuut van een professionele zorgverlener (geen volgzaam hulpje), een evenwicht tussen werk en vergoeding en een degelijke opleiding, bestaande uit de emotionele en sociale aspecten van zwangerschap en bevalling.¹²³

Pas in 1951 kwam de overheid tegemoet aan de verzuchtingen van de vroedvrouwen over hun abominabele financiële toestand. Het ministerieel besluit van 2 maart 1951 inzake de tarieven voor de verplichte verzekering, de voorloper van de nomenclatuur, voorzag een honorarium van 650 frank voor de vroedvrouw als assistente van een bevalling, volledig terugbetaald door de verzekeringsinstellingen aan de patiënte.¹²⁴ Ter vergelijking, een geneesheer kreeg 1.000 frank. Van de discriminatie tussen een terugbetaalde ziekenhuisbevalling en een niet-terugbetaalde thuisbevalling was geen sprake meer. De honoraria van de vroedvrouwen waren ook niet meer inbegrepen in de algemene hospitalisatiekosten, dus de ziekenhuizen kregen extra inkomsten bij bevallingen geassisteerd door vroedvrouwen in dienstverband.

Vroedvrouwen met een eigen praktijk (zelfstandigen) mochten in 1951, na onderhandelingen van de Nationale Raad der Vroedvrouwverbonden met de bevoegde minister, ook hun activiteit uitoefenen in de materniteiten verbonden aan de ziekenhuizen.¹²⁵

In voortgang van de verwetenschappelijking van de verloskunde kwam het koninklijk besluit van 16 oktober 1962 tot stand.¹²⁶ Dit besluit determineerde zeer strak het begrip ‘een normale bevalling’. Een liggingsafwijking, bijvoorbeeld stuitligging bij een eerstbarende, of een bekkenafwijking betekende een verbod voor de vroedvrouw om autonoom de begeleiding van de zwangere tijdens de bevalling op zich te nemen, terwijl dit vóór deze wetgeving wel nog kon. Een doorverwijzing naar de geneesheer was bijgevolg in meer gevallen verplicht. Ook werden verschillende handelingen verboden, zoals het hechten van het perineum na het inscheuren tijdens de bevalling, wat zeer frequent voorkwam.

1985, 281.

120 De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 147.

121 Defoort en Thiery, ‘De verloskunde’, 189 en 220-221.

122 Nationale Raad voor de Vroedvrouwen, Beroepsprofiel van de Belgische vroedvrouw, 18 december 2006, 10-11, <http://enzu.vlov.be/media/filebook/files/Beroepsprofiel%202006.pdf>.

123 Defoort en Thiery, ‘De vroedvrouwen’, 222.

124 MB 2 maart 1951 houdende vaststelling van de tarieven voor gezondheidszorgen inzake verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit, BS 11 november 1951, errata 13-14 december 1951.

125 De Graeve, ‘Gefnuikte zelfstandigheid’, 148.

126 KB 16 oktober 1962 betreffende het uitoefenen van het beroep van vroedvrouw, BS 1 januari 1963.

Het plaatsen van een episiotomie (als preventie tegen het inscheuren) mocht wel. Het arsenaal aan medicatie waarover een vroedvrouw diende te beschikken, teneinde het hoofd te kunnen bieden aan bepaalde moeilijkheden, werd uitgebreid. Naast bloedstelpende middelen en coffeïne (pijnstilling), mocht de vroedvrouw ook baringsbespoedigende medicatie toedienen, indien de arbeid niet vlot verliep.

Het nieuwe wettelijke kader leverde ook een optimalisatie van de honoraria voor vroedkundige prestaties op. Het koninklijk besluit van 24 december 1963 tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen,¹²⁷ in uitvoering van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, blies het werkveld van de vroedvrouw nieuw leven in.¹²⁸ Artikel 9 van de nomenclatuur voorzag immers honoraria voor alle prestaties (prenatale zorgen, de bevalling en postnatale zorgen) verricht door een vroedvrouw, zowel thuis als in een ziekenhuis. De nationale overeenkomst gesloten tussen de zelfstandige vroedvrouwen en de verzekeringsinstellingen in maart 1964 voorzag zelfs de volledige remuneratie van de prestaties voor de patiënte, hetgeen de zorgverlening door de vroedvrouw zeer toegankelijk maakte.

In navolging van de wet op de ziekenhuizen eind 1963 determineerde het koninklijk besluit van 23 oktober 1964 de erkenningsnormen van de verschillende ziekenhuizen. Op de materniteit (dienst M) was één vroedvrouw per dertig kraamvrouwen verplicht voortdurend aanwezig.¹²⁹ De verzorging werd mede uitgevoerd door kinderverzorgsters en verpleegsters. Van een echte doorbraak van de vroedvrouw in de ziekenhuizen was dus nog geen sprake.

In 1967 werd het allesomvattende koninklijk besluit nr. 78 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies afgekondigd, dat de vroedvrouw zoals in de kaderwet van 1818 als beoefenaar van de geneeskunde catalogeerde.¹³⁰ Dit besluit stelde een herwaardering van het beroep van vroedvrouw in het vooruitzicht. Conform artikel 2, § 2 van dit KB was de vroedvrouw gemachtigd om de praktijk van de normale bevallingen te doen. Een persoon zonder het diploma van vroedvrouw, die wel gewoonlijk handelingen verrichtte met het oog op het toezicht op de zwangerschap, de bevalling of het postpartum, stelde zich bloot aan vervolging wegens onwettige uitoefening van de geneeskunde.

Het koninklijk besluit van 1 februari 1991 inzake de beroepsuitoefening van de vroedvrouw, in uitvoering van artikel 2, § 2 KB nr. 78, bepaalde: 'de vroedvrouw is bevoegd om

127 BS 26 december 1963.

128 BS 1 november 1963. Deze wet hief het besluit van de Regent op.

129 KB 23 oktober 1964 tot bepaling van de normen die door de ziekenhuizen en hun diensten moeten worden nageleefd, BS 7 november 1964. Uitvoering van artikel 2 wet 23 december 1963 op de ziekenhuizen.

130 KB nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies, BS 14 november 1967, errata BS 12 juni 1968, door Wet 10 augustus 2001 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg (BS 1 september 2001) gewijzigd in 'KB nr. 78 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen', hierna verkort 'KB nr. 78'.

onder eigen verantwoordelijkheid het toezicht op zich te nemen van de zwangere vrouw bij wie een zwangerschap met verhoogd risico werd uitgesloten, om bevallingen te verrichten waarvan de evolutie zeer waarschijnlijk normaal zal verlopen, alsook om de begeleiding en verzorging van moeder en kind gedurende het normale post-partum waar te nemen'. Enkel bij pathologische tekens diende ze een arts te verwittigen.¹³¹ Verschillende argumenten lagen aan de basis van de beslissing om het koninklijk besluit van 1962 te herzien: de geboekte vooruitgang in de verloskunde, het vrije verkeer van het diploma onderschreven door de Europese Richtlijn 80/154/EEG.¹³² de uitbouw van verschillende opleidingsprogramma's en de realiteit van de dagelijkse praktijk.¹³³ Ook de minimale bevoegdheden opgesomd in artikel 4 van de Europese Richtlijn 80/155/EEG drongen een herziening op.¹³⁴ Deze bevoegdheden waren onder meer: het opsporen van risico's, het verrichten van normale bevallingen, het tijdig herkennen van een pathologie het verwittigen van een geneesheer en de verzorging van moeder en kind na de bevalling. Terwijl het koninklijk besluit van 1962 nog zeer uitvoerig oplistte over welke instrumenten en medicatie een zorgvuldige vroedvrouw diende te beschikken, werd dit in het besluit van 1991 volledig weggelaten. 'Het beschikken over het nodige materiaal' om zwangerschap, arbeid en bevalling te begeleiden, kwam in de plaats. Het hechten van het perineum was opnieuw toegelaten en het begrip 'een normale bevalling' was weer vatbaar voor wetenschappelijke vooruitgang en appreciatie. De strakke omschrijving van het begrip in het koninklijk besluit van 1962 werd verlaten. De vroedvrouw mocht geen medicatie voorschrijven, noch autonoom toedienen. Voor deze implementatie ontbrak immers de wettelijke basis. Het voorschrijven van geneesmiddelen was overeenkomstig (oud) artikel 21 van het KB nr. 78 de bevoegdheid van de arts of tandarts.¹³⁵ Een voorschrift van een arts was noodzakelijk voor het verkrijgen en toedienen van medicatie. De wettelijke basis voor de werkelijke toediening van medicatie door de vroedvrouw lag in het koninklijke besluit van 18 juni 1990 betreffende de lijst van verpleegkundige handelingen.¹³⁶ De vroedvrouw was (en is nog steeds) op grond van artikel 21bis, § 2 van het KB nr. 78 gerechtigd alle ver-

131 Art. 1 en 7 KB 1 februari 1991 betreffende de uitoefening van het beroep van vroedvrouw, BS 6 april 1991.

132 Richtlijn Raad nr. 80/154/EEG 21 januari 1980 houdende de onderlinge erkenning van de diploma's, certificaten en andere titels van de verloskundige, tevens houdende maatregelen tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening van het recht van vestiging en vrij verrichten van diensten, Pb.L 11 februari 1980, 1-7.

133 Ph. Busquin, *De wetgeving inzake de uitoefening van het beroep van vroedvrouw*, Brussel, 1993, 74; M. Renaer, 'Het nieuw koninklijk besluit betreffende de uitoefening van het beroep van vroedvrouw', *Vlaams Tijdschrift voor Gezondheidsrecht*, 1991, 83-90.

134 Richtlijn Raad nr. 80/155/EEG 21 januari 1980 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van verloskundige, Pb.L 11 februari 1980, 8-12.

135 Advies Raad van State bij het KB 1 februari 1991 betreffende de uitoefening van het beroep van vroedvrouw, BS 6 april 1991, 7267.

136 Bijlage I.1.7 KB 18 juni 1990 houdende vaststelling van de lijst van de technische verpleegkundige verstrekkingen en de lijst van de handelingen die door een arts aan beoefenaars van de verpleegkunde kunnen worden toevertrouwd, alsmede de wijze van uitvoering van die verstrekkingen en handelingen en de kwalificatievereisten waaraan de beoefenaars van de verpleegkunde moeten voldoen, BS 26 juli 1990.

pleegkundige handelingen te stellen, zoals de toediening van medicatie.¹³⁷

Op het einde van de twintigste eeuw installeerde de wetgever een voorbehouden plaats voor de vroedvrouwen op de materniteiten. Als erkenningsvoorwaarde gold immers de voorziening van één hoofdvroedvrouw en voldoende vroedvrouwen ‘om de vereiste permanentie aan vroedvrouwen 24 uur op 24 te verzekeren’.¹³⁸

4 De vroedvrouw in de eenentwintigste eeuw

Deze bijdrage besluit met een korte toelichting over de positie van de vroedvrouw in de eenentwintigste eeuw, waar de juridisering zich onverminderd verderzet.

4.1 Bevoegdheidsuitbreiding

De wet van 13 december 2006 wijzigde het KB nr. 78 van 1967 betreffende de gezondheidszorgberoepen grondig en voegde hoofdstuk I *quater* ‘de uitoefening van het beroep van vroedvrouw’ in.¹³⁹ Het nieuwe artikel 2 *octiesdecies*, § 1 van het KB nr. 78 zorgt voor een duidelijke afbakening tussen handelingen die vallen onder de autonome bevoegdheid van de vroedvrouw¹⁴⁰ en handelingen die zij mag stellen in een pathologische situatie onder de verantwoordelijkheid van de arts.¹⁴¹ Nieuw is de mogelijkheid voor de vroedvrouw, mits het voldoen aan kwalificatieregels en -criteria, om bekkenbodembreëducatie en functionele (geen morfologische)¹⁴² echo’s uit te voeren.¹⁴³ Ruim zeven jaar na de wetswijziging ontbreken echter nog steeds de uitvoeringsbesluiten. In samenspraak met de Federale Raad voor de Vroedvrouwen en de Koninklijke Academie voor Geneeskunde werd

137 Huidig artikel 2 *quater*, § 4 KB nr. 78; Artikel 34 wet 10 augustus 2001 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg wijzigt artikel 2 *quater*, § 4 KB nr. 78 in die mate dat de vroedvrouw (zonder het diploma van verpleegkundige, mogelijk vanaf inwerkingtreding decreten van 1994) die haar diploma behaalt voor 1 oktober van het vierde jaar na inwerkingtreding van dit artikel 34 alleen nog maar verpleegkundige handelingen zal mogen stellen binnen het terrein van de verloskunde, de fertiliteitsbehandeling en de neonatologie (zorg van de zieke of vroeggeboren baby). Daarenboven zouden op advies van de Nationale Raad voor de Verpleegkunde van juli 2011 ook de diensten NICU (*neonatal intensive care unit*) en gynaecologie aan deze bepaling toegevoegd worden. Artikel 34 is echter nog niet van kracht. Artikel 59 van de wet van 2001 voorziet de inwerkingtreding per koninklijk besluit.

138 KB 10 augustus 1996 tot wijziging van het koninklijk besluit van 23 oktober 1964 tot bepaling van de normen die door de ziekenhuizen en hun diensten moeten worden nageleefd, BS 1 oktober 1996.

139 Wet 13 december 2006 houdende diverse bepalingen betreffende gezondheid, BS 22 december 2006.

140 Bijvoorbeeld diagnose zwangerschap, de opvolging van de normale zwangerschap en bevalling, gezondheidsvoorlichting.

141 Het meewerken, samen met de arts, en onder diens verantwoordelijkheid, aan de opvang en de behandeling van vruchtbaarheidsproblemen, van zwangerschappen en bevallingen met verhoogd risico en van pasgeborenen die in levensbedreigende of bijzondere ziektecondities verkeren, alsook aan de zorg die in die gevallen moet worden verleend.

142 Functionele echografieën worden uitgevoerd in situaties waarin de inbreng van de echografische beeldvorming belangrijk is om het normale karakter van de zwangerschap te bevestigen en om aandoeningen op te sporen, bijvoorbeeld nagaan of het embryo zich wel binnen de baarmoeder bevindt, of de foetus zich voldoende ontwikkelt en of de leeftijd overeenstemt met die welke wordt vastgesteld op basis van de datum van de laatste menstruatie.

143 Art. 2 *octiesdecies*, § 2-5 KB nr. 78.

wel bij KB bepaald welke geneesmiddelen de vroedvrouw autonoom mag voorschrijven en toedienen in het kader van de opvolging van normale verloskunde (moeder en kind).¹⁴⁴ In samenspraak met de Federale Raad voor de Vroedvrouwen en de Koninklijke Academie voor Geneeskunde zou bovendien bij KB bepaald worden welke geneesmiddelen de vroedvrouw autonoom mag voorschrijven en toedienen in het kader van de opvolging van normale verloskunde (moeder en kind). Bijna zeven jaar na de wetwijziging ontbreken echter nog steeds de uitvoeringsbesluiten.¹⁴⁵ Betrouwbare bronnen die onthullen wie of wat deze bevoegdheidsuitbreiding tegenhoudt, zijn er niet. Dreigen de vroedvrouwen (opnieuw) in concurrentie te treden met de geneesheren (echo's, medicatie voorschrijven) of met andere beroepsgroepen zoals de kinesitherapeuten (bekkenbodembreëducatie)? Liggen financiële drempels aan de basis van het oponthoud? Of is het puur te wijten aan de traagwielende wetgevende molen, die ons bureaucratische land typeert?

4.2 Relatie vroedvrouw-geneesheer

De aanhef van het koninklijk besluit van 1991 luidde formeel: 'overwegende inderdaad dat het uitvoeren en het instandhouden van een anesthesie, onder meer van een epidurale anesthesie een medische handeling is en moet blijven die volledig onder de verantwoordelijkheid en de bevoegdheid van de geneesheren-anesthesisten valt [...]' Het koninklijk besluit van 8 juni 2007 zorgde voor een wisseling van koers en kwalificeerde het instandhouden van een epidurale anesthesie (dit is het voorbereiden en toedienen van de onderhoudsdosis) als een delegerbare handeling voor een vroedvrouw, mits het voldoen aan specifieke voorwaarden, zoals een medisch voorschrift en een correct bijgehouden patiëntendossier.¹⁴⁶ De anesthesist plaatst enkel nog de epidurale katheter, dient de testdosis en/of de eerste bolus toe en start de toediening van de onderhoudsdosis. De verdere opvolging ligt binnen de expertise van de vroedvrouw, dus ook het opmerken van onregelmatigheden ten gevolge van de anesthesiemiddelen.

De vroedvrouw is een autonome zorgverlener op het gebied van de normale verloskunde. Ze oefent haar beroep wel uit als 'ondergeschikte' van de geneesheer-gynaecoloog.¹⁴⁷ Deze laatste wordt als prominent beschouwd binnen de begeleiding van de zwangere vrouw, met zowel een normale als een pathologische zwangerschap. De ondergeschikt-

¹⁴⁴ KB 15 december 2013 tot bepaling van de nadere regels en de bijzondere kwalificatiecriteria die de houder van de beroepstitel van vroedvrouw de mogelijkheid geven geneesmiddelen voor te schrijven en KB bepalende de lijst van de geneesmiddelen die door de vroedvrouwen autonoom mogen worden voorgeschreven in het kader van de opvolging van normale zwangerschappen, de praktijk van normale bevallingen en de zorg aan gezonde pasgeborene in en buiten het ziekenhuis, BS 14 januari 2014.

¹⁴⁵ De lijst met medicatie zit in een afwerkingsfase; M. Reyns, 'De vroedvrouw 'leeft'', *Tijdschrift voor Vroedvrouwen*, september 2013, 280.

¹⁴⁶ KB 8 juni 2007 houdende de wijziging van het KB van 1 februari 1991 betreffende de uitoefening van het beroep van vroedvrouw, BS 20 juli 2007.

¹⁴⁷ Achtergrondinformatie in B. Beyens, *Van zelfstandig verloskundige tot assistente van de gynaecoloog. De evolutie in het beroep van de Vlaamse vroedvrouw tijdens het interbellum*, Gent, Universiteit Gent, onuitg. Licentiaatsverhandeling Geschiedenis, 1999; De Graeve, 'Gefnuikte zelfstandigheid', 140.

heid blijkt ook uit de burgerlijke aansprakelijkheid van de vroedvrouw, waarbij een onzorgvuldigheid vaak toegeschreven wordt aan een gebrek in ‘leiding en toezicht’ van de geneesheer-gynaecoloog.¹⁴⁸

Ook de huisarts verdween op het einde van de vorige eeuw van het toneel in de verloskunde zorg. Het gebrek aan ‘obstetrische vaardigheidstraining, de moeilijke combinatie met een praktijk en de hoge verzekeringskost’, zijn volgens huisarts Sven Beersmans, die hieraan zijn masterproef wijdde, de oorzaken.¹⁴⁹

5 Besluit

De juridisering van het beroep van vroedvrouw vond zijn oorsprong in de zestiende eeuw met de beroepserkenning in verschillende steden en gemeenten. Het juridiseringsproces zette zich voort in de achttiende eeuw met de theoretische bijscholing van de vroedvrouw, cruciaal voor de professionalisering van het beroep. De belangrijkste mijlpaal was ongetwijfeld de kaderwet van 1818 inzake de uitoefening van de geneeskunde, waarbij de vroedvrouw de beoefenaar werd van (enkel) de normale verloskunde. Op de kaderwet volgde de oprichting van vroedvrouwenscholen in gans het land. De twintigste eeuw kenmerkte zich door onderwijs- en bevoegdheidshervormingen, onder meer KB nr. 78 van 1967. Niet enkel de juridisering van het beroep bepaalde het werkterrein van de vroedvrouw. De verwetenschappelijking van de verloskundige zorg en de opkomst van vroedmeesters en mannelijke doctoren in de late zeventiende eeuw drongen het werkterrein van de vroedvrouw terug. Het groeiend belang aan gezondheidszorg en de medicalisering ervan in de negentiende eeuw brachten een terreinafbakening met zich mee. De financiële onaantrekkelijkheid van het beroep door het besluit van de Regent van 1945 deed het aantal vroedvrouwen drastisch dalen. De invoering van een tegemoetkoming van de mutualiteiten voor vroedkundige prestaties in 1951 en vervolgens in 1963 betekende een heropleving van de beroepsuitoefening van de vroedvrouw.

De historische evolutie van de wettelijke bevoegdheid van de vroedvrouw was een proces van ups en downs, positieve realisaties, gemiste kansen, een terugval en een kleine opwaardering. Typerend is wel het gebrek aan consequentie. In de aanloop naar een wetgevende initiatief was vaak geen sprake van een goed onderbouwde redenering. Sommige medische handelingen waren het ene tijdperk verboden en in het andere tijdperk toegelaten of omgekeerd, zonder de aanwezigheid van nieuwe informatie. Het plaatsen van vaccinaties bijvoorbeeld werd gedoogd in de negentiende eeuw, verboden bij koninklijke besluiten van 1908 en 1924, maar opnieuw toegelaten in 1997 door een wijziging van

¹⁴⁸ M. Eggermont, ‘Arts versus vroedvrouw. Wie is aansprakelijk bij medische onzorgvuldigheden binnen de verloskunde’, in: M. Eggermont (red.), *Verloskunde in beweging. De relatie patiënt-zorgverlener in juridisch perspectief*, Brugge, 2013, 89-97.

¹⁴⁹ S. Beersmans, *Is er nog toekomst voor bevallingen in de huisartsgeneeskunde?*, Antwerpen, Universiteit Antwerpen, onuitg. Masterproef Geneeskunde, 2009.

het koninklijk besluit van 1990 inzake de verpleegkundige handelingen.¹⁵⁰ Ook in het beleid inzake medicatie was geen duidelijke lijn te trekken. Het KB nr. 78 gaf in 1967 de bevoegdheid om medicatie voor te schrijven aan de arts of de tandarts, niet aan de vroedvrouw, terwijl ze voordien over bepaalde medicatie diende te beschikken en deze ook mocht toedienen (zonder voorschrift of tussenkomst van een arts). Pas eind 2006 werd het voorschrijven van bepaalde medicatie opnieuw een bevoegdheid van de vroedvrouw. Het hechten van het gescheurde perineum werd verboden bij koninklijk besluit van 1962 en weer toegelaten bij koninklijk besluit van 1991. Op onderwijskundig vlak is er evenmin rechtlijnigheid: van oorsprong een zelfstandige opleiding, een specialisatie binnen de verpleegkunde vanaf 1957 en ten slotte opnieuw een zelfstandige opleiding in 1994. Wijzigingen in het beroepsprofiel van de vroedvrouw gebaseerd op weinig onderbouwde redeneringen moeten vermeden worden in de toekomst. Dit is zeker een aandachtspunt voor de wetgever en de beleidsmakers. Een consequent beleid steunend op advies van de Federale Raad voor de Vroedvrouwen, de Koninklijke Academie voor Geneeskunde en desgevallend andere betrokken organisaties zoals de gynaecologen of het Federaal Kenniscentrum¹⁵¹ in de voorbereidende werkzaamheden is een must. Het streven naar rechtszekerheid geniet de voorkeur. Het is immers de basis van ons hedendaags rechtssysteem.

Het verdient zeker aanbeveling om de historische evolutie van het beroepsprofiel van de vroedvrouw vanaf de negentiende eeuw te onderzoeken in onze buurlanden.¹⁵² Dit zou de conclusie van huidige bijdrage in een breder perspectief plaatsen en misschien nieuwe mijlpalen in de juridisering opleveren.

Summary

In Antiquity giving birth to children was a mystery, which only midwives could resolve. The care of mother and child was the exclusive competence of the midwife for many centuries. She also had a distinguished position in the society. Starting from the fourteenth century she became a judicial expert in matters of pregnancy, incest, adultery, child abuse etcetera. After the upcoming of universities in the late Middle Ages, the midwife was obliged to go through a learning period. This led to the necessary legal basis for the exercise of a legal profession in the sixteenth century. The legislator reduced in 1818 the competences of the midwife and made her the 'subordinate' of the doctor. The medicali-

¹⁵⁰ 'Voorbereiding en toediening van vaccins, in aanwezigheid van een arts', ingevoerd bij KB 6 juni 1997 tot wijziging van het koninklijk besluit van 18 juni 1990 houdende vaststelling van de technische verpleegkundige prestaties en de lijst van de handelingen die door een geneesheer aan beoefenaars van de verpleegkunde kunnen worden toevertrouwd, alsmede de wijze van uitvoering van die prestaties en handelingen en de kwalificatievereisten waaraan de beoefenaars van de verpleegkunde moeten voldoen, BS 22 augustus 1997.

¹⁵¹ Federaal Kenniscentrum voor de gezondheidszorg, <https://kce.fgov.be/nl>.

¹⁵² Dit is een onderdeel van het doctoraat (in progress) met als titel: 'Het wettelijk kader van de beroepsuitoefening van de vroedvrouw in historisch perspectief: een proces van juridisering en demonopolisering', in het kader waarvan deze bijdrage ook tot stand kwam.

zation and the upcoming educated man-midwives and male doctors had a strong impact on the profession of a midwife in the nineteenth century. Although the working field of the midwife was reduced, the legislator protected the profession. This article deals with the development of the Belgian legal framework of exercising the midwifery in the 19th and twentieth century. It was characterized by juridification, penalization of the illegal exercise of midwifery, and competition with the (male) medical doctors.

Keywords

Midwife, Legal Framework Midwifery Practice, Illegal Exercise of Midwifery

KEER OP KEER VERMORZELD!

EEN INDUSTRIEEL ARBEIDSONGEVAL UIT 1894 RECHTSHISTORISCH DOORGELICHT

1 Inleiding

Op 17 mei 1894 werd de 33-jarige hoofdmecanicien Adolphe Dufer het slachtoffer van een ernstig arbeidsongeval in de fabriek van Gustave Boël te La Louvière in het Franstalige Zuiden van België.¹ Een stoomketel explodeerde en een groot stuk gietijzer van het 400 kilogram zware deksel kwam op zijn hoofd terecht, waardoor hij zwaar gewond raakte. 's Anderendaags bezweek hij aan de verwondingen.

Deze individuele tragedie is slechts een van de vele voorbeelden van een arbeidsongeval op het einde van de negentiende eeuw in België. De casus is vooral boeiend omdat hij aanleiding gaf tot een administratieve en twee gerechtelijke procedures, waarvan sporen bewaard zijn in het rijksarchief van Mons.² Hierdoor zijn wij niet alleen goed inlicht over het ongeval en de afhandeling ervan, maar vangen wij ook een glimp op van bepaalde onderliggende processen die helpen verklaren waarom arbeidsongevallen op het einde van de negentiende eeuw in België evolueerden van eenvoudige feiten (zonder rechtsgevolgen) tot rechtsfeiten. Aangezien deze transitie omschreven kan worden als een proces van juridisering, kunnen we via een analyse van het industriële arbeidsongeval van Adolphe Dufer bepaalde inzichten verkrijgen in dit complexe fenomeen.³

2 Een industrieel arbeidsongeval: Dufer vermorzeld

In 1894 bestelde de metaalfabriek van Gustave Boël te La Louvière een nieuwe stoomketel bij de Société anonyme des aciéries, forges et ateliers de la Biesme uit Bouffioulx. Het ging om een nieuw prototype, een *cylindre à vapeur muni de la distribution à grilles et à cannes du système de la Biesme* om precies te zijn. De Société de la Biesme had dit model zelf ont-

1 La Louvière ligt in de provincie Henegouwen en was in de 19de eeuw een belangrijk centrum van de moderne metaalnijverheid.

2 De gegevens voor dit artikel werden geput uit het rijksarchief van Mons, waar de gerechtelijke archieven van het arrondissement Mons bewaard worden. We baseerden ons enerzijds op twee ongepubliceerde burgerlijke vonnissen, die teruggevonden kunnen worden in het vonnisboek van de eerste kamer van de burgerlijke rechtbank uit 1896 (nr. 116), en anderzijds op het strafdossier dat geopend werd naar aanleiding van deze zaak en dat bewaard is in de reeks *non lieu* (buitenvervolginstelling) van strafdossiers van de correctionele rechtbank van Mons.

3 Meer uitgebreid hierover in B. Debaenst, *Een proces van bloed, zweet en tranen. Juridisering van arbeidsongevallen in de negentiende eeuw in België*. *Iuris Scripta Historica*, dl. 25, Brussel, 2011; zie ook Idem, 'A study on juridification. The case of industrial accidents in nineteenth century Belgium', *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 2013, 247-273.

wikkeld en sinds twee jaar in productie genomen. Op 25 januari 1894 bevestigde de producent schriftelijk dat hij de nieuwe ketel ging installeren.⁴ Bovendien gaf hij een maand waarborg op de goede werking ervan, alsook op alle onderdelen.

Tussen 12 en 16 mei 1894 ging een gespecialiseerd team van de Société de la Biesme aan de slag, onder leiding van een zekere Moucheron. De oude stoomketel werd gedemonsteerd en de nieuwe geïnstalleerd. Alles verliep naar wens en op 16 mei kon de machine gedurende een aantal uren getest worden, zonder enige problemen. Tijdens deze testfase dreven de stoomgeneratoren van Boël de druk in de ketel op tot 5 bar, een gebruikelijke druk voor dit soort ketels. Aangezien alles vlekkeloos verliep, keerde Moucheron op het einde van de dag terug naar zijn eigen fabriek. Barré en Faux, twee van zijn arbeiders, bleven ter plaatse om de machine de volgende dag in werking te stellen.

Op 17 mei, om vijf uur 's morgens, trok Henri Faux naar de eerste verdieping van de fabriek om het draaiwiel dat de stoomtoevoer regelde te bedienen. Ondertussen klom zijn collega Barré op de cilinder om deze te smeren. Faux draaide de kraan langzaam open, zodat een kleine hoeveelheid stoom in de cilinder kon komen, om het metaal voor te verwarmen. Na 20 à 25 minuten draaide Faux de kraan wat verder open om de machine in gang te zetten. Helaas, toen deze een halve, maximaal drierde toer gedraaid had, sprong één van de twee deksels. Een groot stuk gietijzer kwam op het hoofd van Dufer terecht, met alle gevolgen van dien. Faux draaide onmiddellijk de kraan toe, zodat er geen stoom meer kon ontsnappen, waarmee hij erger voorkwam.

Het 34-jarige diensthoofd Joseph Menestré getuigde achteraf dat hij veilig had kunnen ontkomen, maar toen hij enkele minuten later terugkwam op de plek des onheils, zag hij hoe zijn werkmakker Adolphe Dufer weggedragen werd. Hij werd naar huis gebracht, waar hij behandeld werd door dokter Grégoire uit La Louvière. De arts stelde een ernstige schedelbreuk met uitpuilende hersenen vast, een breuk van het rechterbeen en diverse andere verwondingen. Gezien de erg zware verwondingen was het geen verrassing dat Dufer 's anderendaags het tijdelijke voor het eeuwige wisselde, zonder nog tot bewustzijn gekomen te zijn.

Opzichter Moucheron, die telefonisch verwittigd was, kwam omstreeks 10 uur ter plaatse. Hij keerde onmiddellijk terug om zijn directeur, Georges François, te verwittigen van het ongeluk, waarna hij in de namiddag terugkeerde naar de fabriek van Boël in La Louvière. Op vraag van de directie van Boël werd de kapotte cilinder gedemonteerd om weer vervangen te worden door het oude exemplaar. De brokstukken van de nieuwe ketel werden in een afzonderlijk lokaal opgeslagen, waarna de werkzaamheden hervat konden worden.

4 Ingenieur Watteyne, aangesteld als gerechtsdeskundige door de onderzoeksrechter, nam een fragment van deze brief op in zijn verslag van 19 juli 1894: 'Quant à la fourniture, elle vous est garantie de bonne construction, et nous nous engageons à remplacer pendant le mois à partir de la mise en marche, toute pièce qui accuserait des défauts de matière ou de fabrication ou qui ne marcherait pas convenablement'. ('In verband met de oplevering garanderen wij u een goede plaatsing en wij verbinden ons ertoe om binnen de maand na het in werking treden elk stuk te vervangen dat gebreken zou vertonen qua materiaal of fabricatie of dat niet naar behoren zou werken.')

3 Het administratief onderzoek: Dufer een tweede keer vermorzeld

De casus van Adolphe Dufer was niet enkel een dodelijk arbeidsongeval, maar ook een ongeval met een stoomketel met dodelijke afloop. Conform het koninklijk besluit van 28 mei 1884 moest de Mijnsinspectie in deze omstandigheden een onderzoek verrichten naar de oorzaken en omstandigheden van het ongeval.⁵ De dag na het dramatische gebeuren kwam mijnningenieur Jules Demaret daarom ter plaatse om de nodige vaststellingen te doen. Hij bezocht de fabriek en het slachtoffer bij hem thuis, maar Dufer was niet in staat om ondervraagd te worden – hij zou kort daarna overlijden. Demaret keerde nog een aantal keren terug naar de fabriek van Boël, respectievelijk op 26 mei en 2, 3, 9 en 13 juni 1894, om de brokstukken van de gesprongen ketel te bestuderen en de nodige onderzagingen af te nemen. Zijn bevindingen schreef hij neer in een meer dan dertig bladzijden tellend verslag.

Na het afronden van zijn verslag op 28 juni 1894, bezorgde Demaret het aan zijn overste, hoofdningenieur Orman. Deze bestudeerde het verslag en stuurde het op 18 augustus 1894 met een begeleidend schrijven naar de procureur des Konings in Mons.⁶ Volgens Orman was de reden van de ontploffing te vinden in het feit dat het deksel onvoldoende dikte had om de noodzakelijke druk te weerstaan. In die omstandigheden was hij van mening dat de aansprakelijkheid voor het ongeval volledig bij de Société de la Biesme lag. Op basis van het gevoerde onderzoek kon hij echter onmogelijk besluiten dat de gebreken al voor het in werking zetten van de machine gekend hadden moeten zijn. Wegens gebrek aan bewijs daarvoor had het volgens hem dan ook geen zin om bepaalde aangestelden van de Société de la Biesme strafrechtelijk te vervolgen.⁷ Aangekomen op het parket in Mons werd het administratief verslag toegevoegd aan het strafdossier dat al eerder geopend werd.

4 Het strafrechtelijk onderzoek: Dufer een derde keer vermorzeld

Onmiddellijk na het ongeval verwittigde de directie van Boël de lokale politie van La Louvière, waarna hulpcommissaris Joseph Capot om halftien naar de plek van de rampspoed trok. Capot verhoorde eerst diensthoofd Menestrée en daarna Henri Barré, werknemer

5 KB 28 mei 1884 *concernant l'emploi et la surveillance des chaudières et machines à vapeur*, BS, 7 juni 1884; *Pasinomie*, 1884, 228-235.

6 Deze verplichting tot overhandiging aan het parket vinden we terug in art. 61 KB 28 mei 1884.

7 'Dans ces conditions, la responsabilité de l'accident me paraît incomber entièrement à la société de la Biesme, mais rien, dans l'enquête, ne me permettant d'établir que les défauts constatés dans le dit couvercle ont dû être reconnus avant sa mise en œuvre, je ne crois pas pouvoir demander des poursuites judiciaires contre l'un ou l'autre des agents de cette société.' ('In deze omstandigheden lijkt de aansprakelijkheid van het ongeval mij volledig toe te komen aan de Société de la Biesme, maar niets in het onderzoek staat me toe om te stellen dat de vastgestelde fouten in het deksel herkend moesten zijn voor het in werking stellen, waardoor ik van mening ben dat er geen gerechtelijke vervolging moet zijn ten aanzien van bepaalde aangestelden van de vennootschap.')

van de Société de la Biesme. Henri Faux kon niet verhoord worden want hij was teruggekeerd naar Bouffiuoux om zijn baas te gaan verwittigen van het ongeval. Mecanicien Robert Cordier, die zijn rechterduim lichtjes verwond had, was naar huis teruggekeerd. Hij zou daar verscheidene dagen blijven, niet omwille van zijn verwonding, maar wel vanwege het verscot dat hij opgedaan had door het ongeval.⁸

Capot maakte de dag zelf nog proces-verbaal op van zijn bevindingen. De politie ontving ondertussen een schriftelijke mededeling van de fabriek dat Adolphe Dufer zware verwondingen opgelopen had aan zijn hoofd en benen.⁹ Toen de politie op 18 mei vernam dat Dufer overleden was, werd hiervan melding gemaakt in het proces-verbaal. Het document kwam op zaterdag 19 mei toe aan bij het parket in Mons, waar onmiddellijk een strafdossier geopend werd.¹⁰ Gezien de ernst van de feiten – het ging om onvrijwillige slagen en verwondingen met de dood tot gevolg – werd onderzoeksrechter Louis Spronck aangesteld om de nodige onderzoeksdaden te stellen. Op 26 mei stelde hij ingenieur Victor Watteyne aan als gerechtsdeskundige, met de opdracht *'de rechercher la cause de l'accident survenu le 17 de ce mois au couvercle de la chapelle d'admission de la machine du train à rails de l'établissement de M. Gustave Boël, à La Louvière, et qui a notamment déterminé la mort du chef-mécanicien Dufer Adolphe, et de nous donner son avis sur le point de savoir à qui doit en incomber la responsabilité.'*¹¹

Op 12 juni 1894 kwam gerechtsdeskundige Watteyne ter plaatse om de nodige vaststellingen te doen. Hij sprak er met een aantal werknemers en bestudeerde de brokstukken die op de plek des onheils achtergebleven waren. In zijn verslag van 19 juli 1894 kwam hij tot het besluit dat een samenloop van nalatigheden – *'un ensemble de négligence'* – tot het ongeval geleid had. Het gietijzeren deksel vertoonde productiefouten en was bovendien niet dik genoeg. Volgens Watteyne was het moeilijk om de Société de la Biesme niet aansprakelijk te stellen, aangezien zij het stuk gemaakt had en het haar aangestelden waren die met de installatie bezig waren toen het ongeval zich voordeed.¹²

8 Aldus zijn verklaring aan mijningenieur Demaret: *'Je n'ai été blessé que très légèrement mais j'ai néanmoins perdu plusieurs journées, tant j'ai été effrayé'*. ('Ik was slechts heel erg licht gewond, maar ik heb niettemin verschillende dagen verloren omdat ik zo aangedaan was.')

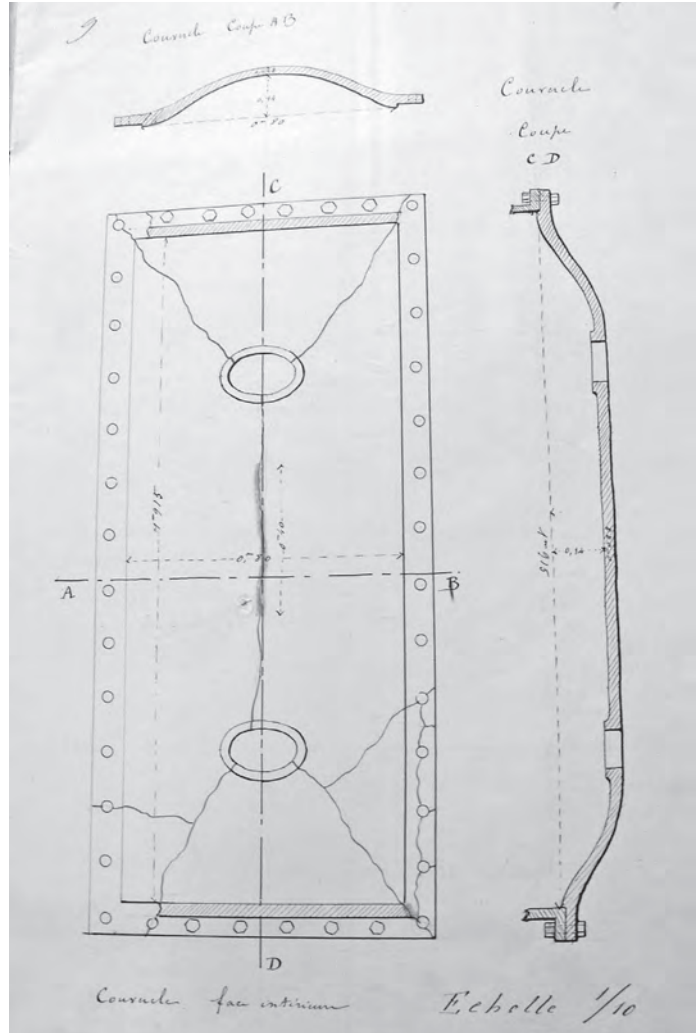
9 *'Comme suite à la communication verbale qui vous a été faite ce matin, nous avons le regret de vous informer qu'à la suite d'un accident survenu ce matin à la machine de notre train à rails, un des membres de notre personnel, le nommé Adolphe Dufer, chef des réparations est atteint de blessures graves à la tête et aux jambes.'* ('In navolging van de mondelinge mededeling van deze morgen, spijt het ons u te moeten meedelen dat een van de leden van ons personeel, de verantwoordelijke voor de herstellingen Adolphe Dufer, zware verwondingen heeft opgelopen aan het hoofd en de benen, ten gevolge van een ongeval deze morgen met de machine van onze spoorbrug.')

10 De feiten werden ingeschreven onder notitienummer 2702. Op de kaft van het strafdossier werd vermeld bij de tenlastelegging: *'à La Louvière le 17 Mai 1894 – accident ayant entraîné la mort de Dufer Adolphe'* (te La Louvière op 17 mei 1894 – ongeval dat geleid heeft tot de dood van Dufer Adolphe.)

11 *'(de oorzaak te onderzoeken van het ongeval van de 17^{de} van deze maand met het deksel van de inlaatkolk van de aandrijfmachine van de spoorbrug van de onderneming van Gustave Boël, te La Louvière, en die in het bijzonder geleid heeft tot de dood van chef-mecanicien Dufer Adolphe, en ons zijn mening te geven op de vraag aan wie de aansprakelijkheid toekomt'*). *Prestation de serment d'experts*, stuk 3 van het strafdossier.

12 *'On reconnaît ainsi un ensemble de négligence, dont la conséquence a été l'accident du 17 mai, et qu'il me paraît difficile de ne pas imputer, en partie au moins, en chef de l'établissement qui a fourni la pièce et qui avait encore cette pièce en sa possession au moment de l'accident puisque ses agents étaient seulement occupés à mettre en marche la machine qu'ils avaient fournie et garantie'*. ('Men ziet hier

Tekening van het deksel uit het deskundigenverslag, Mons, Rijksarchief, Strafdossiers (non lieu).



Op 31 januari 1895 sprak onderzoeksrechter Spronck nogmaals met gerechtsdeskundige Watteyne over het ongeval. Die bevestigde zijn eerdere bevindingen. Het ongeval was het gevolg van een gebrek aan weerstand in het deksel, door productiefouten en een gebrek aan dikte van het metaal. Er was dan ook geen twijfel mogelijk dat de aansprakelijkheid voor het ongeval bij de Société de la Biesme lag. Het was alleen moeilijk te bepalen wie daarvoor concreet moest opdraaien. Moucheron kon verweten worden dat hij geen goede berekeningen gemaakt had, waardoor het deksel te dun was. Directeur Fran-

een samenloop van nalatigheden die geleid heeft tot het ongeval van 17 mei. Deze moet, minstens gedeeltelijk, toegewezen worden aan het hoofd van de onderneming die het stuk geleverd heeft en die dit stuk nog in haar bezit had op het ogenblik van het ongeval, aangezien enkel haar aangestelden bezig waren met het in werking stellen van de machine die ze geleverd en gewaarborgd had.)

çois kon aangewreven worden dat hij de berekeningen had laten doen door een tweederangsfiguur, die niet eens ingenieur van opleiding was. De geringe dikte van het dekfel was echter niet de enige oorzaak van het ongeval. Er waren ook structurele gebreken in het gietijzer, die meestergieter Thomas en afdelingshoofd Dargent hadden moeten zien. Directeur François kon hier verweten worden dat hij het stuk had laten leveren, zonder grondige voorafgaande controle. Er was zelfs een zekere aansprakelijkheid omwille van de manier waarop het stuk gekoeld was, aangezien het gehanteerde procedé de vorming van gebreken in de hand werkte. Watteyne besloot: *‘En résumé donc, la responsabilité de l’accident s’éparrille sur les divers agents que j’ai cités, dont les fautes individuelles, peut-être insuffisantes prises isolément pour avoir occasionné l’accident, ont concouru, ainsi que l’organisation défectueuse de la surveillance, à le produire’*.¹³ De arbeiders van de fabriek Boël kon in ieder geval niets verweten worden.

Hiermee was het strafonderzoek afgerond. Onderzoeksrechter Spronck bezorgde het dossier aan het Openbaar Ministerie, dat op 26 februari 1895 voorstelde om het dossier zonder gevolg af te sluiten, *‘attendu que l’instruction n’a relevé de charges insuffisantes contre qui que ce soit’*.¹⁴ De raadkamer volgde dit standpunt op 2 maart 1895 en het strafdossier werd met een *‘non lieu’* afgesloten. Het verhaal kreeg wel nog een burgerrechtelijk staartje.

5 De burgerrechtelijke procedure: Dufer een vierde keer vermorzeld

Adolphe Dufer werd een vierde keer vermorzeld tijdens de burgerlijke procedure die opgestart werd voor de burgerlijke rechtbank van Mons door zijn weduwe Rosalie Navez, in eigen naam en in naam van hun minderjarige dochter Marie Adrienne Dufer, tegen de Société Anonyme des Aciéries, Forges et Ateliers de la Biesme.¹⁵ Het doel van deze procedure was schadevergoeding te krijgen voor de schade die zij en haar dochter geleden hadden door het overlijden van Dufer. In de loop van de procedure dagvaardde de Société de la Biesme op haar beurt industrieel Gustave Boël in tussenkost en vrijwaring. Aangezien het om twee verwante zaken ging, besliste de rechtbank in een tussenvonnissen van 18 maart 1896 om de twee zaken samen te voegen. In dit vonnis gaf de rechtbank ook toestemming aan eiseres om een gecertificeerde en geregistreerde kopie van het strafdossier te overhandigen aan de rechtbank.¹⁶ Overeenkomstig artikel 1353 Burgerlijk Wetboek mochten partijen namelijk hun argumenten bewijzen aan de hand van ernstige, duidelijke en over-

¹³ Samengevat dus, verdeelt de aansprakelijkheid van het ongeval zich over de verschillende aangestelden die ik vermeld heb; hun individuele fouten, die elk op zich misschien onvoldoende waren om het ongeval te veroorzaken, hebben ertoe bijgedragen, net als de gebrekkige organisatie van het toezicht, dat het ongeval zich heeft kunnen voordoen.

¹⁴ Aangezien het onderzoek tegen niemand voldoende tenlasteleggingen opgeleverd heeft.

¹⁵ Rb. Mons 18 maart 1896, ongepubliceerd vonnis.

¹⁶ Eiseres had zich blijkbaar al beroepen op het strafdossier, maar de kopie van de stukken uit het onderzoek waren niet volgens de regels van de kunst overhandigd, ook al bleek uit de documenten duidelijk dat de weduwe van de procureur-generaal bij het hof van beroep toelating gekregen had om kennis te nemen van het strafonderzoek.

eenstemmende vermoedens. Niets verhinderde dan ook dat de rechtbank gebruik kon maken van het strafdossier om een beter beeld te krijgen van de feiten die aan de eis ten grondslag lagen.

Drie maanden later, op 18 juni 1896, volgde het eindvonnis.¹⁷ De rechtbank hakte eerst een procedurekwestie door,¹⁸ waarna zij uitspraak ten gronde deed. De rechters achtten het allereerst bewezen dat Adolphe Dufer dodelijk gewond geraakt was op 17 mei 1894 door de explosie van de stoomketel. Deze ketel was geleverd door de Société de la Biesme, met een waarborggarantie voor elk gebrek inzake materiaal of productie. Zij had ook de montage uitgevoerd en de explosie had zich voorgedaan toen haar arbeiders de stoomketel aan het bedienen waren, nog voor de definitieve overdracht aan het personeel van Boël. Hierna verwezen de rechters naar de deskundigenverslagen van Watteyne en Demaret.

Uit hun objectieve vaststellingen bleek dat de explosie louter en alleen te wijten was aan een gebrek aan weerstand van het deksel van de stoomketel. De oorzaak hiervan was tweevoudig. Allereerst waren er een aantal gebreken in het gietijzer van het deksel.¹⁹ Ten tweede was de dikte van het deksel volgens de berekeningen van ingenieur Watteyne met moeite de helft van wat het zou moeten geweest zijn om een goede weerstand te kunnen bieden. De rechtbank oordeelde dat het ongeval in die omstandigheden zeker te wijten was aan de gebrekkigheid van het deksel. Dit was de fout van de aangestelden van de Société de la Biesme, die de dikte van het deksel slecht berekend hadden en die voor de ketel een stuk gebruikt hadden dat zichtbare gebreken vertoonde. De rechtbank was het bijgevolg eens met ingenieur Watteyne en hoofdingenieur-mijndirecteur Oman dat de Société de la Biesme aansprakelijk was voor het ongeval.

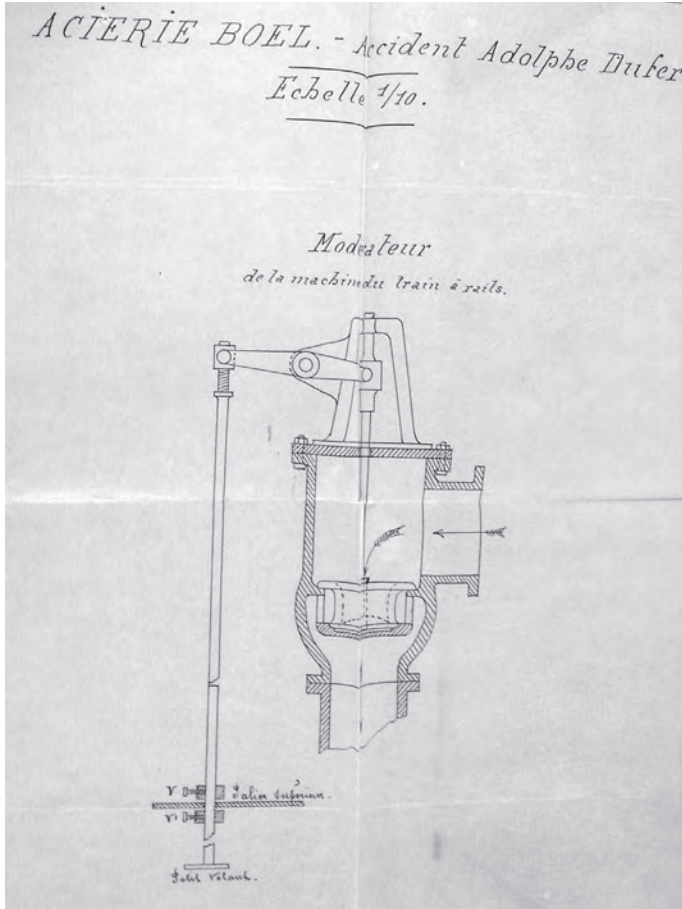
Daarna deed de rechtbank uitspraak over de vordering in tussenkomst en vrijwaring. De Société de la Biesme baseerde haar vordering op het feit dat Boël nagelaten had om Adolphe Dufer op een lijst te zetten met arbeiders die ter beschikking stonden voor de montage van de stoomketel. Hierdoor was de verzekeringsmaatschappij niet tussengekomen om de schade aan Dufer te vergoeden.²⁰ De rechtbank veegde dit argument van tafel. Dufer nam niet deel aan de montage van de ketel. Er was dan ook geen behoefte om zijn naam aan de lijst toe te voegen. Het ongeval deed zich overigens voor toen de montage beëindigd en de ketel al getest was. De aanwezigheid van Dufer bij de machine was op dat ogenblik noodzakelijk in zijn hoedanigheid van hoofdmecaniciën van de fabriek van Boël.

17 Rb. Mons 18 juni 1896, ongepubliceerd vonnis.

18 De Société de la Biesme had nieuwe conclusies ten gronde opgesteld, die betekend waren op 7 en 26 mei 1896. In deze conclusies werden een aantal feiten opgesomd die de Société de la Biesme wilde bewijzen. Zowel eiseres als Gustave Boël hadden de toelaatbaarheid van deze besluiten betwist. De rechters verwierpen deze exceptie. Door het tussenvonnis waarin de rechtbank de correcte overhandiging van het strafdossier bevolen had, waren de debatten heropend en konden de partijen dus opnieuw concluderen over de feiten uit het strafdossier. Er stond dus niets de toelaatbaarheid van de conclusies in de weg, voor zover het bewijzen van de beweerde feitelijkheden nuttig zou kunnen zijn voor de oplossing van het geschil.

19 Over een lengte van veertig centimeter waren er aanzienlijke gebreken, waardoor het deksel niet overal zijn normale dikte had. Op sommige plaatsen van de breuk was het gietijzer slechts drie à vier millimeter dik. Ook op het oppervlak van het deksel waren onregelmatigheden vast te stellen.

20 In het verzekeringsdossier werd Adolphe Dufer dus nogmaals vermorzeld, maar aangezien wij dit dossier niet teruggevonden hebben, gaan wij er hier niet dieper op in.



Tekening met technische details over de defecte stoommachine uit het deskundigenverslag, Mons, Rijksarchief, Strafdossiers (non lieu).

Er kon dan ook geen enkele fout verweten worden aan Boël, noch aan het slachtoffer zelf.

Na het vastleggen van de aansprakelijkheid en het afwijzen van de vordering tot tussenkomst en vrijwaring, moest de rechtbank enkel nog de hoogte van de schadevergoeding bepalen. Zij hield hierbij allereerst rekening met het feit dat Dufer op het ogenblik van zijn overlijden 33 jaar en tien maanden oud was, waardoor zijn vermoedelijke resterende levensduur volgens de sterftetafels op dat ogenblik ongeveer 32 jaar bedroeg. Zijn jaarlijks brutoloon, met inbegrip van de voordelen in natura (zoals zijn gratis woning en zijn deelname in de winsten van het bedrijf) kwam neer op ongeveer 3.320 frank.²¹ Dit bedrag werd herleid tot 3.000 frank gemiddeld jaarloon, omdat de rechtbank rekening hield met de eventuele ziektes en verminderde arbeidsgeschiktheid die gepaard gingen met de oude dag. De rechtbank hield vervolgens ook rekening met de kosten van persoonlijk le-

²¹ Gustave Boël was trouwens de eerste in België die zijn personeel liet delen in de winsten (vanaf 1 september 1888). Het toont aan hoe vooruitstrevend deze onderneming wel was op het einde van de negentiende eeuw. De naam Boël is momenteel vooral bekend in België omwille van Delphine Boël, de buitenechtelijke dochter van Koning Albert II.

vensonderhoud, om op een nettobedrag van 2200 frank per jaar uit te komen waarvan zijn familie kon genieten. Het noodzakelijk kapitaal om gedurende 32 jaar een jaarlijkse rente van 2.200 frank uit te keren, rekening houdende met een rente van 3,5 procent, kwam neer op 41.958 frank. De rechters hielden ook rekening met de morele schade die eiseres en haar minderjarige dochter geleden hadden door het verlies van hun echtgenoot, respectievelijk vader, door het voormelde bedrag op te trekken naar 50.000 frank, te verdelen in twee helften tussen de echtgenote en de dochter. De rechtbank hield geen rekening met het feit dat eiseres naar aanleiding van het overlijden een zekere som ontvangen had van de verzekeringsmaatschappij La Belgique industrielle. Het feit dat Dufer verzekerd was tegen arbeidsongevallen door Boël had geen enkel invloed op de schadevergoeding die de Société de la Biesme moest betalen op basis van het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht.

De hoge schadevergoeding was op zich niet abnormaal: Dufer was een jonge, goed verdienende arbeider, waardoor het financieel verlies door zijn overlijden nu eenmaal hoog opliep. Daar staat tegenover dat het merendeel van de burgerlijke procedures inzake arbeidsongevallen op dat ogenblik niet goed afliep. Analyse van de rechtspraak van de burgerlijke rechtbank van Mons leert dat slechts 27 procent van de procedures een happy end kenden. Bovendien was een aanzienlijk aandeel hiervan dadingen, waarbij de partijen minnelijk tot een overeenkomst kwamen om het geschil voortijdig te beëindigen. Rosalie Navez had het grote geluk dat de oorzaak van het arbeidsongeval zo duidelijk aan het licht gekomen was in het strafrechtelijk en administratief deskundigenonderzoek én dat de rechters in Mons bereid waren om het strafonderzoek als bewijsmiddel te aanvaarden.²²

6 Het rechtshistorisch onderzoek: Dufer een vijfde keer vermorzeld

Het trieste lot van Adolphe Dufer raakte langzaam maar zeker ondergesneeuwd onder het stof der geschiedenis, tot zijn casus opnieuw aan de vergetelheid ontruikt werd in het kader van een doctoraatsonderzoek naar de juridisering van arbeidsongevallen in België. De centrale vraag van dit onderzoek was hoe arbeidsongevallen van eenvoudige feiten, ‘malheurs’ zonder rechtsgevolgen, op relatief korte tijd geëvolueerd zijn naar rechtsfeiten, waarbij dit transitieproces benaderd werd vanuit het perspectief van juridisering.

De casus van Adolphe Dufer blijkt illustratief te zijn voor bepaalde aspecten van het complexe fenomeen van de juridisering van arbeidsongevallen op het einde van de negentiende eeuw in België.

Om te beginnen was de context waarin het ongeval zich afspeelde niet neutraal. De me-

²² De meeste arbeidsongevallenprocedures kenden immers niet zo'n gelukkige afloop. In veel gevallen gaven de eisers er in de loop van de procedure de brui aan of wees de rechtbank hun vordering af, omwille van een gebrek aan bewijs van fout van de werkgever. Rosalie Navez behoorde letterlijk tot de ‘happy few’. Zie B. Debaenst, *Een proces van bloed, zweet en tranen. Juridisering van arbeidsongevallen in de negentiende eeuw in België*. Iuris Scripta Historica, dl. 25, Brussel, 2011, 345-436.

taalfabriek van Gustave Boël in La Louvière behoorde tot de modernste van haar tijd. Er werkten honderden arbeiders in een voor die tijd hoogtechnologische omgeving, met arbeidsomstandigheden en -voorwaarden die erg hedendaags aandoen. Uit de burgerlijke procedure bleek bijvoorbeeld dat de fabriek over een overeenkomst met een verzekeringsmaatschappij (La Belgique industrielle) beschikte om al haar arbeiders te verzekeren tegen arbeidsongevallen. De arbeidsongevallenverzekering zou pas een decennium later veralgemeend worden met de wet van 1903, die in 1905 in werking trad.²³ In het vonnis werd verder ook vermeld dat Dufer naast zijn loon van bepaalde 'extralegale voordelen' kon genieten, zoals gratis huisvesting en een deelname in de winst. Het arbeidsongeval van Dufer speelde zich met andere woorden af in een hoog geavanceerde omgeving, die omschreven kan worden als één van de spitssectoren van de industriële revolutie. Hiermee komen we tot een van de boeiendste elementen uit ons verhaal: de complexe relatie tussen industrialisering en juridisering en de vraag in hoeverre die industrialisering een invloed had op juridisering. De moderne industrie was zeker niet dodelijker dan andere, meer artisanale nijverheden. In de bouwnijverheid bijvoorbeeld kwamen relatief gezien meer dodelijke arbeidsongevallen voor (zoals metselaars die van hun stellingen vielen), maar deze hadden meestal niet dezelfde gevolgen als stoomongevallen in de moderne industrie. Wij leiden hier uit af dat er een rechtstreeks verband is tussen de graad aan regulering van de context van het ongeval enerzijds en gevolgen in de vorm van juridisering van dat ongeval anderzijds. Eenvoudig gesteld: hoe meer een context gereguleerd is, hoe groter de kans dat hier verdere juridisering uit voortvloeit. Twee voorbeelden kunnen dit illustreren.

De invoering van nieuwe technieken, zoals het gebruik van stoom als mechanische aandrijfkraft, ging onvermijdelijk gepaard met heel wat gevaren. Stoomketels vlogen nu eenmaal van tijd tot tijd in de lucht, zoals onze casus illustreert. Al vroeg in de negentiende eeuw kwam de overheid daarom tussenbeide met de invoering van allerlei veiligheidsvoorschriften waaraan stoomtuigen moesten voldoen. De stoommachines werden ook onderworpen aan een bijzonder toezicht door de overheid. In het geval van een dodelijk ongeval moesten de bevoegde diensten de nodige onderzoeken verrichten om de oorzaken van het ongeval te achterhalen. De doelstelling hiervan was om gelijkaardige ongevallen in de toekomst te vermijden, via strengere regulering, techno-preventie, sensibilisering enz. De verslagen moesten opgestuurd worden naar de strafrechtelijke instanties, die eventueel konden overgaan tot strafrechtelijke vervolging. Samengevat fungeerden (dodelijke) stoomongevallen als katalysatoren van zowel administratieve ontwikkelingen (in de vorm van regulering en toezicht) als van gerechtelijke ontwikkelingen (in de vorm van strafrechtelijke vervolging van overtreders van de veiligheidsregulering). Industrialisering leidde op die manier rechtstreeks tot juridisering.

Een tweede, meer indirect, voorbeeld van de link tussen industrialisering en juridise-

23 Wet 24 december 1903 op de vergoeding der schade voortspuitende uit arbeidsongevallen, *Pasinomie*, 1903, 286-324.

ring vinden we terug in de burgerlijke procedure. Weduwe Dufer kon dankbaar gebruik maken van het strafdossier, met de deskundigenverslagen uit de administratieve procedure en de strafprocedure. Beide deskundigen waren het met elkaar eens dat de Société de la Biesme verantwoordelijk was voor het ongeval. Hun verslagen vormden op die manier de perfecte munitie voor de eiseres om het bewijs te leveren dat de Société de la Biesme aansprakelijk was voor het dodelijk arbeidsongeval. De voorgaande administratieve en strafrechtelijke procedures hadden in deze casus met andere woorden een onmiddellijk katalyserend effect op het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht inzake arbeidsongevallen. Ook in een ruimer perspectief was dit het geval. De eerste burgerlijke arbeidsongevallenprocedures in de jaren 1860 en 1870 waren niet toevallig catastrofes in de spitssectoren van de industriële revolutie: stoom-, mijn- en spoorongevallen. Deze vroegste burgerlijke procedures waren, net zoals bij Dufer, ‘collateral damage’ van voorgaande administratieve en strafrechtelijke procedures. Bij aanvang ging het slechts om enkele geïsoleerde gevallen, maar zij waren belangrijk omdat zij als lichtend voorbeeld dienden voor andere procedures. Naar het einde van de negentiende eeuw zouden zij aanzwellen tot een hele stroom burgerrechtelijke procedures op basis van het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht, wat rechtstreeks zou leiden tot de wet van 1903 en de burgerrechtelijke immuniteit van de werkgevers.

7 Besluit

Juridisering is een uiterst complex fenomeen, wat het moeilijk maakt om het te bestuderen. Rechtshistorisch onderzoek kan helpen om bepaalde katalysatoren en remmende factoren aan te duiden die van invloed zijn op juridisering. De casus van de arme Adolphe Dufer illustreert enkele verbanden tussen industrialisering en juridisering. Op die manier had zijn veelvuldige vermorzeling vele jaren na datum toch nog enig nut, voor het wetenschappelijk onderzoek.

Summary

In this contribution, the industrial accident of Adolphe Dufer is analyzed. Dufer was killed in 1894 by an exploding boiler. In the aftermath of his lethal accident, administrative, criminal and civil investigations were held, which shed light on the complex phenomenon of ‘juridification’.

Keywords

Juridification, Industrial Accident, Labor Accident, Tort Law

HOLLANDSCHE IJZEREN SPOORWEGMAATSCHAPPIJ / MORRÉ

ENIGE RECHTSVERGELIJKENDE EN RECHTSHISTORISCHE BESCHOUWINGEN OVER DE GEVOLGEN VAN EIGEN SCHULD VAN DE GELAEDGEERDE VOOR DE AANSPRAKELIJKHEID VOOR ONRECHTMATIG HANDELEN

1 Inleiding¹

In de namiddag van 8 juli 1911 stak een voetganger, J.F. Morré genaamd, op een openbare weg te Amsterdam het spoor over. Hij werd aangereden door een juist op dat moment passerende (rangeer)trein van de Hollandsche IJzeren Spoorwegmaatschappij (HIJSM), bestaande uit vier goederenwagens en een zich daarachter bevindende locomotief, die de wagens voor zich uit stuwde. Als gevolg van deze aanrijding viel de heer Morré en kwam zijn linkerarm onder de wielen terecht. Zijn arm was zodanig verminkt dat hij moest worden afgezet. Het Gerechtshof Amsterdam overwoog dat de schade van Morré door schuld aan weerszijden was veroorzaakt, nu de spoorwegmaatschappij geen voorzorg had genomen door te waarschuwen of de weg af te sluiten en nu de voorbijganger het spoor was overgestoken zonder (goed) op te letten. In 1916 deed de Hoge Raad uitspraak in deze zaak en verdeelde de schade tussen partijen,² voor de eerste keer in eigen-schuldzaken. Dit was een opmerkelijk arrest. Net als in de Franse *Code civil* van 1804, was immers ook in het destijds geldende Burgerlijk Wetboek van 1838 (hierna ‘OBW’) geen algemene bepaling over eigen schuld³ opgenomen zoals dat nu wel het geval is in artikel 6:101 Burgerlijk Wetboek (hierna verkort ‘BW’). In het zojuist geschetste geval uit 1916 oordeelde de Hoge Raad tot een verdeling van de schade omdat sprake was van ‘eigen schuld’ aan de zijde van de gelaedeerde. Er zijn onmiskenbaar aanknopingspunten voor deze omslag van de Hoge Raad te vinden in de lagere rechtspraak, maar vooral ook in de rechtsgeleerde literatuur in de daaraan voorafgaande periode. In deze literatuur werd, ter ondersteuning voor een verdeling van schade, onder meer verwezen naar het Franse en Duitse recht, waar een dergelijke verdeling al eerder aanvaard was. De mogelijkheid van een verdeling van schade is uitzonderlijk in de rechtsgeschiedenis en werd pas bepleit aan het einde van de achttiende eeuw door de natuurrechtsgeleerde Christian Wolff (1679-1754).

Bovengenoemde aanknopingspunten en aanzetten zullen worden besproken in deze bijdrage, waarin ik allereerst kort enkele theorieën over deze kwestie en de achtergrond ervan zal introduceren: de regel over eigen schuld in D.50.17.203, de middeleeuwse doc-

1 Dit artikel is een verdere uitwerking van een deel van mijn Engelstalig proefschrift, zie E.G.D. van Dongen, *Contributory Negligence. A Historical and Comparative Study*, Maastricht, 2013, 310-331 en 339-341. Dit proefschrift is tot stand gekomen dankzij de financiële steun van NWO.

2 Hoge Raad (hierna verkort ‘HR’) 4 februari 1916, *Nederlandse Jurisprudentie* (hierna verkort ‘NJ’), 1916, 450.

3 Het woord schuld bij ‘eigen schuld’ wordt hier niet opgevat als deelvereiste van een verwijtbare onrechtmatige handeling jegens de ander, maar veeleer als onzorgvuldigheid ten opzichte van de gelaedeerde eigen belangen.

trine van de schuldcompensatie (*culpa compensatio*), de vroegmoderne *maior culpa*-leer en de natuurrechtelijke leer van Christian Wolff. Vervolgens zal ik kort ingaan op de wijze waarop de eigenschuldproblematiek in de negentiende eeuw werd opgelost in wetgeving, doctrine en rechtspraak in Frankrijk en in Duitsland. Daarna zal ik enkele opvattingen bespreken die rond 1916 in Nederland bestonden over de eigenschuldproblematiek en ingaan op lagere rechtspraak. Ik zal mijn bijdrage besluiten met een bespreking van de zaak HIJSM/Morré. Daarbij zal ik mij concentreren op de vraag in hoeverre eerdere theorieën hun weerslag hebben gevonden in de uitspraken van de Hoge Raad en van de lagere rechters, in de cassatiemiddelen en in de conclusie van de procureur-generaal en daarnaast in hoeverre daarbij inspiratie is opgedaan uit het recht in de ons omringende landen.

2 Diverse theorieën en hun achtergrond

Hoewel de tekst van de Romeinse jurist Pomponius (tweede eeuw na Chr.) in D.50.17.203 (*Quod quis culpa sua damnum sentit, non intellegitur damnum sentire*, hij die schade lijdt door zijn eigen schuld, wordt niet geacht schade te lijden) geen algemene regel was in het klassieke Romeinse recht, werd die tekst dat later wel, doordat de compilatoren hem plaatsten in de titel *De diversis regulis iuris antiqui*.⁴ In de middeleeuwse periode werd deze tekst een van de twee uitgangspunten voor het leerstuk van de eigen schuld. Het andere uitgangspunt was de zogenaamde *culpa compensatio*-leer, de gedachte dat de schuld van de laedens⁵ werd opgeheven door de schuld van de gelaedeerde en aldus de aansprakelijkheid van eerstgenoemde werd uitgesloten. Zo leidde laakbaar wangedrag van de gelaedeerde er toe dat deze (in beginsel) geen schadevergoeding van de laedens kon verkrijgen.⁶ Op een zeker moment ontstond de gedachte dat enkel een schuld van de gelaedeerde die zwaarder woog dan de schuld van de laedens diende te leiden tot het wegvallen van aansprakelijkheid van de laedens. Mogelijk was die gedachte aanwezig bij enkele canonisten,⁷ maar in ieder geval zijn enkele sporen van een dergelijke *maior culpa*-benadering te vinden in het werk van enkele humanisten.⁸ Deze benadering begon veelvuldiger toegepast te worden (naast andere manieren om de eigenschuldproblematiek op te lossen) door de juristen van de *usus modernus* en door de Rooms-Hollandse juristen.⁹ Bij al deze toepassingen was het resultaat nog altijd hetzelfde: of de gehele schade werd vergoed, of geen enkele schade werd vergoed (een zogenaamde alles-of-niets-benadering).

Een verdeling van schade kwam echter al in het inheemse recht in sommige middel-

4 Zie hierover Van Dongen, *Contributory Negligence*, 16-30, 98-99 en 102-103.

5 Onder laedens wordt in deze bijdrage verstaan degene die de schade toebrengt aan een ander. Degene die schade ondervindt wordt de gelaedeerde genoemd.

6 *Ibidem*, 111-142.

7 *Ibidem*, 167-168.

8 *Ibidem*, 212-213 en 217-221.

9 *Ibidem*, 231-233, 264 e.v.

eeuwse bronnen voor,¹⁰ waar sprake was van een gedeeltelijke vergoeding, een zogenaamd *judicium rusticorum*. Deze kwam ook voor in het zeerecht van het Rooms-Hollandse recht.¹¹ Daarnaast maakten ook enkele humanisten al melding van de mogelijkheid van een gedeeltelijke vergoeding van de schade.¹² Toch werd een verdeling van schade naar de mate van ieders schuld, respectievelijk naar mate van de causale bijdrage van de handeling van elke partij, pas bepleit in de achttiende eeuw door de Duitse natuurrechtsgeleerde Christian Wolff.¹³ Hoewel de verdeling van de schade dus pas een relatief recent fenomeen is, dient daarentegen te worden opgemerkt dat de beoordeling en de afweging van de respectievelijke gradaties van schuld van de partijen in de vroegmoderne tijd een stap in deze richting was.¹⁴ In Frankrijk en in Duitsland werd in de negentiende eeuw, sneller dan in Nederland, de alles-of-niets-benadering verlaten.

3 Eigen schuld in het negentiende-eeuwse Franse recht

3.1 Het concept *faute commune* in de Franse doctrine

De Franse *Code civil* (1804) kende – en kent nog altijd – geen algemene bepaling over eigen schuld bij onrechtmatige daad. De problematiek van de eigen schuld werd aan de orde gesteld in de rechtspraak en in de doctrine. De visie van Charles Demolombe (1804–1887)¹⁵ lijkt richtinggevend te zijn geweest. Hij schreef dat de centrale vraag in eigenschuldzaken was wie van de partijen met schuld (*faute*) had gehandeld. Indien er sprake was van schuld aan beide zijden, bij laedens en gelaedeerde, werd de in het Romeinse recht onbekende term *faute commune* gebruikt voor situaties waarin de schade het gevolg was van zowel de *faute* van de laedens als van de *faute* van de gelaedeerde.¹⁶ Deze situatie deed zich ook voor wanneer aan de zijde van de gelaedeerde partij sprake was van een *faute*, *imprudence* of

¹⁰ *Ibidem*, 182-183.

¹¹ *Ibidem*, 250-255.

¹² *Ibidem*, 196-197 en 199.

¹³ *Ibidem*, 295-298.

¹⁴ Christian Wolff behandelde de verdeling van de schade echter enkel in verband met concrete gevallen (verdeling van bepaalde kosten in de verhouding eigenaar-bezitter) en besprak het probleem van eigen schuld bij een gepleegde onrechtmatige daad niet expliciet, zie Van Dongen, *Contributory Negligence*, 295. In dit verband is ook een ander geval besproken (*ibidem*, 279-280), namelijk dat van W.A. Schoepff (1679-1770) in zijn *Selectae decisiones*, met een veel duidelijker voorbeeld van een gedeeltelijke vergoeding van schade bij aansprakelijkheid voor onrechtmatig toegebrachte schade, in die zin dat bepaalde specifieke soorten schades (namelijk de kosten van levensonderhoud) bij eigen schuld van de gelaedeerde niet verhaalbaar waren.

¹⁵ Over Demolombe, zie bijvoorbeeld B. Bouckaert, *De exegetische school. Een kritische studie van de rechtsbronnen- en interpretatieleer bij de 19de eeuwse commentatoren van de Code Civil*, Antwerpen, 1981, 60; J.-L. Halpérin, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, Parijs, 2001, 67-68.

¹⁶ Over de term *faute commune* en/of de compensatie van *fautes*, zie R. Demogue, *Traité des obligations en général. I. Sources des obligations*, dl. 4, Parijs, 1924, 508 e.v.; M. Haller, *Essai sur l'influence du fait et de la faute de la victime sur son droit à réparation*, Parijs, 1926, 17 e.v.; H. Mazeaud et al., *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, dl. 2, Parijs, 1970, 621 e.v.

négligence. Dit betekende echter niet dat de onvoorzichtige of nalatige laedens bevrijd was van alle aansprakelijkheid.¹⁷ Dat zou wel zo zijn geweest als de Franse doctrine de *culpa compensatio*-doctrine in zijn oorspronkelijke vorm (zoals boven besproken) had overgenomen, dan zou de schuld van de gelaedeerde de schuld van de laedens immers opheffen.¹⁸ In deze gevallen waarin sprake was van een *faute commune* – meer hierover in het vervolg – werd in de Franse doctrine (en in de rechtspraktijk) een verdeling van de schade toegepast naar evenredigheid met de omvang van ieders schuld.¹⁹ Blijkbaar had een *faute commune*²⁰ dus enkel gevolgen voor de hoogte van de schadevergoeding.²¹

3.2 De worsteling van de negentiende-eeuwse Franse rechters

De traditionele alles-of-niets-benadering, die inhield dat in zaken, waarin er eigen schuld was aan de zijde van de gelaedeerde partij, de schadevergoedingsvordering in het geheel werd geweigerd en zelfs nog in de vroegmoderne periode werd toegepast, werd in de negentiende eeuw in Frankrijk opzij gezet. Bij eigen schuld begon men een verdeling van de schade toe te passen. Aangezien een afwijzing van de vordering tot schadevergoeding in het geval van eigen schuld als onbillijk werd ervaren, maar aan de andere kant het nieuwe concept van de gemeenschappelijke fout (*faute commune*)²² niet kon worden ondergebracht bij enige wettelijke bepaling, had de Franse rechter een aanzienlijke (discretionaire) ruimte bij de waardering van de gevolgen van wederzijdse schuld.²³

Aanvankelijk bleven de Franse rechters in de eerste helft van de negentiende eeuw echter vasthouden aan het alles-of-niets-beginsel,²⁴ overeenkomstig het *ius commune*.²⁵ In-

17 F. Laurent, *Principes de droit civil français*, XX, Brussel, 1878, 522; C. Demolombe, *Traité des engagements qui se forment sans convention. Des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, dl. 8, Parijs, 1882, 434.

18 Volgens Demolombe zou er alleen wanneer de verantwoordelijkheden/schulden van de partijen gelijk zijn geen verplichting tot vergoeding van de schade ontstaan, zie Demolombe, *Traité*, 435.

19 K.S. Zachariae von Lingenthal en H.H. Dreyer, *Handbuch des französischen Civilrechts*, dl. 2, Heidelberg, 1886, 740, n. 11; Laurent, *Principes*, 522; R. Guex, *La relation de cause à effet dans les obligations extracontractuelles*, Lausanne, 1904, 163; R. Tassin, *Essai sur la compensation des fautes en droit romain. Suivi d'un aperçu de législation comparée*, diss. Université de Dijon, Parijs, 1912, 103 e.v.; Demogue, *Traité*, 512 e.v.; Aquarius, 'Causation and Legal Responsibility', *The South African Law Journal*, 1941, 249; M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil, revu et complété par G. Ripert, avec le concours de J. Boulanger*, dl. 2, Parijs, 1949, 357-358; C. Aubry en C. Rau, *Droit civil français*, dl. 6, Parijs, 1951, 454-455; zie over dit onderwerp ook Haller, *Essai*, 120 e.v.

20 Later werd de term *faute commune* ook overgenomen in artikel 4 van het Verdrag tot het vaststellen van enige eenvormige regelen betreffende aanvaring, ondertekend te Brussel op 23 september 1910, zie Van Dongen, *Contributory Negligence*, 318.

21 Zie ook Laurent, *Principes*, 521 e.v.

22 Men moet echter bedenken dat de *faute de la victime* van heel andere aard is dan de *faute* van de laedens. Er wordt 'eigen schuld' mee bedoeld en het betreft dan ook geen foutieve gedraging jegens de andere partij.

23 Aldus P. Aumann, *Das mitwirkende Verschulden in der neueren juristischen Dogmengeschichte*, diss. Universität Hamburg, Hamburg, 1964, 134-135.

24 Zie ook N. Jansen, '§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten', in: R. Zimmermann (red.), *Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd. 2: Schuldrecht – Allgemeiner Theil, 1. Teilband: vor §241-§304*, Tübingen, 2007, 676.

25 Haller, *Essai*, 21 en V. Neumann-Schneiderwind, *Mitverursachung, Mitverschulden. Haftungsausschluss und Schadensteilung im französischen außervertraglichen Schadensersatzrecht*, Kiel, 1969, 73-74, schreven dat de regel van Pomponius in D.50.17.203 niet als zodanig kan worden teruggevonden, i.e. als een algemene regel, hoewel de geleerden van het ancien droit deze regel zonder twijfel kenden. Men kan enkel toepassingen van deze regel vinden, namelijk het geval van schade veroorzaakt door een dier en de diefstal van goederen van een reiziger uit een herberg. Zie voor het laatstgenoemde geval F. Bourjon, *Le droit*

dien werd aangenomen dat de eigen schuld van de gelaedeerde had bijgedragen aan het ontstaan van de schade, werd aanvankelijk dus alle schadevergoeding ontzegd.²⁶ Dit veranderde in de tweede helft van de negentiende eeuw.²⁷ Zo besloot het *Cour de Paris* in een zaak uit 1867 dat, wanneer sprake was van enige onvoorzichtigheid aan de zijde van het slachtoffer, dit noch een *faute* aan de kant van de bestuurder van paard en wagen uitsloot noch leidde tot niet-aansprakelijkheid van laatstgenoemde.²⁸ Het alles-of-niets-beginsel werd vervolgens in 1875 verlaten door de nieuwe koers van het Franse *Cour de cassation*.²⁹ Het beginsel dat een verdeling van de schade, evenredig aan de ernst van ieders schuld, diende plaats te vinden, werd aanvaard door het *Cour de cassation* in de zaak Marquant (1879). Volgens het *Cour de cassation* hadden de artikelen 1382 en 1384 *Code civil* niet enkel betrekking op de situatie waarin de handeling van de laedens de enige en onmiddellijke oorzaak van de schade is. Wanneer de gelaedeerde partij ook zelf onvoorzichtig was, zoals in de zaak Marquant, diende de rechter de hoogte van de schadevergoeding te verminderen, maar kon hij de laedens niet bevrijden van alle aansprakelijkheid, omdat de *faute* van de laedens tot op zekere hoogte had bijgedragen aan het veroorzaken van het ongeval of de gevolgen ervan had verzwaard.³⁰

Hoewel in Frankrijk geen (directe) verwijzing naar het werk van Wolff kan worden gevonden is het mogelijk dat, gezien de waarschijnlijke vertrouwdheid van de Franse juristen met de werken van Wolff – zijn *Institutiones* zijn in de achttiende eeuw zelfs in het Frans vertaald – zijn ideeën een bestanddeel waren van de intellectuele bagage van de negentiende-eeuwse Franse juristen.³¹ De gevolgen van de oplossing die werd geboden in

commun de la France et la Coutume de Paris, dl. 2, Parijs, 1770, livre VI, titre III, chap. III, sect. I, §V en meer in het algemeen §IX. Zie voor schade veroorzaakt door dieren J. Domat, *Les loix civiles dans leur ordre naturel*, dl. 1, Parijs 1777, livre II, titre VIII, sect. 2, §10. Zie ook Mazeaud et al., *Traité*, 543; Th. Hinrichs, *Die Berücksichtigung des Mitverschuldens bei der Haftung für Personenschäden im französischen und deutschen Recht*, Baden-Baden, 1991, 55 e.v.

26 Zie C Lyon 17 januari 1844, *Recueil Sirey* (hierna verkort 'S'), 1844, 2.401 en C Douai 14 december 1846, *Journal du Palais* (hierna verkort 'JdP'), 1848, 492; Mazeaud et al., *Traité*, 625; A.M. Honoré, 'Causation and Remoteness of Damage', in: A. Tunc (red.), *International Encyclopedia of Comparative Law*. Vol. XI. Part I, Tübingen, 1983, 95; Hinrichs, *Die Berücksichtigung des Mitverschuldens*, 56. Vervolgens stelt Lawson, zonder verwijzing naar concrete rechtspraak, dat in de Franse rechtspraak de doctrine van de gemeenschappelijke fout (*faute commune*) definitief zijn overwinning lijkt te hebben behaald in de rechtspraak in de late jaren veertig van de negentiende eeuw, zie F.H. Lawson, *Negligence in the Civil Law*, Oxford, 1950, 56. Zie ook K. Luig, 'Überwiegendes Mitverschulden', *Ius Commune*, 1969, 234-235.

27 Zie C Riom 11 maart 1851, *Recueil Dalloz périodique* (hierna verkort 'DP'), 1853, 2.76 en ook L. Larombière, *Théorie et pratique des obligations ou commentaire des titres III et IV, livre III du Code civil, articles 1101 à 1386*, VII, Parijs, 1885, 362-363.

28 C Parijs 6 juli 1867, D, 1871, 5.334, nr. 5.

29 Zie Cass. (req.) 8 februari 1875, DP, 1875, 1.320; zie reeds C Poitiers 29 juni 1864, *Recueil Dalloz* (hierna verkort 'D'), 1864, 2.181 (50/50-verdeling van aansprakelijkheid); C Lyon 5 mei 1865, D, 1866, 3.63; CA Parijs 16 november 1871, D, 1871, 2.208; zie ook C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, dl. 2, Oxford, 2000, 547, n. 268; B. Weyts, *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, diss. Universiteit Antwerpen, Antwerpen, 2003, 326.

30 Cass. 20 augustus 1879, JdP, 1880, 123-124; Demolombe, *Traité*, 434-435; zie ook Tassin, *Essai*, 104 en 107; Haller, *Essai*, 141-142. Een ander uitgangspunt werd gecodificeerd in artikel 20 van de *Loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail*. Onder omstandigheden kon de *faute* van de gelaedeerde volledig worden genegeerd zodat de laedens volledige schadevergoeding moest betalen. Deze wet stond werkgevers toe om de te betalen schadevergoeding te verminderen indien de werknemer de schade had opgelopen gedurende zijn werk, enkel indien er een *faute* aan de zijde van de werknemer was en indien deze *inexcusable* was; zie ook Mazeaud, *Traité*, 546.

31 Zie in het algemeen over de invloed van Wolff op de politieke en juridische ideeën in het achttiende-eeuwse Frankrijk M. Thomann, 'Influence du philosophe allemand Christian Wolff (1679-1754) sur l'*Encyclopédie* et la pensée politique et

de Franse doctrine³² waren niet exact dezelfde als die Wolff voor ogen had, maar ze waren wel min of meer gelijk.³³ Wolffs opvatting werd overigens voor het eerst gecodificeerd in §1304 van het Oostenrijkse *Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch* (1811),³⁴ waarin tevens discretionaire bevoegdheid aan de rechter werd gegeven ten aanzien van de vaststelling van de gevolgen van de eigen schuld van de gelaedeerde.³⁵ Vervolgens werd de gelaedeerde als proportioneel ‘aansprakelijk’ beschouwd en waar de grootte van het deel niet precies kon worden vastgesteld, werd de gelaedeerde in gelijke mate aansprakelijk beschouwd als de laedens.³⁶

4 De herleving van het Romeinse recht in het negentiende-eeuwse Duitsland

4.1 Diverse standpunten in de Duitse doctrine

De situatie in het negentiende-eeuwse Duitsland was totaal anders. De juristen van de Historische School³⁷ schonken relatief weinig aandacht aan het eigenschuldprobleem. Zij verlieten de theorieën uit voorafgaande eeuwen, reproduceerden enkel Romeinsrechtelijke teksten en verdedigden op basis daarvan de opvatting dat er geen aanspraak op schadevergoeding kon bestaan wanneer de gelaedeerde zelf (enige) schuld had aan (het ontstaan van) zijn eigen schade.

De dogmatische basis voor de weigering van de schadevergoedingsvordering in het geval van eigen schuld was onder (Duitse) rechtsgeleerden in de negentiende eeuw controversieel. De Pandektisten zochten naar nieuwe dogmatische gronden om de afwijzing van de vordering tot schadevergoeding in het geval van eigen schuld te rechtvaardigen.³⁸

juridique du XVIII siècle français’, *Archives de philosophie du droit*, 1968, 233 e.v.

32 De ontwikkeling in Frankrijk werd geïnitieerd door de aanvaarding van de discretionaire bevoegdheid van de rechter bij de waardering van de vraag of, in gevallen waarin beide partijen schuld hadden aan het ontstaan van de schade, genoemde schuld aanleiding gaf tot aansprakelijkheid en bij het vaststellen van het door elk der partijen te dragen deel van de schade, zie C. Aubry en C. Rau, *Cours de droit civil français d’après la méthode de Zachariae*, dl. 4, Parijs, 1871, 755; Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 135; Honoré, ‘Causation and Remoteness of Damage’, 124.

33 Wolff plaatste de respectievelijke schuld van beide partijen onafhankelijk naast elkaar en relateerde beider schuld direct aan de voorgevallen schade. Omdat in beginsel de schuldige de schade moest dragen, leidde wederzijdse schuld tot een verdeling van schade. Volgens de Franse rechtsgeleerde doctrine beïnvloedde de eigen schuld van de gelaedeerde allereerst de mate van schuld van de laedens. Men ging er vanuit dat, als gevolg van de eigen schuld van de gelaedeerde partij, de schuld van de wederpartij verminderde. Omdat de ernst van schuld afnam, was de hoogte van de door de laedens te betalen schadevergoeding lager, zie Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 136.

34 §1304 ABGB: Wenn bei einer Beschädigung zugleich ein Verschulden von Seiten des Beschädigten eintritt, so trägt er mit dem Beschädiger den Schaden verhältnismäßig; und, wenn sich das Verhältniß nicht bestimmen läßt, zu gleichen Theilen. Het beslissende criterium daarin was de respectieve schuld (*Verschulden*) van beide partijen. Zie ook Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 136; Luig, ‘Überwiegendes Mitverschulden’, 232.

35 Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 77 e.v. en 192.

36 Lawson, *Negligence in the Civil Law*, 56.

37 Zie voor een uitgebreide behandeling van het thema van de eigen schuld in de juridische (Duitse) doctrine in de negentiende eeuw Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 80-140.

38 Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 125. Voor een goed overzicht van de theorieën over ‘Mitverschulden’ van de

Hun theorieën waren hoofdzakelijk causaliteitstheorieën, gebaseerd op de gedachte van een juridisch-fictieve of feitelijke verbreking van het causale verband tussen het gedrag van de laedens en de geleden schade in het geval van (een ernstigere mate van)³⁹ eigen schuld van de gelaedeerde (ten opzichte van die van de laedens).⁴⁰ Zij beschouwden de handeling van de laedens niet causaal voor de ontstane schade vanwege de eigen schuld van de gelaedeerde.⁴¹

Een leer die hier (vaak) mee verbonden werd, is een andere (oudere) leer die (opnieuw) geconstrueerd werd in de negentiende eeuw, namelijk de al aangehaalde leer van de schuldcompensatie.⁴² Volgens deze pandektistische theorie werd, indien de schade zowel door de culpa van de laedens als door de culpa van de gelaedeerde was veroorzaakt, de culpa van de laedens gecompenseerd door de culpa van de gelaedeerde. Deze theorie baseerde men in de doctrine en in de praktijk in essentie op de regel van D.50.17.203,⁴³ die werd gezien als een wettelijk voorschrift.⁴⁴ De regel van D.50.17.203 domineerde ook de praktijk in de gebieden van het *gemeine Recht*,⁴⁵ tot aan de inwerkingtreding van het *Bürgerliche Gesetzbuch*.⁴⁶ De pandektistische theorie bevatte de regel dat als de gelaedeerde zelf de schade door gepaste zorg had kunnen voorkomen (of verminderen),⁴⁷ hij geen recht had op schadevergoeding.⁴⁸ Een uitzondering werd door de Pandektisten gemaakt voor het geval dat de laedens opzettelijk handelde. Dan kon er geen compensatie plaatsvinden⁴⁹ en werd de hele schade vergoed.⁵⁰ Deze uitzonde-

Pandektisten, zie T. Honsell, *Die Quotenteilung im Schadenersatzrecht. Historische und dogmatische Grundlagen der Lehre vom Mitverschulden*, Ebelsbach am Main, 1977, 4-51.

39 J.W. Hedemann, *Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX Jahrhundert*, dl. 1, Berlijn, 1910, 103, n. 17.

40 Luig, 'Überwiegendes Mitverschulden', 233; Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 101-129.

41 Zie ook H.J. Wieling, *Interesse und Privatstrafe vom Mittelalter bis zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Keulen, 1970, 226.

42 Zie over de Pandektisten die deze theorie van 'Kompensation der Kulpa' toepasten, Van Dongen, *Contributory Negligence*, 49, 61-62, 93 en 319. Zie voor een overzicht van de discussie van de dogmatische basis voor deze theorie, Von Leyden, *Die sogenannte Culpa-Compensation im Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlijn, 1902, 22-26.

43 Zie bijvoorbeeld Oberste Landesgericht (hierna verkort 'ObLG') Bayern 20 mei 1880, *Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten* (hierna verkort 'SeuffA'), dl. 35, 285. Kritisch over de betekenis van D.50.17.203 voor de behandeling van de eigenschuldvraag is al R. Cohnfeldt, *Die Lehre vom Interesse nach römischem Recht mit Rücksicht auf neuere Gesetzgebung*, Leipzig, 1865, 148-149; A. Brinz, *Lehrbuch der Pandekten*, dl. 2.1, Erlangen, 1879, 353, n. 13.

44 Zie ook C. Wollschläger, 'Das eigene Verschulden des Verletzten im römischen Recht', *ZSS RA*, 1976, 118; zie bijvoorbeeld B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, dl. 2, bewerkt door Th. Kipp, Frankfurt am Main, 1906, 64, n. 17 (§258, met verwijzingen naar literatuur).

45 Uit F.J. Sacker (red.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Theil. 1. Halbband: §§ 1-240*, München, 2006, 10, nr. 11, wordt duidelijk in welke verschillende gebieden het 'gemeine Recht' toegepast werd totdat het werd vervangen door het BGB in 1900.

46 H.-E. Henke, 'Mitverursachung und Mitverschulden - Wer den Schaden herausfordert, muß den Schädiger schonen', *JuS*, 1988, 757.

47 F. Mommsen, *Zur Lehre von dem Interesse*, Braunschweig, 1855, 157; Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, § 258, 64.

48 Zie bijvoorbeeld E. Heilfron, *Römisches Recht (Rechtsgeschichte und System des Privatrechts) als Grundlage des heutigen Rechts*, herzien door E. Heilfron en J. Stern, Mannheim, 1920, 245, en later D. Looschelders, *Die Mitverantwortlichkeit des Geschädigten im Privatrecht*, Tübingen, 1999, 21.

49 Zie bv. C.C. Burckhardt, *Sinn und Umfang der Gleichstellung von dolus und lata culpa im Römischen Recht*, diss. Universität Göttingen, Göttingen, 1885, 109; O. Priester, *Compensatio culpa*, Würzburg, 1896, 10-11; N. Labowsky, *Eigenes Verschulden bei Schadenersatzansprüchen nach gemeinem Recht und Bürgerlichen Gesetzbuch*, diss. Erlangen, Berlijn, 1898, 37-38.

50 Mommsen, *Zur Lehre von dem Interesse*, 157 en 257 e.v.; Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, 64-65 (§ 258); contra

ring gold niet indien de gelaedeerde zelf met opzet of grove schuld had gehandeld.⁵¹

Een geheel andere visie kan men vinden in het werk van Gustav Demelius (1831-1891), die als dogmatische basis voor de afwijzing van de vordering tot schadevergoeding aannam dat de gelaedeerde werd geacht zijn schade zelf te hebben gewild en dat deze wil als het ware tussen de wil van de laedens en de schade trad. De geleden schade van de gelaedeerde werd dus beschouwd als gewild door de gelaedeerde zelf en wat wordt gewild is niet onrechtmatig (*volenti non fit iniuria*). De geleden schade werd dan ook niet beschouwd onrechtmatig te zijn toegebracht.⁵² Ten slotte beschouwden weer anderen billijkheid als juiste grondslag voor de weigering van een vordering tot schadevergoeding.⁵³ Het toepassen van billijkheid (als grondslag) paste goed bij de denkbeelden van de nieuw opgekomen school van de *Interessenjurisprudenz*, die ervoor pleitte dat de rechter bij het wijzen van een vonnis de relevante belangen af moest wegen.⁵⁴

Een afweging van de respectievelijke gradaties van de schuld van de partijen (zoals frequent plaats vond door juristen in de periode van de *usus modernus pandectarum*, zie 2) werd aldus gewoonlijk afgewezen door de negentiende-eeuwse Pandektisten. De heersende visie was dat de *culpa compensatio*-leer simpelweg inhield dat *culpa* werd gecompenseerd door *culpa*, wat dus zou impliceren dat zelfs een geringe eigen schuld van de gelaedeerde leidde tot de ontzegging van elk recht op schadevergoeding, tenzij de laedens opzettelijk had gehandeld.⁵⁵

Aangezien de rechtsgeleerde werken van de Historische School geen recht deden aan de noden van de praktijk in deze materie ontstonden er ook meer op de praktijk gerichte handboeken van het *gemeine Recht*.⁵⁶ Een daarvan is het werk van Johann von Wening-Ingenheim (1790-1831), die de *maior culpa*-benadering volgde, zoals deze veelvuldig werd toegepast in de periode van de *usus modernus*.⁵⁷ Volgens deze benadering werd een compensatie mogelijk geacht en werd gesteld dat een schadevergoedingsvordering niet dien-

(minderheidsopvatting) Cohnfeldt, *Die Lehre vom Interesse*, 142 e.v. en 149, die stelde dat er geen aansprakelijkheid diende te zijn bij opzettelijk wangedrag, aangezien de eigen schuld van de gelaedeerde het vereiste causaal verband uitsloot; zie ook Jansen, '§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten', 666.

51 Mommsen, *Zur Lehre von dem Interesse*, 258; Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 21.

52 G. Demelius, 'Über Kompensation der culpa', *Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, 1861, 67; Von Leyden, *Die sogenannte Culpa-Compensation*, 26; Tassin, *Essai*, 19; Honsell, *Die Quotenteilung*, 16 e.v.; Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 28.

53 Wieling, *Interesse*, 226; zie bv. Von Leyden, *Die sogenannte Culpa-Compensation*, 24, 35-36. De regel van D.50.17.203 wordt geacht te zijn gebaseerd op de billijkheid, zie ook O. Wendt, 'Eigenes Verschulden', *Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, 1892, 157; Tassin, *Essai*, 12, 26-27 en 30-31; Haller, *Essai*, 69.

54 Zie over de *Interessenjurisprudenz* bv. P.C. Kop, *Legisme en privaatrechtswetenschap. Legisme in de Nederlandse privaatrechtswetenschap in de negentiende eeuw*, Deventer, 1992, 15; D. Heirbaut, *Privaatrechtsgeschiedenis van de Romeinen tot heden*, Gent, 2005, 151.

55 W. Rother, *Haftungsbeschränkung im Schadensrecht*, München, 1965, 30 en 35; E. Lorenz, 'Der Tu-quoque-Einwand beim Rücktritt der selbst vertragsuntreuen Partei wegen Vertragsverletzung des Gegners - BGH, WPM 1970, 1246', *JuS*, 1972, 312; Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 21; zie ook Henke, 'Mitverursachung und Mitverschulden', 757; Jansen, '§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten', 666.

56 Zie hierover uitvoeriger Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 84 e.v.

57 Zie J.N. von Wening-Ingenheim, *Die Lehre vom Schadensersatz nach römischem Rechte. Eine civilistische Abhandlung*, Heidelberg, 1841, 48 en 79; Luig, 'Überwiegendes Mitverschulden', 232; Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 87.

de te worden geweigerd indien de schuld van de gelaedeerde partij minder ernstig was dan de schuld van de laedens. Tegen het einde van de negentiende eeuw werd deze theorie veelvuldig verdedigd in de rechtsleer.⁵⁸ Zo bouwde ook Heinrich Dernburg (1829-1907)⁵⁹ voort op de gedachte dat enkel een zwaarder wegende eigen schuld van de gelaedeerde partij diens recht op schadevergoeding uitsloot (de *maior culpa* theorie) met zijn visie dat het beslissend is vast te stellen wat de hoofdoorzaak (*Hauptursache*) was.⁶⁰

Ten aanzien van de alles-of-niets-benadering werd bovendien nog een aanpassing gemaakt in de doctrine. Er werd gesteld dat volgens de beginselen, opgenomen in D.19.1.11.12 en D.19.1.45.1, de individuele gevolgschades waarvoor de gelaedeerde zelf verantwoordelijk was, niet dienden te worden toegerekend aan de laedens.⁶¹ Eigen schuld leidde dan dus niet altijd tot een gehele afwijzing van de vordering tot schadevergoeding van de gelaedeerde, maar enkel voor zover de vordering de door de betrokkene zelf toegebrachte schade betrof.⁶²

Men kan in de doctrine een zekere ontwikkeling ontwaren waarin de gedachte dat schuld van de gelaedeerde de schuld van de laedens compenseerde naar de achtergrond verdween. Twee andere gezichtspunten verkregen invloed, namelijk dat van de al eerder genoemde onderbreking van de causale keten en dat van de inperking van de vergoedbare schadeposten.⁶³ De laatste visie hield in dat de schade die was veroorzaakt door de gelaedeerde partij zelf niet vergoed hoefde te worden door de laedens.⁶⁴

4.2 Ontwikkeling naar vermindering van de omvang van de vergoedingsplicht in de Duitse rechtspraak

De Duitse negentiende-eeuwse rechtspraak vertoont geen uniform beeld. Hoewel verschillende codificaties van toepassing waren in verscheidene gebieden van het Duitse

⁵⁸ Wendt hing aldus de *maior culpa*-theorie aan, Wendt, 'Eigenes Verschulden', 165 e.v. en 171-172. De visie dat alleen een gelijke of zwaarderwegende schuld van de gelaedeerde nadelig zou moeten zijn voor laatstgenoemde werd gedeeld door Priester, *Compensatio culpa*, 103-104; E. Ruhm, *Das eigene Verschulden des Verletzten als Grund zur Ausschliessung der Ersatzpflicht im gemeinen Rechte*, diss. Königlichen Universität Greifswald, Greifswald, 1898, 51 e.v., met expliciete verwijzing naar de (i.e. Noodts) *maior culpa*-theorie. Deze visie was niet algemeen heersend, zie Labowsky, *Eigenes Verschulden*, 38-39, die stelde dat in de gehele literatuur werd beargumenteerd dat ook een geringe mate van eigen schuld leidde tot de afwijzing van de gehele schadevergoedingsvordering, ook wanneer de schuld van de laedens ernstiger was dan die van de gelaedeerde (behalve wanneer eerstgenoemde opzettelijk had gehandeld). Zie verder Ruhm, *Das eigene Verschulden*, 51; Von Leyden, *Die sogenannte Culpa-Compensation*, 36; A. Gottschalk, *Das mitwirkende Verschulden des Beschädigten bei Schadensersatzansprüchen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlijn, 1903, 54 e.v.

⁵⁹ Over Dernburg, zie bv. K. Luig, 'Dernburg, Heinrich (1829-1907)', in: M. Stolleis (red.), *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, München, 2001, 175-176.

⁶⁰ H. Dernburg, *Pandekten*, dl. 2, Berlijn, 1886, 121: '[...] die Frage auf das Gebiet thatsächlicher Erwägung gestellt, wer die Hauptursache des Schadens ist'.

⁶¹ Geen vergoeding werd toegekend indien de schade had kunnen worden afgewend of voorkomen door gepaste zorgvuldigheid, zie Jansen, '§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten', 671, met verwijzing naar veelvuldige negentiende-eeuwse geleerde literatuur.

⁶² Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 90; Luig, 'Überwiegendes Mitverschulden', 232.

⁶³ Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 26-27.

⁶⁴ Zie over deze visie en zijn aanhangers Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 27-28.

Rijk (bijvoorbeeld het *Allgemeine Landrecht*, de *Code civil*,⁶⁵ de *Codex Maximilianeus bavaricus civilis* enz.), lijken de oplossingen ten aanzien van het eigenschuldprobleem daardoor niet te zijn beïnvloed en in de door mij bestudeerde gevallen pasten de rechters het *gemeine Recht* toe. In de tweede helft van de negentiende eeuw was de Duitse rechtspraak van de hoogste gerechten sterk beïnvloed door de pandektistische interpretatie van het Romeinse recht.⁶⁶ De Duitse rechtspraak volgde in het begin – geheel in lijn met de pandektistische leer – het Romeinse recht en elke vorm van eigen schuld van de gelaedeerde, ook een geringe mate van eigen schuld, werd voldoende geacht om diens vordering op de schadeveroorzaker geheel te doen vervallen (tenzij de laedens gewetenloos had gehandeld, in welk geval de gelaedeerde algehele schadevergoeding ontving).⁶⁷ Een afweging van de mate van wederzijdse schuld werd daarbij in strijd geacht met de beginselen van het *gemeine Recht*.⁶⁸ De aanvaardbaarheid van een dergelijke afweging werd door het *Reichsgericht* nog opengelaten in 1885,⁶⁹ maar in 1891 besloot het *Reichsgericht* dat bij eigen schuld van de gelaedeerde de vordering tot schadevergoeding moest worden geweigerd, zonder onderzoek naar de mate van eigen schuld van de gelaedeerde.⁷⁰ Een uitzondering werd enkel toelaatbaar geacht voor het geval waarin de eigen schuld niet van groot belang was voor de uitkomst, omdat ook bij gepaste zorgvuldigheid de schade niet had kunnen worden voorkomen. Dit is echter geen echte uitzondering, gezien in een dergelijk geval het causale verband tussen de handeling van de laedens en het resultaat ontbreekt.⁷¹ In de rechtspraak lijkt overigens veeleer te zijn gezocht naar de hoofdoorzaak van de schade overeenkomstig de theorie van Dernburg.⁷² In die zin werd het probleem van eigen schuld beschouwd als een causaliteitsprobleem.⁷³

Ter vermijding van onbillijke uitkomsten verzette men zich in de rechtspraak echter in toenemende mate tegen de alles-of-niets-benadering. Het *Reichsoberhandelsgericht* besloot in enkele gevallen om aan een geringe mate van eigen schuld als irrelevant voorbij te gaan (en daaraan dus niet het gevolg te verbinden van het verval van de

65 Een gelijk standpunt werd ingenomen door het *Reichsgericht* bij schadevergoedingsclaims die werden beoordeeld op grond van de *Code civil*. In eigenschuldzaken werd beslissend geacht welke schuld in een concreet geval de ‘*wirkende Ursache*’ was. In die gevallen werd een vermindering van de (totale) omvang van de schadevergoeding niet erkend, zie Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 171-172.

66 Zie Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 168-174; Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 22.

67 Zie ook de rechtspraak genoemd door Rother, *Haftungsbeschränkung*, 35, n. 2. Rechtspraak die getuigt van een dergelijke benadering – strijdig met het afwegen van de mate van ieders schuld – is te vinden in Jansen, ‘§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten’, 666-667, n. 76; in andere gevallen staat de rechtspraak uitdrukkelijk positief tegenover een dergelijke afweging, zie de verwijzingen in n. 76.

68 ObLG Bayern 20 mei 1880, *SeuffA*, dl. 35, 285; Oberlandesgericht (hierna verkort ‘OLG’) Braunschweig 21 november 1887, *SeuffA*, dl. 44, 86; zie Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 22.

69 *Reichsgericht* (hierna verkort ‘RG’) 25 september 1885, *SeuffA*, dl. 41, 89; Jansen, ‘§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten’, 667.

70 RG 5 mei 1891, *SeuffA*, dl. 48, 30. Zie ook Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 22.

71 Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 22.

72 Zie Jansen, ‘§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten’, 670.

73 Zie bv. RG 25 februari 1882, *SeuffA*, dl. 37, 219.

schadevergoedingsvordering)⁷⁴ en in een andere zaak wilde het *Reichsgericht* geen eigen schuld aannemen aangezien het ingetreden letsel als mogelijk gevolg niet had kunnen worden voorzien door de gelaedeerde.⁷⁵ In twee zaken, een bij het *Bayerische Oberste Landesgericht* en een bij het *Oberlandesgericht Braunschweig*, werd het afwegen van de wederzijdse schuld in strijd geacht met de beginselen van het *gemeine Recht* ten aanzien van de eigen schuld. Blijkbaar bestond in deze gevallen bij de feitenrechters de neiging om de schuld van beide partijen (af) te wegen en om enkel te besluiten tot een vermindering van de (hoogte van de) schadevergoeding bij eigen schuld van de gelaedeerde.⁷⁶ In 1883 werd een vermindering van de omvang van de vergoedingsplicht, in geval van eigen schuld, voor het eerst aanvaard door het *Reichsgericht*.⁷⁷ Het beginsel van de rechterlijke waardering van de schade stond het *Reichsgericht* volgens §260 *Reichscivilprozessordnung* van 1877 (hierna verkort 'RCPO'; nu §287 *Zivilprozessordnung*) toe de natuurrechtelijke regel in de praktijk in zijn totaliteit toe te passen.⁷⁸ Het *Reichsgericht* oordeelde dat in geval van eigen schuld de rechter de schadevergoeding kon vaststellen met gebruikmaking van de discretionaire ruimte zoals voorzien in §260 (Abs. 1) RCPO.⁷⁹ Daarentegen paste het *Reichsgericht* in een (andere) zaak in 1891 de theorie van *Kulpakompensation* opnieuw toe.⁸⁰ In dat geval leidde de eigen schuld van de gelaedeerde tot afwijzing van de schadevergoedingsvordering. Volgens het *Reichsgericht* zou dit anders geweest zijn, indien de *culpa* van de gelaedeerde niet relevant (*unerheblich*) zou zijn geweest voor de uitkomst van de zaak.⁸¹

4.3 Nieuwe wetgeving in Zwitserland en Duitsland

Kort voor de uitspraak van het Duitse *Reichsgericht* in 1883 werd in Zwitserland de natuurrechtelijke oplossing gecodificeerd (in het bijzonder in artikel 51.II van het *Schweizerische Obligationenrecht* 1881) onder invloed van zowel het Oostenrijkse *Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch* als van de Franse doctrine. Uiteindelijk werd door de samenstellers van het Duitse *Bürgerliche Gesetzbuch* (1900) ten aanzien van het leerstuk van de eigen schuld de oplossing

74 Labowsky, *Eigenes Verschulden*, 39, die verwees naar *Reichsoberhandelsgericht* (hierna verkort 'ROHG') 7 juni 1871, *Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts* (hierna verkort 'ROHGE'), dl. 20, 40; ROHG 9 februari 1875, ROHGE, dl. 16, 32; ROHG 18 maart 1876, ROHGE, dl. 20, 66. Voor een bespreking van de rechtspraak inzake eigen schuld in de tweede helft van de negentiende eeuw, zie Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 168 e.v.; Honsell, *Die Quotenteilung*, 52 e.v.

75 RG 25 september 1885, *SeuffA*, dl. 41, 89.

76 ObLG Bayern 20 mei 1880, *SeuffA*, dl. 35, 285; OLG Braunschweig 21 november 1887, *SeuffA*, dl. 44, 86; zie ook Looschelders, *Mitverantwortlichkeit*, 22.

77 Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 172.

78 Aumann, *Das mitwirkende Verschulden*, 172 e.v.; Luig, 'Überwiegendes Mitverschulden', 234; Honsell, *Die Quotenteilung*, 71-72, beschouwde de discretionaire ruimte als 'eine gewisse begriffliche Erstarrung innerhalb der Pandektenwissenschaft vernunftrechtlichen Ursprungs'.

79 RG 15 oktober 1883, *Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen*, dl. 10, 74, 80-81.

80 RG 5 mei 1891, *SeuffA*, dl. 48, 30.

81 Zo nu en dan komt deze visie, waarin een geringe mate van eigen schuld buiten beschouwing werd gelaten, in de literatuur voor, zie Jansen, '§254. Mitverantwortlichkeit des Geschädigten', 667, n. 76, die verwijst naar OLG Braunschweig 23 april 1891, *SeuffA*, dl. 47, 28.

van de Zwitserse wetgeving als voorbeeld genomen en werd, ook onder invloed van de rechtspraak, de Zwitserse regeling integraal overgenomen in § 254.⁸²

5 De situatie in Nederland tot 1916

5.1 Nieuwe inzichten in de Nederlandse doctrine

Zoals al aangegeven kwam in het Nederlandse Burgerlijk Wetboek van 1838 in navolging van de Franse *Code civil* geen algemene bepaling inzake eigen schuld voor. De problematiek diende daarom te worden opgelost door de doctrine en de rechtspraak.⁸³ Wel is nog één wettelijke bepaling relevant voor de eigenschuldproblematiek, namelijk artikel 535 van het Wetboek van Koophandel (hierna verkort 'WvK'). Het lijkt er bovendien op dat rechtsgeleerden zich in de doctrine niet heel uitgebreid met de materie van eigen schuld hebben beziggehouden, met uitzondering van Diephuis, Scholten, Ribbius en Van Nierop.

Allereerst behandel ik Gerardus Diephuis (1817-1892), die zei dat er – buiten de relevante bepaling(en) in het Wetboek van Koophandel – geen algemene wettelijke bepaling was die een oplossing bood voor het geval waarin er zowel schuld bestond aan de zijde van de laedens als aan de zijde van de gelaedeerde. Wat in dat geval diende te gebeuren werd overgelaten aan de rechter, die dus met het oog op de omstandigheden beslissen kon 'zoo als hem het meest gepast voorkomt'.⁸⁴ Bij deze stellingname knoopte Diephuis aan bij de Franse leer van Demolombe en zinspeelde hij in feite op een verdeling van de schade.⁸⁵

In navolging van het debat in Duitsland kwam ook in Nederland een debat op gang omtrent de grondslag voor het verval van het recht op schadevergoeding in het geval van eigen schuld. De dissertatie van Hendrik van Nierop (1881-1976)⁸⁶ uit 1905 richtte zich geheel op deze juridische grondslag en op de rechtsgrond van het principe der *culpa compensatio*. Van Nierop wees de verschillende visies zoals verdedigd in de Duitse Pandektis-

⁸² Van Dongen, *Contributory Negligence*, 333.

⁸³ Ook in Voorduins *Geschiedenis en beginselen* staat in het deel over de onrechtmatige daad geen expliciete verwijzing naar de eigen schuld van de gelaedeerde. Dit was anders bij schade veroorzaakt door aanzelling of aandrijving, aangezien, volgens art. 272 van het ontwerp van het WvK van 1822 'bijaldien de aan- of overzeiling of aandrijving door merkelijke schuld van wederzijde veroorzaakt is, moet elk zijne eigen schade dragen'. Het is opmerkelijk dat het woord 'merkelijke' verdwenen is in het ontwerp van 1825, zie J.C. Voorduin, *Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche wetboeken volgens de beraadslagingen deswege gehouden bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal uit oorspronkelijke, grootendeels onuitgegeven staatsstukken opgemaakt en aan den koning opgedragen*, X-III, Utrecht, 1841, 107. Art. 276 en 294 (oud) WvK (1838) maken melding van de eigen schuld van de verzekerde gelaedeerde partij. Overeenkomstig art. 276 WvK kon het verlies of de schade, door eigen schuld van een verzekerde veroorzaakt, niet ten laste van de verzekeraar komen. Overeenkomstig art. 294 WvK was de verzekeraar ontslagen van de plicht tot schadevergoeding van brandschade indien hij bewees dat de brand door de merkelijke schuld of nalatigheid van de verzekerde zelf was veroorzaakt.

⁸⁴ G. Diephuis, *Het Nederlandsch burgerlijk regt*, dl. II, Groningen, 1888, 87.

⁸⁵ Hij verwees naar Demolombe, *Traité*, 434-435.

⁸⁶ H.A. van Nierop werd later advocaat te Amsterdam en directeur van de Amsterdamsche Bank.

tiek af, bijvoorbeeld dat de eigen schuld van de benadeelde partij de schuld van de schadeveroorzaker zou opheffen,⁸⁷ dat de eigen schuld het causale verband van de handeling van de schadeveroorzaker en de schade zou verbreken⁸⁸ of dat de eigen schuld van de benadeelde partij zou zijn gebaseerd op de presumptie dat hij de schade zelf zou hebben gewild en dat daarom het axioma *volenti non fit injuria* toepasselijk zou zijn. Volgens Van Nierop en later ook Hendrik Ribbius (1881-1934)⁸⁹ diende er te worden uitgegaan van een andere grondslag, namelijk billijkheid.⁹⁰ Billijkheidsoverwegingen leidden ertoe dat de schadevergoedingsvordering aan de gelaedeerde partij diende te worden ontzegd wanneer hij de schade aan zichzelf te wijten had.⁹¹ Het toepassen van billijkheid of 'wenselijkheid' als argument is interessant, want het laat een vergelijkbare tendens naar een andere rechtsvinding en -vorming zien zoals ook in andere landen, zoals Duitsland (reeds boven besproken). Indien de gelaedeerde partij de schade had kunnen voorkomen werd zijn vordering tot schadevergoeding afgewezen. Wanneer de schade mede het gevolg was van handelingen van de gelaedeerde werd, wanneer billijkheidsoverwegingen er toe leidden dat rekening werd gehouden met de eigen schuld van de gelaedeerde, diens aansprakelijkheid slechts opgeheven wanneer het in het concrete geval billijk scheen dat de gelaedeerde de vergoeding derfde.⁹²

Van Nierop verwierp Dernburgs criterium van de hoofdoorzaak van de schade⁹³ en stelde dat er in plaats van een afweging van causaliteit, een afweging van schuld plaats moest vinden.⁹⁴ Men diende dus naar de 'hoofdschuld' te zoeken en niet naar de hoofdoorzaak: wie van beide partijen heeft de meeste schuld (aan het ongeval)? Alleen indien de mate van eigen schuld geringer was dan de schuld van de veroorzaker, had de gelaedeerde recht op schadevergoeding.⁹⁵ Indien dit niet zo was, werd diens vordering geheel afgewezen. Van Nierop lijkt hiermee de *maior culpa* theorie aan te hangen (in die zin dat de schuld

87 Zo ook H.R. Ribbius, *De omvang van de te vergoeden schade bij niet-nakoming van verbintenissen uit onrechtmatige daad*, diss. Rijksuniversiteit Leiden, Leiden, 1906, 191 en 215.

88 H.A. van Nierop, *Eigen schuld van de benadeelde*, diss. Universiteit van Amsterdam, Amsterdam, 1905, 30 e.v.

89 H.R. Ribbius werd later hoogleraar aan de Nederlandsche Economische Hoogeschool, Rotterdam.

90 Ook Ribbius, *De omvang van de te vergoeden schade*, 191. Volgens Ribbius was bij eigen schuld aan de omvang van de schade een verdeling van de 'meerdere' schade mogelijk aangezien gezegd kan worden, dat een deel van die 'meerdere' schade het 'onmiddellijk en dadelijk gevolg' van de handeling van de laedens is, een ander deel daarentegen niet (*ibidem*, 211-212). Zie ook Keirse, *Schadebeperkingsplicht*, 45-46.

91 Van Nierop verwees naar het Romeinse recht, namelijk naar de frase '*de se queri debet*' van Ulpianus in D.9.2.11pr. en naar een passage uit Molières *George Dandin*, zie J.B.P. de Molière, *George Dandin, ou le mari confondu*, Acte I, scène 7 (ed. Amsterdam, 1693, 22): '*Ah que je ... vous l'avez voulu, vous l'avez voulu, George Dandin, vous l'avez voulu, cela vous sied fort bien, et vous voilà ajusté comme il faut, vous avez justement ce que vous meritez [...]*.' ('Oh, had ik maar ... u hebt het zelf gewild, u hebt het zelf gewild, George Dandin, u wilde het zelf, het past goed bij u, en u bent nu zoals het hoort, u krijgt wat u verdient.')

92 Van Nierop, *Eigen schuld van de benadeelde*, 42-43.

93 Ook Ribbius, *De omvang van de te vergoeden schade*, 191-192.

94 Van Nierop, *Eigen schuld van de benadeelde*, 54 en 58.

95 *Ibidem*, 58 e.v. Volgens Ribbius, *De omvang van de te vergoeden schade*, 215, speelt schuld in eigenlijke zin geen rol. Daarom is het beter te spreken van onvoorzichtigheid van de gelaedeerde en als criterium aan te houden wie van beide partijen door zijn handeling of gedraging het grootste risico voor de teweeggebrachte gevolgen heeft gelopen. Hij stelt een verdeling voor in evenredigheid van de grootte van het risico dat zij beiden door hun handelingen op zich hebben genomen (*ibidem*, 201).

van een partij weinig betekenis kan hebben vergeleken met de schuld van de andere partij). Dit afwegen van de mate van wederzijdse schuld wordt gezien als een beperking op de theorie van *culpa compensatio*, gebaseerd op billijkheid.⁹⁶ Blijkbaar overwoog Van Nierop nog geen middenweg, een verdeling van schade.⁹⁷

Ook Paul Scholten (1875-1946)⁹⁸ analyseerde de eigenschuldproblematiek.⁹⁹ Scholten had (in 1902) geen voorbeelden gevonden in de Nederlandse jurisprudentie van een afwijking van causaliteit of schuld, hetgeen volgens hem kon worden verklaard doordat streng werd vastgehouden aan de Romeinse regel (van D.50.17.203).¹⁰⁰ Scholten nam echter scherp stelling tegen de alles-of-niets-benadering en beweerde dat bij eigen schuld van de gelaedeerde de schadevergoedingsvordering niet hoefde te worden afgewezen. Hij gaf aan dat de invoering van de mogelijkheid tot schadeverdeling gewenst was en verwees daarbij naar § 254 van het Duitse *Bürgerliches Gesetzbuch*¹⁰¹ en naar de Franse rechtspraak, waarin in geval van eigen schuld een verdeling van de totale schade werd toegepast. Naast § 254 BGB verwezen Scholten en Ribbius ook naar artikel 51 II respectievelijk 44 van het Zwitserse *Obligationenrecht* (1881 respectievelijk 1911).

5.2 De rechtspraak in Nederland tot 1916

In de rechtspraak werd een verdeling van de schade bij ‘eigen schuld’ – voornamelijk ter sprake gebracht bij verkeersongevallen – slechts zelden toegepast in de periode voor 1916.¹⁰² De volgende uitspraken laten zien dat de alles-of-niets-benadering in de meeste gevallen nog steeds werd gevolgd. In een beslissing in een aanvaringszaak in 1896 oordeelde de Rechtbank Rotterdam dat de schade was veroorzaakt door schuld en nalatig-

96 Van Nierop, *Eigen schuld van de benadeelde*, 65.

97 Toch liet Van Nierop deze mogelijkheid wellicht open – tussen de regels door (zie Van Nierop, *Eigen schuld van de benadeelde*, 69-70); zie hieromtrent Van Dongen, *Contributory Negligence*, 326-327, n. 142.

98 P. Scholten was hoogleraar aan de Universiteit van Amsterdam. Over Scholten, zie uitvoerig W.M. Peletier, ‘Scholten, Paulus’, in: J. Charité et al. (red.), *Biografisch woordenboek van Nederland*, 's-Gravenhage, 1979, 536-539.

99 Zie P. Scholten, ‘De ‘schuld’ in de leer der onrechtmatige daad’, *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* (hierna verkort ‘WPNR’), 1915, nr. 2350, 17 e.v.

100 P. Scholten, ‘De causaliteitsvraag in het leerstuk der schadevergoeding buiten contract’, *Rechtsgeleerd Magazijn*, 1902, 436.

101 *Ibidem*, 434-435. Zie ook Ribbius, *De omvang van de te vergoeden schade*, 190 e.v., in het bijzonder 212.

102 Zie ook J.H. Ekering, *Motorrijtuig en aansprakelijkheid naar Nederlands burgerlijk recht*, diss. Universiteit van Amsterdam, Amsterdam, 1941, 137. De alles-of-niets-benadering werd nog steeds toegepast door de Rechtbank Amsterdam op 1 februari 1918. In deze zaak werd een automobiel aangereden door een stoomtram. De auto stond stil op de rails omdat de motor was uitgevallen. De rechtbank oordeelde dat de gelaedeerde partij enkel schadevergoeding kon vorderen indien het stilstaan van de automobiel op de spoorweg niet te wijten was aan de schuld van de (chauffeur van de) gelaedeerde. Dit uitgangspunt werd verworpen door het Hof Amsterdam 16 mei 1919, NJ, 1919, 989, dat stelde dat de schuld van de gelaedeerde partij niet het verlies van alle aanspraak op schadevergoeding behoeft mee te brengen, maar dat bij schuld aan de zijde van de gelaedeerde er aanleiding zou kunnen zijn om de schade voor een deel voor diens rekening te laten. Volgens J.M. Smits vond de overgang naar het arrest van 1916 (van alles-of-niets naar een verdeling van de schade) geleidelijk plaats in de Nederlandse lagere rechtspraak. Zie J.M. Smits, ‘Van risico-aanvaarding en toestemming naar eigen schuld. Een ontwikkeling naar billijkheid?’, in: W.H. van Boom, C.E.C. Jansen en J.G.A. Linssen (red.), *Tussen ‘Alles’ en ‘Niets’. Van toedeling naar verdeling van nadeel*, Deventer, 1997, 214-215.

heid van de eiser en door schuld en nalatigheid van de gezagvoerder van het stoomschip waarmee het schip van de eiser in botsing was geraakt. De rechtbank wees de vordering tot schadevergoeding (in zijn geheel) af. Aangezien de schuld of nalatigheid van gelaedeerde had bijgedragen aan de aanvaring, mocht worden aangenomen dat zonder diens schuld of nalatigheid het ongeval niet zou zijn geschied en dus artikel 700 WvK¹⁰³ toepaselijk was. De rechtbank beschouwde dit artikel als een bevestiging van de regel dat het voor degene die schade lijdt door zijn eigen schuld niet mogelijk is schadevergoeding te eisen.¹⁰⁴ Hoewel de rechtbank dit niet expliciet vermeldde¹⁰⁵ lijkt mij dit een duidelijke toepassing van (de regel in) D.50.17.203. In een zaak bij het Gerechtshof Amsterdam in 1913, over de aanrijding van een persoon door een stoomtram, werd daarentegen de theorie van *culpa compensatio* toegepast en werd dus geoordeeld dat wegens de eigen schuld van de gelaedeerde geen schadevergoeding kon worden gevorderd.¹⁰⁶ Het gerechtshof was het eens met het oordeel van de rechtbank dat in deze zaak de schuld van de laedens werd opgeheven door de eigen onvoorzichtigheid van het slachtoffer.¹⁰⁷ Het hof was daarnaast van oordeel dat appellant zich aan grote onvoorzichtigheid had schuldig gemaakt en dat daaraan in de eerste plaats het ongeval te wijten was, terwijl de schuld van de laedens slechts zeer gering was (toepassing van de *culpa maior*-regel).¹⁰⁸

In enkele gevallen bleef, ondanks de onvoorzichtigheid van de gelaedeerde, de aansprakelijkheid ook buiten opzet van de laedens geheel bestaan: er vond in beginsel geen schuldcompensatie plaats.¹⁰⁹ In een zaak die in 1899 werd voorgelegd aan de Rechtbank Arnhem, had de eiseres (een weduwe) door betalingen gedaan aan de burgemeester van

103 Artikel 700 WvK (1838): Wanneer inwendige gebreken van het schip, dezelfs ondeugdzaamheid tot het doen der reize, of schuld en nalatigheid van den schipper of het scheepsvolk, de schade of onkosten hebben veroorzaakt, zijn laatstgemelden, hoezeer ten nutte van schip en lading vrijwillig gemaakt, geene gemeene avarij.

104 Rb. Rotterdam 9 december 1896, W, 1897, nr. 6910.

105 Dit is begrijpelijk aangezien het Romeinse recht was afgeschaft als rechtsbron in de Wet Algemene Bepalingen van 1829.

106 Zie ook Rb Amsterdam 20 maart 1911, W, 1912, nr. 9271. Deze zaak betrof een ongeval tussen een automobiel en een wielrijder. De fietser leed schade en eiste schadevergoeding. De rechtbank besliste onder meer dat de eiser door de weg over te steken terwijl hij wist dat een automobiel hem op de hielen zat, zich aan dusdanige onvoorzichtigheid heeft schuldig gemaakt dat gedaagde – ook al mocht aan zijn chauffeur dienaangaande iets te wijten zijn – niet voor de ontstane schade aansprakelijk mag worden gesteld. De eigen schuld lijkt hier dus de aansprakelijkheid te hebben uitgesloten.

107 Een van de gevolgen van de industriële revolutie was een revolutie in de transportmiddelen, waaronder ook vervoer per spoor en (stoom)trein; helaas leidde dit ook tot (nieuwe) ongelukken. Mensen staken soms spoorlijnen over zonder eerst (goed) links en rechts te kijken. Ook in België deden zich vergelijkbare ongevallen met treinen voor. Zie over dit onderwerp uitvoerig E. Picard en N. d'Hoffschmidt (red.), *Pandectes belges*, dl. 2, Brussel, 1879, v° *Accident de chemin de fer*.

108 Hof Amsterdam 31 maart 1913, W, 1914, nr. 9586. Zie ook Hof Amsterdam 11 Maart 1913, NJ, 1914, 1345, over een aanrijding van een stoomtram van de N.V. 'Gooische Stoomtram' met een persoon. In deze zaak was door de rechtbank geoordeeld dat het te hard rijden van de tram, als een van de oorzaken van het ongeval, werd opgeheven door de eigen onvoorzichtigheid van het slachtoffer. Het Hof oordeelde dat het verband tussen aanrijding en snelheid niet was aangetoond – de snelheid was niet de oorzaak van het ongeval – zodat, ook al zou vaststaan dat de machinist te hard reed, daarmee nog niet de schuld van de machinist aan het ongeval was aangetoond. Zelfs indien deze schuld er wel zou zijn, zo vervolgde het Hof, dan nog dient de vordering niet te worden toegewezen omdat het ongeval in de eerste plaats te wijten was aan de grote onvoorzichtigheid van het slachtoffer om onder de gegeven omstandigheden de rails over te steken – en daaraan in de eerste plaats het ongeval te wijten was – en de schuld van de machinist daarentegen zeer gering was.

109 Zie bv. Rb. Arnhem 5 oktober 1899, W, 1899, nr. 7343 en Rb. Haarlem 30 juni 1903, W, 1904, nr. 8083.

de gemeente Valburg drie obligaties verkregen. De burgemeester en een wethouder van die gemeente hadden de obligaties ondertekend, maar deze bleken achteraf ongeldig ('valsch') te zijn en niet te zijn gebaseerd op een wettig raadsbesluit. In de rechtszaak eiste eiseres vergoeding voor de door haar geleden schade, de hoofdsommen plus rente. Volgens de Rechtbank Arnhem had de gedaagde wethouder in deze zaak zeer onvoorzichtig gehandeld (door het plaatsen van een handtekening op de valse obligaties) en in de zin van artikel 1401 *juncto* 1402 OBW een onrechtmatige daad gepleegd. Het onrechtmatige van gedaagdes handeling werd niet weggenomen – aldus de rechtbank – door de onvoorzichtigheid van eiseres (die, volgens gedaagde, zich ook zelf had kunnen overtuigen van de valsheid van de obligaties), aangezien immers de onvoorzichtigheid van eiseres, een weduwe, zo gering is in verhouding tot die van gedaagde in zijn hoedanigheid van wethouder dat hij daardoor niet kon worden gediscussieerd.¹¹⁰

Een ander interessant geval is dat waarover de Rechtbank Haarlem oordeelde in 1903. In deze zaak raakte een 14-jarige fabrieksarbeidster – dochter van de eiser in deze procedure – van wie de arbeid bestond uit het aanvatten en opstapelen van enveloppen, die door de wals van een satineermachine werden geplet en uitgeworpen, per ongeluk met haar rechterhand tussen de kamraderen van die machine bekneld, hetgeen alleen mogelijk was doordat de kamraderen aan de binnenzijde van die machine (gekeerd naar de plaats waar de arbeid verricht werd) onbeschermt, althans gedeeltelijk onbeschermt, waren. Haar hand werd ernstig verminkt. De verweerder, de naamloze vennootschap Vereenigde Koninklijke Papierfabrieken der firma Van Gelder Zonen, werd aansprakelijk gehouden op basis van artikelen 1401 *juncto* 1402 OBW voor de schade die zij had veroorzaakt door haar schuld. De onvoorzichtigheid aan de zijde van eisers' dochter hief die schuld van nalatigheid niet op. Bovendien was aan de zijde van eisers' dochter niet van opzet gebleken.¹¹¹

In enkele andere gevallen werd de schade wel verdeeld.¹¹² In een vonnis van de Rechtbank Rotterdam uit 1911 oordeelde de rechtbank dat de handelingen van beide partijen niet vrij van onvoorzichtigheid waren. Bovendien was de rechtbank van oordeel dat de schuld van de benadeelde partij niet geheel de schuld van de schadetoebrenger ophief en dat de aansprakelijkheid gedeeltelijk in stand bleef. Ten slotte overwoog de rechtbank dat in verband met het aandeel in de schuld voor het ongeval, dat op de eiser zelf rust, het schadebedrag slechts voor een gedeelte kon worden toegewezen en wel, naar het oor-

¹¹⁰ Rb. Arnhem 5 oktober 1899, *W*, 1899, nr. 7343.

¹¹¹ Rb. Haarlem 20 juni 1903, *W*, 1904, nr. 8083. Ook interessant is een andere zaak, zie Rb. Amsterdam 8 november 1909, *W*, 1911, nr. 9125, over een botsing tussen een elektrische tram en een man met paard en melkwagen, waar de rechtbank oordeelde dat de vraag wat rechtens is wanneer het ontstaan van een dergelijk ongeval aan de schuld van beide partijen is te wijten, hier niet onderzocht behoeft te worden, omdat in deze zaak van enige schuld van de eiser niet was gebleken.

¹¹² Zonder dat echter duidelijk is op welke grondslag de verdeling berust; zie Smits, 'Van risico-aanvaarding en toestemming naar eigen schuld', 215, die verwees naar Rb. Zierikzee 7 juni 1898, *W*, 1898, nr. 7191: '[...] dat de ingestelde vordering tot schadevergoeding ook niet ondeelbaar is, omdat zij strekt tot betaling van een geldsom, welke zeer goed vatbaar is voor verdeling', en naar Rb. Rotterdam 24 november 1902, *W*, 1903, nr. 7969, waar men een soortgelijke formulering kan vinden. Deze beslissingen gaan niet echt over eigen schuld maar betreffen veeleer de situatie waarin er meerdere laedentes zijn.

deel van de rechtbank, voor de helft.¹¹³ Deze beslissing laat inderdaad een toepassing van een verdeling van de schade zien en ook dat een lagere rechter afstand nam van de alles-of-niets-benadering.¹¹⁴ In datzelfde jaar, op 8 juli 1911 des namiddags, stak J.F. Morré het spoor over. Het Gerechtshof Amsterdam oordeelde dat de onvoorzichtigheid van Morré de aansprakelijkheid van HIJSM geheel of gedeeltelijk kon opheffen. In dit geval besloot het Hof tot toewijzing aan de benadeelde partij van de helft van diens schade.¹¹⁵ HIJSM ging in cassatie.

5.3 De zaak HIJSM/Morré

In de cassatiemiddelen werd onder meer verwezen naar het Franse concept van *faute commune* en mede op grond daarvan werd er voor gepleit om de schade te verdelen naar evenredigheid met de mate van de wederzijdse schuld in plaats van over te gaan tot afwijzing van de hele schadevergoedingsactie in geval van eigen schuld. Procureur-generaal Tarquinius Noyon (1848-1929)¹¹⁶ verzette zich daarentegen nog tegen een dergelijke verdeling van schade.¹¹⁷ Volgens Noyon was artikel 535 WvK de enige wettelijke bepaling terzake van eigen schuld in het Nederlandse recht. Volgens artikel 535 moest, in het geval van een botsing van twee schepen waarbij beide partijen schuld hadden, elk schip zijn eigen schade dragen.¹¹⁸ Artikel 535 doet volgens Noyon niets anders dan ‘eene quaestie doorhakken’ en doet dat bovendien op onbillijke wijze omdat de grootte van de schuld aan weerszijden geheel buiten beschouwing wordt gelaten en bij hetzelfde schip geringe schuld en grote schade, of grove schuld en geringe schade kunnen samentreffen.¹¹⁹ Volgens Noyon mag hieruit niet een algemeen stelsel der wet omtrent verdeling van schuld en schade worden afgeleid. Noyon was van mening dat het antwoord op de eigenschuld-

¹¹³ Rb. Rotterdam 6 maart 1911, NJ, 1914, 1223.

¹¹⁴ Scholten noemt deze uitspraak als het enige voorbeeld van een toekenning van een gedeeltelijke schadevergoeding op grond van de schuld van de benadeelde dat hij (in 1915) in de jurisprudentie had kunnen ontdekken; zie Scholten, ‘De ‘schuld’ in de leer der onrechtmatige daad’, 17. Hij noemt echter ook twee andere uitspraken die hij als ‘schuchter aanloopje’ kwalificeert, allereerst Rb Amsterdam 1 mei 1908, W, 1909, nr. 8869 over een aanvaring van een sleepboot tegen een vlet. De Rechtbank oordeelde dat de schuld van de laedens niet door de schuld aan de zijde van de gelaedeerde werd tenietgedaan al moet op gronden van de billijkheid worden aangenomen dat de schuld aan de zijde van de gelaedeerde grond kan opleveren om de verplichting tot vergoeding van de schade te beperken of op te heffen. Daarnaast Hof Amsterdam 28 januari 1910, W, 1910, nr. 9066. In deze zaak kwam een stoomtram in botsing met een koets en bijbehorende paarden. De wagen (met paarden) was tussen de rails beknelde geraakt toen de koetsier de rails van de Gooische stoomtram wilde oversteken. In de beslissing maakte het Hof, naar aanleiding van de vraag of geïntimeerde voldoende maatregelen had genomen om de aanrijding te voorkomen, onder meer de opmerking ‘dat toch de eigen schuld van de benadeelde wel grond kan opleveren tot opheffing of vermindering van de aansprakelijkheid van de gedaagde, maar het dan ook op dezen en niet aan den eischer staat om op een dergelijke verontschuldigungsgrond beroep te doen.’

¹¹⁵ Hof Amsterdam 8 februari 1915, NJ, 1915, 955.

¹¹⁶ Over T.J. Noyon, zie bijvoorbeeld P.J. van Koppen en J. ten Kate, *De Hoge Raad in persoon. Benoemingen in de Hoge Raad der Nederlanden 1838-2002*, Deventer, 2003, 189-190.

¹¹⁷ T.J. Noyon in zijn conclusie bij HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450.

¹¹⁸ Volgens Noyon is dit artikel echter een unicum in de Nederlandse wetgeving, via D.G. van der Keessel, *Theses selectae juris Hollandici et Zelandici*, Amsterdam, 1800, 816, ontleend aan C. van Bijnkershoek, *Quaestiones juris privati*, IV, cap. 22.

¹¹⁹ Zie ook J.G. Kist, *Beginselen van handelsrecht volgens de Nederlandsche wet. Vijfde deel. Zee-regt*, 's-Gravenhage, 1889, 402 e.v.

vraag enkel kon worden gevonden in artikel 1401 e.v. van het oude Burgerlijk Wetboek. Volgens Noyon was er geen sprake van een *faute commune*, aangezien de schuld aan de ene zijde totaal verschillend van aard was van die aan de andere zijde. Voor de toepasselijkheid van artikel 1401 was er slechts één alternatief: als de laedens schuld had aan het berekenbare gevolg van zijn daad was hij geheel aansprakelijk, maar had hij geen schuld dan was hij in het geheel niet aansprakelijk. Daarom had het gerechtshof volgens Noyon de feiten van het geval tegen elkaar moeten ‘opwegen’ en al naar gelang van het overwicht van het ene of het andere de schuld van het spoorwegpersoneel moeten aannemen of verwerpen.¹²⁰

De Hoge Raad oordeelde echter anders en maakte een einde aan alles-of-niets-benadering met de volgende overweging:¹²¹

dat art. 1401 BW aan hem door wiens schuld schade is veroorzaakt den plicht tot vergoeding daarvan oplegt, welk wetsvoorschrift den rechter die over de feiten oordeelt, niet verbiedt doch veeleer noopt, om ingeval van schade ontstaan door onrechtmatige daden (verzuimen) van meer personen den vergoedingsplicht af te meten naar de mate waarin ieders schuld heeft medegewerkt tot het veroorzaken dier schade.

Het is opmerkelijk dat de Hoge Raad in deze eigenschuldzaak besloot te oordelen dat ingeval van schade veroorzaakt door ‘onrechtmatige daden (verzuimen)’¹²² van meerdere personen de rechter verplicht is de vergoedingsplicht af te meten naar de mate waarin ieders schuld heeft bijgedragen aan (het veroorzaken van) de schade. Hier is dan ook (waarschijnlijk) enig verschil van mening over geweest tussen de raadsheren van de Hoge Raad. Het originele concept van het arrest, geschreven door raadshere B.C.J. Loder (1849-1935), luidde namelijk als volgt:

dat art. 1401 BW aan hem door wiens schuld schade is veroorzaakt den plicht tot vergoeding daarvan oplegt, welk wetsvoorschrift den rechter die over de feiten oordeelt niet verbiedt doch veeleer noopt, om in geval van door onrechtmatige daad ontstane schade den vergoe-

120 T.J. Noyon in zijn conclusie bij HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450.

121 HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450; over deze zaak, zie onder andere A.J.O. baron van Wassenaer van Catwijk, *Eigen schuld*, diss. Rijksuniversiteit Leiden, Groningen, 1971, 20; Smits, ‘Van risico-aanvaarding en toestemming naar eigen schuld’, 214-215; C.J.H. Jansen, ‘Mitverschulden: einige Betrachtungen über D. 9,2,11 pr.’, in: L. de Ligt et al. (red.), *Viva vox iuris Romani. Essays in Honour of J.E. Spruijt*, Amsterdam, 2002, 107-108; C.J.H. Jansen, ‘Eigen schuld van de benadeelde.. Historische wortels en toepassingsbereik van art. 6:101 BW naar aanleiding van D. 9,2,11,pr’, *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 2002, 206-207; A.L.M. Keirse, *Schadebeperkingsplicht. Over eigen schuld aan de omvang van de schade*, Deventer, 2003, 28 e.v.; Idem, ‘Het alles of niets-denken naar de geschiedenis verbannen’, *Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade*, 2005, afl. 1, 5.

122 In de beslissing van de Hoge Raad in 1916 inzake HIJSM/Morré stond de vraag centraal of de eigen schuld van de gelaedeerde de schuld van het personeel van de spoorwegen ophief of beperkte. De Hoge Raad ging niet met zoveel woorden na of het handelen van de laedens in strijd was met een wettelijke plicht of een subjectief recht, maar sprak slechts over ‘schuld’. Volgens G.E. van Maanen, *De Zutphense juffrouw en de ontrouwe bediende van Lindenbaum*, Nijmegen, 1999, 50, is het niet onmogelijk dat de Hoge Raad door het gebruik van deze term afstand heeft willen nemen van de beperkte omvang van de buitencontractuele aansprakelijkheid, die het gevolg was van de uitleg van het begrip ‘onrechtmatig’ in het arrest van de Hoge Raad van 1910 (HR 10 juni 1910, W, 1910, nr. 9038).

dingsplicht af te meten naar de mate waarin ieders schuld heeft medegewerkt tot het veroorzaken diens schade.¹²³

Deze formulering sluit beter aan bij de rechtsgeschiedenis en lijkt zinnvoller. Indien een laedens onrechtmatig schade heeft toegebracht, moet de hoogte van de schadevergoeding worden afgemeten naar de mate waarin ieders schuld heeft bijgedragen aan de opgetreden schade. Allereerst trachtte een raadsheer, waarschijnlijk J.A.A. Bosch (1855-1937), dit te veranderen in ‘door onrechtmatige daad van meerdere personen ontstane schade’, maar dit werd uiteindelijk doorgehaald en een raadsheer met siglum N – waarschijnlijk A.P.L. Nelissen (1851-1921) – veranderde dit tot de eindversie: ‘schade ontstaan door onrechtmatige daden (verzuimen) van meerdere personen’.¹²⁴

5.4 Debat naar aanleiding van de uitspraak van de Hoge Raad in de zaak HIJSM/Morré

In drie preadviezen, uitgebracht aan de Nederlandse Juristen-Vereeniging in 1916,¹²⁵ werd de zaak HIJSM/Morré behandeld. Allereerst kwam de zaak ter sprake in het preadvies van G. Kirberger (1869-1951), een van de raadsheren bij het Gerechtshof Amsterdam die het arrest hadden gewezen in de hoger beroepszaak Morr e/HIJSM. Kirberger vond het wonderlijk dat men zo vaak het tegendeel had beweerd van de beslissing in dit arrest (verdeling van schade naar de mate waarin ieders schuld tot de veroorzaakte schade heeft medegewerkt).¹²⁶ Hij verwees vervolgens naar de Duitse, Oostenrijkse en Zwitserse wetgeving, waarin voor een dergelijk geval uitdrukkelijke wetsbepalingen bestaan, naar de Franse rechtspraak en naar het (toen) aanhangige ontwerp tot wijziging van artikel 1401 OBW dat de ‘afmeting van schuld’ eveneens toeliet.¹²⁷

¹²³ Zie Den Haag, Nationaal Archief, Hoge Raad der Nederlanden, 1838-1939, 2.09.28, inv.nr. 130.

¹²⁴ *Ibidem*; P. Scholten, ‘Eigen schuld’, WPNR, 1921, nr. 2666, 45, spreekt naar aanleiding van dit arrest over ‘een verdeling van de schade over beiden [...] naarmate ieders daad of verzuim tot de ramp heeft meegewerkt’. Op pagina 46 argumenteert hij bovendien dat niet alleen de mate waarin ieders daad tot de schade heeft meegewerkt moet worden afgewogen maar dat ook een afweging van de schuld dient plaats te vinden.

¹²⁵ De centrale vraag was: ‘Is het wenschelijk, de mogelijkheid te openen, hetzij in het algemeen, hetzij ten aanzien van bepaalde onderwerpen, dat de rechter bemiddelende vonnissen wijst, d.w.z. vonnissen, waarbij hij tusschen de tegengestelde standpunten van partijen een middenweg kiest?’

¹²⁶ Volgens Kirberger berustte de verdeling van schade, indien aan beide zijden sprake van schuld is, op het beginsel dat ‘als wij met ons beiden een glas breken, wij het samen moeten betalen en dat dus, wanneer het glas mij toebehoort, ik maar de helft van de waarde vergoed krijg’, G. Kirberger, in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 2, Eerste zitting. Vrijdag 30 juni 1916, 94. Volgens Kirberger paste de motivering van de Hoge Raad precies op het geval dat ter beslissing was voorgelegd.

¹²⁷ Preadvies G. Kirberger in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 1, 29. Artikel 1401 van het Ontwerp Regout, derde lid, luidde: ‘De verschuldigde schadevergoeding wordt, ook indien en voor zoover de geleden schade niet op geld waardeerbaar is, door den regter in billijkheid naar de omstandigheden bepaald’. Volgens de memorie van toelichting bij de woorden ‘in billijkheid naar de omstandigheden’ van artikel 1401 van het Ontwerp Regout, derde lid, kon de rechter ook de vraag in aanmerking nemen of de benadeelde zelf al dan niet schuld had gehad aan de onrechtmatige daad zelf of aan de omvang van de schade, zie *W*, 1911, nr. 9099, 1-2. Volgens de memorie van antwoord bij het gewijzigde Ontwerp-Heemskerck van 1913 ten aanzien van artikel 1401, derde lid OBW, moest de rechter om de schadevergoeding werkelijk ‘in billijkheid’ te kunnen bepalen, wel rekening houden met de meerdere of mindere mate van schuld. Door de alomvattende, in dit derde lid aan de rechter toegedachte, bevoegdheid werd een afzonderlijke bepaling omtrent de invloed van eventuele schuld van gelaedeerden op de omvang van de schadevergoeding overbodig geacht. Zoals opgemerkt in de memorie van

Volgens het preadvies van C.A.J. Hartzfeld (1873-1942) – advocaat en rechter-plaatsvervanger te Amsterdam – gaf artikel 1401 OBW niet aan wat het gevolg moest zijn als de schade mede door de schuld van de ander was veroorzaakt; met deze nuance had de Nederlandse wetgever geen rekening gehouden.¹²⁸ Indien de rechter zich aan de letter van de wet hield, moest hij ofwel aannemen dat medeschuld van de gelaedeerde van geen belang was, ofwel dat, waar de schuld van de gelaedeerde aanmerkelijk was, schuld aan de zijde van de laedens geheel werd uitgesloten.¹²⁹ De Hoge Raad vond echter geen aanleiding om te besluiten tot de strenge interpretatie zoals voorgesteld door procureur-generaal T. Noyon en verklaarde – aldus Hartzfeld – ‘dat art. 1401 B.W. den rechter, die over de feiten oordeelt, niet verbiedt doch veeleer noopt, bij schade door meer personen veroorzaakt, den vergoedingsplicht af te meten naar de mate waarin elks schuld tot de veroorzaakte schade heeft medegewerkt’.¹³⁰ Het valt op dat ook hier een andere formulering wordt gebezigd dan die van de Hoge Raad, al dient wel te worden aangemerkt – zoals Hartzfeld aangaf – dat het arrest van de Hoge Raad bij het schrijven van zijn preadvies nog niet was gepubliceerd. Hartzfeld was van mening dat de Hoge Raad was gezwicht voor billijkheids-overwegingen bij de toepassing van artikel 1401 OBW in geval van eigen schuld van de benadeelde.¹³¹

B.C.J. Loder (1849-1935), concipiënt van de conceptbeslissing van de Hoge Raad in 1916, besprak in zijn preadvies het arrest van de Hoge Raad en parafraseerde de belangrijke passage uit het arrest als volgt: ‘dat art. 1401 BW aan hem door wiens schuld schade is veroorzaakt den plicht tot vergoeding daarvan oplegt, welk wetsvoorschrift den rechter die over de feiten oordeelt geenszins verbiedt, doch veeleer noopt, in geval van door onrechtmatige daad ontstane schade den vergoedingsplicht af te meten naar de mate waarin ieders schuld heeft medegewerkt tot het veroorzaken der schade’.¹³² Het valt op dat deze formulering zo goed als gelijk is aan het originele concept van Loder, maar niet aan de eindversie zoals deze uiteindelijk gepubliceerd is – men moet wel bedenken dat de datum van publicatie van het arrest van de Hoge Raad in het *Weekblad van het Recht* (W, 1916, nr. 9949) op 26 juni 1916 was, enkele dagen voor de algemene vergadering van de NJV, en dat

toelichting kon de rechter krachtens de voorgestelde bepaling op dit element ter vaststelling van de schadevergoeding letten, zie W, 1913, nr. 9459, 4.

128 Preadvies C.A.J. Hartzfeld in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 1, 67. Volgens C.A.J. Hartzfeld, *Het bemiddelend vonnis*, Amsterdam, 1915, 17, was art. 1401 OBW niet meer dan ‘een primitief beginsel in ruwen oerstaat, dat is, het houdt nog geen rekening met nuances, zoals gedeeltelijke schuld’; zie ook *ibidem*, 18, waar hij ook verwees naar de Franse jurisprudentie die – aldus Hartzfeld – tot hetzelfde bemiddelend resultaat kwam als die in de Duitse en Oostenrijkse wetgeving inzake eigen schuld. De Nederlandse jurisprudentie echter, zo vervolgde Hartzfeld, gaat slechts weinig mee in die richting. Meestal wordt ofwel aangenomen dat de schuld van de gelaedeerde de schuld van de laedens opheft ofwel dat dit niet zo is. Een verdeling van de schade naar de mate van ieder schuld, zoals bijvoorbeeld in Rb Rotterdam 6 maart 1911, NJ, 1914, 1223, is een uitzondering. Dit is in overeenstemming met het resultaat van het door mij gedane onderzoek zoals hierboven beschreven.

129 Preadvies C.A.J. Hartzfeld in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 1, 67.

130 *Ibidem*, 68 [mijn cursivering, EvD].

131 *Ibidem*, 66.

132 Preadvies B.C.J. Loder in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 1, 122-123 [mijn cursivering, EvD].

Portret van mr. B.C.J. Loder. Den Haag, Nationaal Archief, fotocollectie Rijksvoorlichtingsdienst, nr. 120-1228.



het preadvies dus uitgebracht zal zijn enige tijd voor de publicatie van het arrest.

De uitspraak van de Hoge Raad, met name de mogelijkheid om de schade te verdelen, vond aan de ene kant bijval in de doctrine, zoals onder meer blijkt uit de noot van E.M. Meijers (1880-1954) bij het arrest van de Hoge Raad (publicatie 17 juni 1916). Daarin schreef hij: ‘Een alleszins billijke beslissing, maar waartoe men moeilijk kan komen zonder gebruik te maken van een – overigens zeer toe te juichen – vrije rechtshanteering’.¹³³

Enkele dagen later, op 30 juni 1916, tijdens de 46^{ste} algemene vergadering van de NJV, besprak H.L. Drucker (1857-1917) het geval van een onrechtmatige daad waarin schuld bestaat aan weerszijden en waarin de schade over beide partijen wordt verdeeld.¹³⁴ Hij verwees hierbij naar het recente arrest van het Hof’s-Gravenhage van 23 juni 1916

¹³³ Meijers, annotatie bij HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450; WPNR 2425, 1916, 303.

¹³⁴ Op dat moment nog niet gepubliceerd, maar aangeduid door Drucker als ‘het bekende geval van het ongeluk in de Rotterdamsche zweminrichting’, zie H.L. Drucker in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 2, Eerste zitting. Vrijdag 30 juni 1916, 28.

(*W*, 1917, nr. 10083), waar het Hof – in overeenstemming met het oordeel van de Hoge Raad – had beslist tot een gedeeltelijke vergoeding van de geleden schade wegens het bestaan van enige onvoorzichtigheid aan de zijde van de gelaedeerde.

De formulering zoals uiteengezet door de Hoge Raad in zijn arrest van 1916 wordt enkele jaren later gevolgd door C.O. Segers (1866-1933), raadsheer bij de Hoge Raad. Echter, volgens Segers had degene die tot vergoeding wordt aangesproken ook tegenover de ‘benadeelde zelf-schuldige’ recht op restitutie van een deel van de te vergoeden schade (regresrecht). De grondslag diende zijns inziens dan ook te blijven dat iedere dader tegenover de benadeelde aansprakelijk is voor het geheel.¹³⁵

Aan de andere kant waren er ook zeker kritische geluiden te horen. Zo achtte D.E. Lioni, advocaat-procureur te Amsterdam, de arresten van het Hof en de Hoge Raad in de zaak *Morré* een opoffering van de rechtszekerheid, aangezien deze in strijd zouden zijn met vroegere beslissingen en in strijd met de wet, althans daaraan voorbijgaan.¹³⁶ Volgens Lioni paste de motivering van de Hoge Raad absoluut niet bij de beslissing, omdat hij de vraag diende te beantwoorden of de eigen schuld de schadeplichtigheid van degene die onrechtmatig handelde, verminderde, wat een geheel andere vraag was dan het door de Hoge Raad behandelde geval waarin verschillende personen schade hebben aangericht en het gegeven oordeel dat de schadevergoeding gedeeld moest worden naar gelang van de elementen, die daartoe hebben bijgedragen.¹³⁷

Vervolgens bepleitte Scholten enkele jaren later (in 1921) dat de rechter die de afweging moet maken zich moest losmaken van de onderbouwing die de Hoge Raad in 1916 gaf voor de schadeverdeling.¹³⁸ Hij achtte de motivering onbruikbaar, ‘zelfs daar waar de eigen schuld wel bestaat in een daad die op zich als onrechtmatige handeling (of verzuim) grondslag van een aansprakelijkheid zou kunnen zijn.’¹³⁹ Hij bepleitte dan ook om het verband van de eigen schuld met de aansprakelijkheid voor meerdere onrechtmatige daden te verbreken. Volgens Scholten bestaat er een verschil tussen de situatie waarin twee personen elkaar over en weer schade hebben toegebracht door hun onrechtmatig handelen en de situatie waarin zij beiden komen te staan tegenover een derde.¹⁴⁰

¹³⁵ C.O. Segers, ‘Opmerkingen omtrent hoofdelijke aansprakelijkheid bij onrechtmatige daden’, *Themis. Verzameling van bijdragen tot de kennis van het publiek- en privaatrecht*, dl. 81, 's-Gravenhage, 1920, 415-416.

¹³⁶ D.E. Lioni in: *Handelingen der Nederlandsche Juristen-Vereeniging*, 1916, dl. 2, Eerste zitting. Vrijdag 30 juni 1916, 51-52.

¹³⁷ *Ibidem*, 52.

¹³⁸ Zie ook A. Wolfsbergen, ‘De causaliteit van art. 1401 B.W. (Slot)’, *WPNR*, 1927, nr. 3004, 512-513, die stelde dat het onjuist is de hoofdelijkheid tussen de onderscheiden daders zo ver te willen uitstrekken dat men ook de deling van de schade tussen benadeler en zelfschuldige benadeelde onder deze constructie brengt, door als volgt te redeneren: alle daders zijn steeds hoofdelijk aansprakelijk, maar de gedaagde zou een regresrecht hebben tegen de eiser-benadeelde zodat een goede procesorde meebrengt deze laatste slechts een gedeeltelijke vergoeding toe te kennen. Volgens Wolfsbergen ziet men bij het aannemen van dat regresrecht de bepaling van art. 1473, lid 3 OBW over het hoofd. Meer rechtsgeleerden hebben zich verzet tegen de constructie van eigen schuld als een specimen van schade ontstaan door onrechtmatige daden van meerdere personen, zie Keirse, *Schadebeperkingsplicht*, 65.

¹³⁹ Scholten, ‘Eigen schuld’, 46.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

5.5 Ontwikkeling van het beginsel der schadeverdeling in Nederland na 1916

In feite construeerde de Hoge Raad aldus de eigen schuld van de gelaedeerde als een vorm van mededaderschap ofwel medeaansprakelijkheid. De Hoge Raad probeerde in feite het beginsel van schadedeling uit artikel 1401 OBW te herleiden.¹⁴¹ In dergelijke gevallen werd, ondanks het feit dat sprake was van meerdere onrechtmatige daden, geen volledige compensatie verstrekt aan elke laedens, maar de mate van compensatie werd afgemeten naar de mate waarin ieders schuld had bijgedragen tot de oorzaak van de schade.¹⁴² Een motivatie van de Hoge Raad die inzicht geeft langs welke gedachtegang men van de situatie van gedeelde aansprakelijkheid van verschillende personen tot een situatie van verminderde aansprakelijkheid van de gelaedeerde komt ontbreekt geheel.¹⁴³ Dit gemis aan nadere motivering leidde tot het opkomen van het fenomeen van gedeeltelijke compensatie in gevallen waarin werd beslist dat sprake was van eigen schuld. Deze mogelijkheid dook op in de rechtspraak en hield in dat de lagere rechters niet dieper op een zaak ingingen bij het bepalen van verminderde aansprakelijkheid. Normaliter constateerden zij dat “dus” en “derhalve” de schade tussen partijen verdeeld behoort te worden’.¹⁴⁴

Blijkbaar was ook de Hoge Raad, althans waren de raadsheren die latere arresten inzake eigen schuld wezen, evenmin tevreden met de juridische constructie zoals gegeven in 1916, want de constructie werd in zijn latere arresten waar eigen schuld ter sprake kwam losgelaten.¹⁴⁵ Wel is het sinds het arrest van de Hoge Raad uit 1916 vaste jurisprudentie geworden dat eigen schuld van de gelaedeerde kan leiden tot een vermindering van de omvang van de aanspraak op schadevergoeding.¹⁴⁶ Niettemin kan men ook

¹⁴¹ Zie ook Keirse, *Schadebeperkingsplicht*, 64.

¹⁴² HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450; Ekering, *Motorrijtuig en aansprakelijkheid*, 139; zie ook Rb. Amsterdam 16 oktober 1925, NJ, 1926, 996, waar de Rechtbank oordeelde dat elke partij voor een gedeelte der schade aansprakelijk moest worden gesteld. De rechtbank oordeelde bovendien dat, alhoewel in het algemeen de verbintenis tot het vergoeden van de schade wegens onrechtmatige daad ondeelbaar is, in casu een uitzondering op deze regel moest worden gemaakt. Immers, indien de schade door meerdere personen is toegebracht, heeft degene die haar heeft vergoed een regresactie voor een evenredig deel hiervan op zijn mededaders. Nu in dit geval gedaagde echter een zodanige regresactie op eiseres zou hebben, brengt een goede procesorde mee hiermee reeds rekening te houden door het geschil tussen partijen in zijn geheel tot klaarheid te brengen. Vaststaat dat de door eiseres geleden schade door elk van de partijen voor de helft zal worden gedragen.

¹⁴³ Meijers stelde al dat enige duidelijkheid hieromtrent gewenst was. Immers, zo stelde hij, is eigen schuld van de gelaedeerde iets heel anders dan schuld van een buitenstaander. Bij eigen schuld van de gelaedeerde is iedere gedachte aan onrechtmatigheid uitgesloten, aldus E.M. Meijers in zijn annotatie bij HR 4 februari 1916, NJ, 1916, 450; WPNR, 1916, nr. 2425, 305.

¹⁴⁴ Ekering, *Motorrijtuig en aansprakelijkheid*, 139.

¹⁴⁵ Keirse, *Schadebeperkingsplicht*, 65.

¹⁴⁶ Zie bv. Hof Amsterdam 24 maart 1916, W, 1916, nr. 9975, waarin een gedeeltelijke schadevergoeding werd toegekend omdat het ongeval mede werd veroorzaakt door de onvoorzichtigheid van de gelaedeerde (geïntimeerde was hier overigens de NV Hollandsche IJzeren Spoorwegmaatschappij) en Hof 's-Gravenhage 23 juni 1916, W, 1917, nr. 10083, waarin de laedens tot een gedeeltelijke vergoeding van de geleden schade werd veroordeeld wegens het bestaan van enige onvoorzichtigheid aan de zijde van de gelaedeerde. Over de rechtspraak waarbij deze nieuwe benadering werd toegepast na 1916, zie Keirse, ‘Het alles of niets-denken naar de geschiedenis verbannen’, 5-6. Desalniettemin werd in aantongerecht Den Helder 3 september 1936, NJ, 1937, 138, waarin de bestuurder van een motorrijtuig mede schuld had aan een aanrijding (met een bestuurder van een rijwiel), de schadevergoedingsvordering geheel afgewezen door de rechter. Deze visie lijkt op de visie zoals heersend voor 1916 (alles-of-niets). Zie ook Ekering, *Motorrijtuig en aansprakelijkheid*, 144.

na 1916 nog beslissingen vinden waarin de mate van schuld niet werd begroot maar de hele actie werd afgewezen in geval van eigen schuld van de gelaedeerde (dus een alles-of-niets-benadering).¹⁴⁷ Het feit dat voor een schadeverdeling naar evenredigheid van de wederzijdse schuld een wettelijke grondslag ontbrak heeft hier vermoedelijk toe bijgedragen.¹⁴⁸ Het beginsel van schadeverdeling is pas veel later, in 1992, met de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek gecodificeerd, namelijk in artikel 6:101 BW. Volgens dit artikel wordt de vergoedingsplicht van de laedens verminderd door de schade over de benadeelde en de vergoedingsplichtige te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen. Naast deze zogenaamde causale verdeling (de primaire maatstaf) kan de billijkheid als correctie worden toegepast (de secundaire maatstaf).¹⁴⁹

6 Conclusie

Rond het eerste decennium van de twintigste eeuw stond Nederland met betrekking tot de eigenschuld-problematiek nog aan het begin van een juridische ontwikkeling, terwijl een schadeverdeling in de ons omringende landen al wettelijk was geregeld (Oostenrijk, Zwitserland en Duitsland) of door de rechtspraak was aanvaard (Frankrijk). In het Nederlandse Burgerlijk Wetboek van 1838 kwam in navolging van de *Code civil* geen algemene bepaling inzake eigen schuld voor en tot 1916 was zelfs zelden sprake van een verdeling van de schade bij eigen schuld van de gelaedeerde in de lagere rechtspraak. Bij eigen schuld werd de vordering gewoonlijk afgewezen, (impliciet) op grond van de regel in D.50.17.203 of de *culpa compensatio* doctrine. Vaak werd bij laatstgenoemde doctrine de mate van schuld afgewogen en vervolgens geoordeeld dat het recht op schadevergoeding slechts verviel indien de schuld van de gelaedeerde ernstiger was dan die van de laedens (*culpa maior*).

Wel werd een verdeling van schade beargumenteerd in de doctrine en is deze te vinden in een vonnis van de Rechtbank Rotterdam uit 1911 en in een arrest van het Gerechtshof Amsterdam uit 1915 (Morré/HIJSM). Hoewel procureur-generaal Noyon in zijn conclusie bij deze zaak nog tegen een verdeling van de schade pleitte, besloot de Hoge Raad in 1916 tot een verdeling van de schade met de formulering dat in geval van schade veroorzaakt door 'onrechtmatige daden (verzuimen)' van meerdere personen, de rechter verplicht

¹⁴⁷ R.J. Polak, *Aanspraak en aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad*, Zwolle, 1949, 55. Zie bv. Rb. Amsterdam 1 februari 1918 (supra noot 102).

¹⁴⁸ Jansen, 'Mitverschulden', 108; Idem, 'Eigen schuld van de benadeelde', 207. In bepaalde gevallen waarvoor wettelijke bepalingen beschikbaar waren waarin de alles-of-niets-benadering was vervat werd deze benadering zelfs later nog toegepast in Nederland, zie Van Wassenaer van Catwijck, *Eigen schuld*, 15-16 en 30 (met name in handelszaken en arbeidszaken). In 1907 werd art. 1638x (O)BW ingevoerd. Op grond van lid 2 gold voor de aansprakelijkheid van de werkgever bij arbeidsongevallen een alles-of-niets benadering. Zie hierover bijvoorbeeld Keirse, *Schadebeperkingsplicht*, 59.

¹⁴⁹ Zie onder meer Van Dongen, *Contributory Negligence*, 343-347.

was de vergoedingsplicht af te meten naar de mate waarin ieders schuld had medegewerkt tot het veroorzaken van die schade.¹⁵⁰ Hoewel de verdeling bijval vond in de doctrine, was er ook kritiek (met name) op het eerste deel van de formulering (eigen schuld als mededaderschap). Uiteindelijk kwam men in Nederland dus niet via wetgeving tot de mogelijkheid van een vermindering van de omvang van de aanspraak op schadevergoeding en op verdeling van de schade maar via de rechtspraak, wellicht geïnspireerd door enkele voorstanders van een verdeling van de schade zoals blijkt uit de rechtsgeleerde doctrine die op haar beurt weer inspiratie vond in de Franse rechtspraak en de relevante Duitse en Zwitserse wetgeving.

Summary

In considering contributory negligence, the Dutch *Hoge Raad* decided in its 1916 judgment (HIJSM/Morré) that the duty to compensate had to be measured based on the extent to which the negligence of both parties contributed to the damage. This article concerns this turning point, *i.e.* the moment the *Hoge Raad* ended the so-called ‘all-or-nothing approach’. A partition of damage appears to have been rarely applied in Dutch case law before 1916, whilst it was defended in French and German legal doctrine, and applied in case law in these countries considerably earlier. The judgment of the *Hoge Raad* was possibly influenced by a number of Dutch proponents of such partition who found their inspiration in French case law and German and Swiss legal provisions. This article also explicitly shows the application of earlier (Roman, medieval and early modern) theories in these doctrinal discussions and in case law.

Keywords

Contributory Negligence, Law of Delict, Legal History, Comparative Law

¹⁵⁰ De Franse leer van *faute commune* – hoewel aangehaald in de cassatiemiddelen in de zaak HIJSM/Morré – werd niet in deze vorm overgenomen door de *Hoge Raad*.

ALS HAMERS OP DE VLAAMSE NAGEL!*

DE EERSTE VLAAMSE JURIDISCHE TIJDSCHRIFTEN (1889-1935)

1 Inleiding

Hoewel het onderzoek naar juridische tijdschriften in Europa al in de jaren tachtig begon, staat het vandaag nog steeds in zijn kinderschoenen.¹ Een gebrek aan interesse van zowel juristen als historici en literatuurwetenschappers ligt hiervoor aan de basis. Slechts één korte bijdrage bespreekt de geschiedenis van de Belgische juridische tijdschriften.² Anderen beperkten zich tot de behandeling van één titel en verloren aldus het geheel uit het oog.³ Nochtans reageren juridische periodieken haast volgens een Hegeliaans schema op elkaar. Zelden breken tijdschriften volledig met hun voorgangers. Zo reageerde *La Belgique Judiciaire* (1842-1940), het eerste 'echte' juridische tijdschrift in België, op het tekortschieten van de toenmalige rechtspraakverzamelingen.⁴ In de decennia daarop verschenen meerdere titels als een reactie op het onvolmaakte tijdschrift. Veertig jaar later hernam het *Journal des Tribunaux* (gedeeltelijk) het programma van *La Belgique Judiciaire*, omdat deze laatste er niet in geslaagd was het te verwezenlijken en zo kunnen we verder gaan. Tot nu toe bleef het onderzoek beperkt tot individuele casussen en verwaarloosde men hun plaats in het groter geheel van andere tijdschriften. Het leidde ertoe dat bepaalde tijdschriften bijna een mythisch aura kregen.

* Mijn dank gaat uit naar I. Vandenberghe, dr. B. Debaenst, prof. dr. D. Heirbaut en drs. S. Huygebaert voor het nalezen van de tekst. Dit artikel kwam mede tot stand in het kader van de interuniversitaire attractiepool (IUAP PVII/22) *Justice & Populations, The Belgian experience in international perspective (1795-2015)*.

De titel is een allusie op de strijdv aardige toon die de redactie van het Rechtskundig Weekblad aanhield, De Redactie, 'Aan de Vlaamse Juristen! Na de verkiezingen', *Rechtskundig Weekblad* (hierna verkort 'RW'), 1932-33, 217-220.

1 Het basiswerk is P. Grossi, *La 'cultura' delle riviste giuridiche italiane: atti del primo incontro di studio*, Firenze, 15-16 aprile 1983, Milaan, Giuffrè, 1984. Een ander belangrijk basiswerk is M. Stolleis en T. Simon (eds.), *Juristische Zeitschriften in Europa*, Frankfurt am Main, Klostermann, 2006 met daarin het Belgische overzichtsartikel van D. Heirbaut. Recent verscheen W. Zwolve en C. Jansen, *Publiciteit van jurisprudentie*, Deventer, Kluwer, 2013.

2 D. Heirbaut, 'Law reviews in Belgium (1763-2004). Instruments of legal practice and linguistic conflicts', in M. Stolleis en T. Simon (eds.), *Juristische Zeitschriften in Europa*, Frankfurt am Main, Klostermann, 2006, 343-367.

3 B. Coppein, 'Mirror of changing law. The Journal des Tribunaux in the fin de siècle', in: V. Draganova, S. Kroll, H. Landerer, U. Meyer (eds.), *Inszenierung des Rechts. Law on Stage*, München, Martin Meidenbauer, 2011, 155-175; S. Vandenberghe, 'Vive Lejeune! Het Tijdschrift van de Vrederechters (1892-2011)', in: G. Martyn (ed.), *Scènes uit de geschiedenis van het vrederecht. Verslagboek van de eerste dag van het internationaal colloquium 'De vrederechter in Europa'*, Gent-Rotterdam/Scènes de l'histoire de la justice de paix. Actes de la première journée du colloque international 'Le juge de paix en Europe', Gand-Rotterdam, Brugge, Die Keure, 2011, 129-146; S. Vandenberghe, 'Exegi Monumentum. La Belgique Judiciaire (1842-1939)', *Tijdschrift voor Tijdschriftstudies*, 31, 2012, 46-58.

4 X, BJ 1842-43, 1.

Voor de veronderstellingen over de eerste Vlaamse juridische tijdschriften lijken fel geromantiseerd in het kader van de Vlaamse Beweging. Het *Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch België* krijgt tot op vandaag het label van het eerste Nederlandstalige juridische tijdschrift in België opgeplakt. Nochtans vermeldde het eerste nummer van datzelfde *Rechtskundig Tijdschrift* reeds twee andere juridische titels: *Het Vlaamsch Bestuur* en het *Bestuurlijk Tijdschrift voor Vlaamsch België*. Dat doet de vraag rijzen waarom beide oudste Nederlandstalige juridische titels uit het geheugen verdwenen.⁵ Heirbaut suggereerde dat ze te lokaal gericht waren en zich niet vereenzelvigden met de Vlaamse beweging.⁶ Zou dat de reden kunnen zijn dat ze in de vergetelheid raakten? Men mag niet vergeten dat eind negentiende eeuw de Vlaamse Beweging niet zo strijdvaardig was als tijdens het Interbellum. We poneren dat pragmatische redenen eerder dan ideologische redenen aan de basis liggen van het ophemelen van het *Rechtskundig Tijdschrift* en dat de wortels ervan te situeren zijn in de Antwerpse balie van de jaren 1930.

Om één en ander te kaderen schetsen we allereerst de geschiedenis van de eerste generatie Nederlandstalige juridische tijdschriften in België. Daarna komen we in het Interbellum waar de nog overblijvende titels zich profileren als een polemisch politiek strijdorgaan. Aangezien de wet betreffende het taalgebruik in gerechtszaken (1935) de Vlaamse strijd definitief beslechtte, ligt ook daar het eindpunt van deze studie.

2 Taalwetgeving, verenigingsleven en Nederlandstalig onderwijs leidden tot de eerste Nederlandstalige juridische tijdschriften

Vlaamse juridische tijdschriften kunnen bijna niet anders dan beschouwd worden als uitlopers van de Vlaamse Beweging die sinds het midden van de 19de eeuw furore maakte. Aanvankelijk richtte die zich op het culturele aspect van de Vlaamse taal, maar enkele ophefmakende rechtszaken tijdens de jaren 1860 en 1870 resulteerden in ongenoegen onder Vlaamsgezinde juristen.⁷ Ze leidden tot de wet van 17 augustus 1873 betreffende het taalgebruik in strafzaken.⁸ Vijf jaar later volgde de taalregeling van de administratie⁹ en in 1883 die van het middelbaar onderwijs.¹⁰ In het zog van die wetgeving verschenen

5 Geertrui Van Overwalle bestempelde het *Rechtskundig Tijdschrift* als het oudste dat ze kon consulteren. René Victor vermeldde dan weer alleen *Het Vlaamsch Bestuur* in zijn werk *Een eeuw Vlaamsch rechtsleven*. Nochtans stonden beide administratiefrechtelijke titels in de bibliografische rubriek van de allereerste aflevering van het *Rechtskundig Tijdschrift*, Victor, *Een eeuw Vlaamsch rechtsleven*, 46; G. Van Overwalle, 'Het Nederlandstalig juridisch tijdschrift in België', *Vlaams Jurist Vandaag* (hierna verkort 'VJV'), 1988, afl. 4, 16.

6 D. Heirbaut, in Stolleis en Simon, *Juristische Zeitschriften*, 356.

7 Hierover o.a.: R. Victor, *Een eeuw Vlaamsch rechtsleven*, Antwerpen, De Sikkel, 1935; L. Wils, *Honderd jaar Vlaamse beweging*, Leuven, 1977; H. van Goethem (ed.), *Honderd jaar Vlaams rechtsleven 1885-1985*, Gent, 1985; H. van Goethem, *De taaltoestanden in het Vlaams-Belgisch gerecht, 1795-1935*, Brussel, 1990.

8 Later uitgebreid met de wet van 3 mei 1889 en de taalwet van 1891 op de hoven van beroep van Brussel en Luik.

9 Wet van 22 mei 1878 betreffende het taalgebruik in bestuurszaken.

10 Wet van 15 juni 1883 betreffende het taalgebruik in het middelbaar onderwijs.

in het Nederlands vertaalde wetboeken¹¹ en Nederlandstalige handboeken, een evolutie die nog versterkt werd door de eerste (wettelijk verplichte)¹² Nederlandstalige cursussen strafrecht en strafvordering aan de universiteiten van Leuven (1888)¹³, Gent (1890)¹⁴ en Brussel (1891).¹⁵

Een tweede factor die leidde tot de eerste Nederlandstalige juridische tijdschriften, was de verenigingsdrang van enkele (juridische) beroepsgroepen. Omwille van verscheidene redenen verenigden in de late negentiende eeuw onder meer de advocaten (*Fédération des avocats belges* 1886)¹⁶, de notarissen (*Fédération libre des notaires de Belgique* 1891)¹⁷ en de vrederechters (*Union des Juges de Paix* 1893)¹⁸ zich in nationale beroepsverenigingen. Vlaamsgezinde juristen richtten bij verschillende balies conferenties of pleitgenootschappen op.¹⁹ In 1885 ontstond de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden, al verdween hij, zij het echter tijdelijk, van het toneel.²⁰ Vanuit de hoek van de ambtenarij werd in 1888 de Bond der Gemeentesecretarissen opgericht waaruit in 1889 het eerste juridische tijdschrift ontstond dat exclusief in het Nederlands werd opgesteld: het *Bestuurlijk Tijdschrift voor Vlaamsch-België*. Dat het bestuursrecht de aandacht wegdroeg, is niet onlogisch. Sinds de taalwet van 1878 was het taalgebruik in de administratie niet alleen wettelijk geregeld, maar vanuit hun ambt stonden Vlaamse gemeentefunctionarissen dicht bij de Nederlandstalige burger. In hun relatie met het centrale bestuur bedienden ze zich dan weer van het Frans, zodat ze vaak perfect tweetalig waren.²¹ Het waren vooral gemeentesecretarissen, maar ook andere leden van het openbaar bestuur, die de schouders staken onder de eerste Nederlandstalige administratiefrechtelijke tijdschriften. Gelijktijdig met het Be-

11 Hierover o.a.: G. Martyn, 'Het Burgerlijk Wetboek en de evolutie van de "Vlaamse" rechtstaal in België', in: D. Heirbaut en G. Martyn (ed.), *Napoleons nalatenschap. Un héritage Napoléonien. Tweehonderd jaar Burgerlijk Wetboek in België. Bicentenaire du Code civil en Belgique*, Mechelen, 2005, 271-300.

12 De wet van 3 april 1890 op het hoger onderwijs stelde dat kennis van het Nederlands voor de magistratuur verplicht was.

13 Dat gebeurde op vrijwillige basis. Alfred Schicks (1857-1933) was titularis van het vak, Victor, *Een eeuw Vlaamsch rechtsleven*, 45.

14 Dat gebeurde na de inwerkingtreding van de wet van 3 april 1890 op het hoger onderwijs, L. Vandersteene, *De geschiedenis van de Rechtsfaculteit van de Universiteit Gent: van haar ontstaan tot aan de Tweede Wereldoorlog*, Gent, 2009, 113.

15 Hendrik de Hoon werd in 1891 aangesteld om dit vak te doceren; H. Van Goethem, 'Hoon, Hendrik de', in: *Nieuwe Encyclopedie van de Vlaamse Beweging* (hierna verkort 'NEVB'), Tielt, 1998, 1465-1466.

16 B. Coppein en J. de Brouwer, *Histoire du barreau de Bruxelles 1811-2011 / 1811-2011. Geschiedenis van de balie van Brussel*, Brussel, 2012, 102-105.

17 F. Stevens en M. Verwilghen, *Koninklijke Federatie van Belgische notarissen 1891-1991. Een eeuw ten dienste van het notariaat*, Brussel, 1991.

18 Over *Union des Juges de Paix* zie S. Vandebogaerde, 'Vive Lejeune! Het Tijdschrift van de Vrederechters (1892-2011)', in: G. Martyn (ed.), *Scènes uit de geschiedenis van het vrederecht/Scènes de l'histoire de la justice de paix, Dossiers Tijdschrift van de Vrederechters*, dl. 16, Brugge, 2011.

19 Over de Vlaamse Conferentie te Gent (1873) zie G. Baert, *De Vlaamse Conferentie der Balie van Gent. 1873-1973*, Gent, 1974; over de Vlaamse Conferentie te Antwerpen zie J. Meerts, 'Geschiedenis van de Vlaamse Conferentie bij de balie te Antwerpen', in: P. Bogaert, F. Dupon et al., *1812-2012. 200 Jaar orde van advocaten te Antwerpen*, Brugge, 2012, 193-223; B. Quintelier, *Een (rechts)geschiedenis van de Belgische advocatuur (1795-2006), met nadruk op het tuchtrecht, toegelicht aan de hand van de Antwerpse casus, onuitgegeven doctoraats thesis aan de faculteit rechtsgeleerdheid*, Gent, 2013, 90-92.

20 H. Van Goethem, 'Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden', in: NEVB, 538-540.

21 V. Dujardin, M. Dumoulin, E. Gerard, et al. *Nieuwe geschiedenis van België*, dl. 1, Tielt, 2005, 396-397.

Voorpagina van de eerste aflevering van Het Vlaamsch Bestuur (1889).



stuurlijk Tijdschrift voor Vlaamsch België verscheen immers ook *Het Vlaamsch Bestuur*: maandelijksch tijdschrift voor gemeente-, kerk- en armbesturen. Het belang van deze periodieken mag niet onderschat worden. Ze waren opgericht door invloedrijke ambtenaren die de Vlaamse zaak zeer genegen waren. De tijdschriften zijn het resultaat van het tot wasdom gekomen cultuurflamingantisme en hielden zich vooralsnog gedeisd op het politieke vlak.

3 Uitingen van cultuurflamingantisme: de eerste Vlaamse juridische tijdschriften

Het *Vlaamsch Bestuur* (1889-1909) verscheen voor het eerst in januari 1889 onder de leiding van Adriaan de Corswarem (1849-1909),²² een advocaat en katholiek politicus uit Hasselt.

²² F. Boudrez, 'Corswarem, ridder Adriaan J.L. de', in: NEVB, 804-805.

Hij was de zoon van Guillaume de Corswarem die in de Grievencommissie (1856) had gezeteld. Deze commissie bundelde alle klachten inzake de taaltoestand in België en stelde oplossingen voor. Met het rapport van deze commissie ving de toenmalige overheid niets aan. Adriaan de Corswarem was een voorstander van het Nederlands in gerecht en onderwijs en legde de basis voor wetgevende initiatieven in deze materies. In de Kamer liet hij zich opmerken als groot voorstander van het gebruik van het Nederlands in gerecht en onderwijs en hij had de hand in de taalwet van 4 september 1891, waarin werd bepaald dat het Luikse hof van beroep een Nederlandstalige kamer moest hebben om correctionele zaken uit Tongeren of Hasselt in hoger beroep te behandelen.²³

Vanuit zijn verschillende bestuursmandaten groeide wellicht de interesse voor administratief-juridische onderwerpen, zoals militiewetgeving, openbare onderstand, onderwijs en kerkfabrieken. *Het Vlaamsch Bestuur* volgde het kalenderjaar en verscheen elke maand. Het bevatte, naast de Nederlandse versie van Belgische wetgeving, rechtspraak en doctrinebijdragen in verband met het administratief recht, ook een rubriek met vragen die abonnees voorlegden aan de redactie. Het tijdschrift bleek bijval te oogsten want niet zonder trots schreef de Corswarem:

Voortdurend hebben wij de vleidendste aanmoedigingen ontvangen van wege rechtsgeleerden en magistraten, maar hetgeen voor ons nog meer prijs heeft, is de welwillende goedkeuring onzer lezers; na de verschijning van iedere aflevering hebben wij eene reeks nieuwe geabonneerden bijgeworven.²⁴

Als eenmanstijdschrift stond *Het Vlaamsche Bestuur* constant enigszins onder druk. Het lot van het dergelijke periodieken is onlosmakelijk verbonden met dat van zijn hoofdsteller.²⁵ Zo veroorzaakten zijn werkzaamheden als verslaggever van de Kamercommissie bij de totstandkoming van de taalwet van 1891 vertragingen op de derde jaargang die de facto twee jaargangen bundelde. Toen De Corswarem in 1909 overleed, was het dan ook niet denkbeeldig dat *Het Vlaamsch Bestuur* zou verdwijnen. Het werd door het eerder opgerichte *Tijdschrift der Gemeentebesturen, weldadigheidsburelen, gods- en gasthuizen en kerkfabrieken* als het ware opgeslokt en dat werd niet als een slechte zaak gezien.

Ten gevolge van het afsterven van Ridder de Corswarem, welke sedert 20 jaar hoofdsteller was van het tijdschrift: 'Het Vlaamsch Bestuur', is van 1 Januari af dit tijdschrift versmolten met het tijdschrift der Gemeentebesturen. Die samensmelting is dan ook een goede zaak: 'Het tijdschrift der gemeentebesturen' dat 9 jaren bestaat had dezelfde strekking van bedoeling als het 'Vlaamsch bestuur': er is nu versterking van krachten en vermeerdering van inschrijvers. Ons Vlaams bestuurlijk tijdschrift zal er des te leefbaarder om zijn²⁶

²³ Boudrez, 'Corswarem', 805

²⁴ X, 'Bijvoegsel aan Het Vlaamsch Bestuur van nr. 7', VI. Bestuur, 1889, s.p.

²⁵ H. Renders, 'Eenmansguerilla's binnen de bebouwde kom. Literaire eenmanstijdschriften-een inleiding', *De Parelduiker* 1996/4, 2-10; Victor, *Een eeuw Vlaamsch rechtsleven*, 46.

²⁶ A. De Vos, 'Tijdschrift der Gemeentebesturen', *Rechtskundig Tijdschrift voor België* (hierna verkort *Rechtsk. T.*), 1910, 122-123.

Het *Tijdschrift der Gemeentebesturen* publiceerde (soms geannoteerde) rechtspraak, wetgeving en bijdragen, meestal in vraag- en antwoordvorm, over thema's als onderwijs, gemeentebesturen en militia. Het stond onder leiding van drie ambtenaren die elkaar goed kenden. Leon Bauwens en Alfons Broeckx waren beiden ambtenaar bij het provinciaal bestuur van Antwerpen,²⁷ en Pieter Croonen, provincieraadslid en gemeentesecretaris van Halle.²⁸ Maar veel belangrijker was dat het van bij het begin kon rekenen op de medewerking van Karel Brants (1856-1934),²⁹ gemeentesecretaris van Etterbeek. Hij was op het vlak van Nederlandstalige administratiefrechtelijke publicaties zeer bedreven. Hij was jurist van opleiding en een overtuigd flamingant.³⁰ Hij was ervan overtuigd dat het Nederlands tot een volwaardige rechtstaal kon uitgroeien.³¹ De oorzaak van de francofonie in de Vlaamse administratie en juridische wereld lag volgens hem in het gebrek aan kennis van de Nederlandse taal. Dat was dan weer het gevolg van het tekort aan Nederlandstalige werken en hij poogde daaraan te verhelpen. Zo was hij niet alleen de geestelijke vader van het *Tijdschrift der Gemeentebesturen*, maar stond een tiental jaar eerder ook aan de wieg van het *Bestuurlijk Tijdschrift voor Vlaamsch België*.³²

In september 1888 zocht Brants zijn Lierse collega Aloïs Hendrik Roëll (1831-1898) op om te 'spreken over het uitgeven van een Vlaamsch tijdschrift, dat aan het administratief recht zou gewijd zijn'.³³ Roëll was overtuigd van het initiatief en verzocht de Leuvense advocaat-pleitbezorger Hendrik Veltkamp (1857-1933) om zijn medewerking.³⁴ Het *Bestuurlijk Tijdschrift* was geboren en het drietal, dat zich de medewerking verzekerde zag van 'voornamelijk rechtsgeleerden en ambtenaars der bestuurlijke orde', nam de redactie waar. De eerste aflevering verscheen in januari 1889, samen met een prospectus³⁵ dat een veruitwendiging was van het cultuurflamingantisme. Het prospectus opende met de duidelijke leuze 'In Vlaanderen Vlaamsch'.³⁶ De taalwetten hadden dan wel het gebruik van het Nederlands in bestuurszaken doen groeien, toch stelde de redactie zich één vraag en beantwoordde die dan ook onmiddellijk:

Hoe komt het echter, dat vele Besturen – zelfs zeer vlaamschgezinde – voortgaan met bij voorkeur eene vreemde taal te bezigen? Het antwoord is zeer eenvoudig. Voor vele bestuurders (burgemeesters, schepenen, raadsheren, leden van godshuizen en kerkfabrieken-, voor

27 Van Arenbergh, *Bibliographie*, 29.

28 S. Heylen, 'Pieter Croonen (1836-1914)', in: ODIS - Database Intermediary Structures Flanders, <http://www.odis.be>.

29 De Redactie, 'In Memoriam Karel Brants', *Rechtsk.T.*, 1934, 219-220; X, 'In Memoriam Karel Brants', *Tijdschrift der Gemeentebesturen*, 1934, 89-90; X, 'Karel Brants', *Rechtskundig Weekblad* (hierna verkort 'RW'), 1933-34, 548; J. Hardy en S. van Clemen, 'Brants, Karel, G.', in: NEVB, 594-595.

30 X, 'In Memoriam Karel Brants', *Tijdschrift der Gemeentebesturen*, 1934, 89.

31 Hardy en Van Clemen, 'Brants, Karel G.', 595.

32 Beide periodieken deelden niet alleen dezelfde grondlegger zwaar, Karel Brants, maar eveneens dezelfde drukkerij. Drukkerij Van In uit Lier stond in voor de vormgeving.

33 K. Brants, 'A.H. Roëll', *Best.T.*, 1898, 285.

34 Brants, 'Roëll', 286.

35 Die was immers op dezelfde maand januari gedagtekend.

36 X, 'Prospectus', *Best.T.*, 1889, s.p.

vele ambtenaars, zoo van gemeenten als van andere openbare instellingen (secretarissen, ontvangers, enz.), gaat het gebruik der Vlaamsche taal soms met de grootste zwaarigheden gepaard, niet ter oorzaak van de taal zelve – deze moet immers in geen enkel vlak der wetenschappen voor eene vreemde onderdoen – maar wel bij gebrek aan degelijke werken, die in het Vlaamsch, al wat het bestuur betreft onderzoeken en bespreken, en waartoe die bestuurders of die ambtenaars, als zij de eene of de andere moeilijkheid ontmoeten, hunnen toelucht kunnen nemen.³⁷

Het *Bestuurlijk Tijdschrift* was er om de taak van deze functionarissen te vergemakkelijken en het wou de plaats van de Franstalige tijdschriften in deze materie over nemen. Het publiceerde wetgeving, omzendbrieven en relevante, naar het Nederlands vertaalde, rechtspraak.

Het openingseditoriaal, dat fungeerde als inleiding op het eerste artikel dat in het *Bestuurlijk Tijdschrift*, was eveneens een emanatie van het cultuurflamingantisme.³⁸ Een en ander doet vermoeden dat Karel Brants achter deze tekst zat. Door middel van een schets van de geschiedenis van het gemeenterecht toonde het *Bestuurlijk Tijdschrift* dat het problemen had met de grote Franse invloed op de Belgische administratieve wetgeving. De oorsprong lag bij de Franse annexatie die ‘hervormingen niet trapsgewijs in uitvoering bracht, maar dezelve met koortsachtige voortvarendheid opdroeg’.³⁹ Lokale keuren, charters en privileges die eeuwenlang gelding kenden, werden afgeschaft, wat, volgens de auteur, haast vanzelfsprekend tot problemen leidde. Ondanks een eigen Belgische gemeentewet (1836) zochten besturen en rechters nog steeds ‘in geval van twijfel, aldaar [in Frankrijk] opheldering en raad’. De auteur achtte het niet passend dat Belgen, ‘eertijds zo mild van gemeentevrijheden bedeed, een richtsnoer [vragen] aan onze zuiderburen, die deze rechten zoo deerlijk hadden gekortvleugeld’.⁴⁰ Maar er was ook een tweede bezwaar tegen deze tendens om steeds naar Frankrijk te kijken.

Onze geest is zoo diep van die uitheemsche vakwoorden en uitdrukkingen doordrongen, dat onze taal, in bestuurszaken, ons eene vreemdelinge is geworden. Hoe talrijk zijn zij niet, bestuurders en beambten, die, het Vlaamsch warm genegen, nochtans gedurig moeite, soms onmogelijkheid gevoelen, er zich juist en nauwkeurig, in bestuurszaken, in uit te drukken?⁴¹

Om dit probleem op te lossen kwam er een rubriek ‘Rechtstaal’, waarin woordenschat en zegswijzen vanuit het Latijn of Frans naar het Nederlands werden vertaald door Felix Rodenbach (1827-1914), ontvanger der registratie te Elsene en oom van dichter Albrecht Rodenbach (1856-1880).⁴² Het belang van correct taalgebruik dook eveneens op bij de beoordeling van Nederlandstalige werken, waarbij de recensent niet alleen de inhoud be-

37 *Ibidem*.

38 X, ‘De Belgische Gemeenteinrichting’, *Best.T.*, 1889, 1-3.

39 *Idem*, 2.

40 *Idem*, 3.

41 *Ibidem*.

42 L. Gevers, ‘Rodenbach, Albrecht’, in: *NEVB*, 2624-2628.

sprak maar ook naging of het taalgebruik ‘keurig, klaar en door eenieder gemakkelijk verstaanbaar’ was.⁴³

De tweede aflevering kondigde aan dat Lodewijk Peeters, gemeentesecretaris te Menen, tot de redactie toetrad.⁴⁴ Veltkamp verliet de redactie per 1 januari 1892 omwille van ‘de uitbreiding zijner ambtsbezigheden’. Emiel ver Hees (1864-1928),⁴⁵ advocaat bij het Brusselse hof van beroep en medestichter van het Vlaams Pleitgenootschap bij de balie te Brussel (1891), nam diens plaats in maar trok zich in 1896 al terug.⁴⁶ Op dat moment had het tijdschrift al enkele moeilijke periodes gekend. Daarover schreef Brants:

Tien jaren bij zijn sinds dan vervlogen en ondanks de moeilijkheden van allen aard, aan dusdanig werk verbonden, mogen wij de verklaring afleggen dat *Het Bestuurlijk Tijdschrift voor Vlaamsch-België* niet enkel leeft, maar ten volle bloeit. Hoe groot het aandeel van den heer ROELL is geweest om dien uitslag te verkrijgen, kan met geen woorden uitgedruk worden. Gedurende de afgelopen jaren stond hij steeds met moed en kracht op de bres om de belangen van het tijdschrift te bevorderen. Waren wij soms ontmoedigd, dan wist hij ons in alle omstandigheden door zijn voorbeeld en door zijn aanwakkerend woord op te wekken.⁴⁷

Het overlijden van Roëll in 1898 leidde het einde van het tijdschrift in. Karel Brants droeg het vanaf dan volledig alleen. De laatste aflevering verscheen in september 1899. Wellicht was een van de redenen tot stopzetting het feit dat Brants redactiesecretaris was bij een algemeen juridisch tijdschrift met gelijkkluidende titel: het *Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch België*.

4 Het *Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch België* effent het pad

In februari 1897 verscheen de eerste aflevering van het *Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch België*.⁴⁸ De Gentse advocaat Juliaan Van der Linden (1848-1911)⁴⁹ leidde het blad en werd in de redactie bijgestaan door twee academici die strafrecht doceerden in het Nederlands: Lambert Ouwerx aan de Leuvense universiteit en Hendrik de Hoon (1850-1932)⁵⁰ aan de Brusselse. Daarnaast werkten Alfred Delcroix, doctor in de rechten en bureeloverste bij het ministerie van Binnenlandse Zaken en Openbaar Onderwijs en Odilon Perier, advocaat en bestuurder bij het beknopt verslag in het parlement, mee. De redactiesecretaris

43 Bijvoorbeeld X, ‘Boekbeoordeling. Uitlegging der militiewet’, *Best.T.*, 1891, 63-64.

44 X, ‘Bericht aan onze inschrijvers’, *Best.T.*, 1889, 64.

45 K. van Hoorick, ‘Hees, Emiel ver’, in: *NEVB*, 1414.

46 De Redactie, ‘Aan onze inschrijvers’, *Best.T.*, 1892, 1; Coppein en de Brouwer, *Histoire du barreau de Bruxelles*, Brussel, 2012, 120.

47 K. Brants, ‘A.H. Roëll’, *Best.T.*, 1898, 287.

48 H. Van Goethem, ‘Rechtskundig Tijdschrift (voor Vlaamsch-België)’, in: *NEVB*, 2566.

49 I. Teirlinck en F. Heuvelmans, ‘In Memoriam. Juliaan van der Linden 1845-1911’, *Rechtsk.T.*, 1911, 257-260; H. Van Goethem, ‘Linden, Juliaan van der’, in: *NEVB*, 1912-1913.

50 H. Van Goethem, ‘Hoon, Hendrik de’, in: *NEVB*, 1465-1466.

was oud-bekende Karel Brants, die ogenschijnlijk dezelfde nadruk op het taalkundig aspect legde en aldus de inhoud van het editoriaal bepaalde.

Het *Rechtskundig Tijdschrift* opende met dezelfde leuze als het prospectus van het *Bestuurlijk Tijdschrift*, maar verder bleven politiek getinte artikelen afwezig. Het editoriaal stelde dat het 'gebruik [van het Nederlands] soms, ja, bijna altijd met de grootste zwarigheden gepaard' ging en de oorzaak daarvan lag bij een gebrek aan Nederlandstalige werken.⁵¹ De eenheid van een Vlaamse rechtstaal stond voorop, waarbij taalkundige bijdragen en woordenlijsten werden aangelegd door ... Felix Rodenbach en Karel Brants. Beiden waren het evenwel niet altijd eens over welke termen dienden te worden gebruikt.⁵² Vrij snel profileerde het tijdschrift zich als spreekbuis voor de Vlaamse Conferenties en de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden, waarvan Van der Linden voorzitter was. Ondanks die steun verliep de publicatie stroef. Bepaalde jaargangen verschenen niet,⁵³ wat het *Rechtskundig Tijdschrift* tot hervormingen noopte wilde het levensvatbaar blijven. Vanaf de zevende jaargang (1906) nam de Vlaamsche Conferentie der Balie van Antwerpen, op dat moment bestuurd door Hector Le Bon (1863-1935),⁵⁴ Karel Weyler (1870-1935),⁵⁵ Jan Dierckxsens en Emiel Schiltz (1865-1929),⁵⁶ het dagelijks bestuur op zich.⁵⁷ Aanvankelijk behield de 'opstelraad' een gezonde mix tussen de originele lichten en leden van de Antwerpse Vlaamse Conferentie, maar langzamerhand namen Antwerpse advocaten het tijdschrift in handen. Vanaf 1907 was Hector Le Bon hoofdredacteur,⁵⁸ terwijl Niko Gunzburg (1882-1984)⁵⁹ en Arthur De Vos het secretariaat verzorgden. Het luidde het begin van een nieuwe generatie in met een overwicht van Antwerpse advocaten als vaste medewerkers.⁶⁰ Alle hervormingen ten spijt, bleef het *Rechtskundig Tijdschrift* echter onregelmatig verschijnen.⁶¹

In het zog van het *Rechtskundig Tijdschrift* hervatte de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden in 1899 zijn werkzaamheden en vervlocht het bestuur zich met het tijdschrift.⁶² Wellicht was dat ook de aanzet tot nieuwe Nederlandstalige periodieken, zoals het al eerder vermelde *Tijdschrift voor Gemeentebesturen* en het *Tijdschrift voor Belgische Notarissen*. Dit maandblad stond onder leiding van de Brusselse kandidaat-notaris en 'meester-notaris-

51 De Opstellers, 'Ter inleiding', *Rechtsk.T.*, 1897-98, 1-2.

52 Het weerhield Felix Rodenbach er niet van om in datzelfde jaar een Franstalig juridisch tijdschrift uit te geven: *Revue trimestrielle de droit*.

53 In 1899-1900 en in 1905 verscheen het tijdschrift niet.

54 H. Landuyt en N. Wouters, 'Lebon, Hector', in: NEVB, 1808-1809.

55 X, 'Mr. Karel Weyler', RW, 1935-36, 191-192; B. Hellinck, 'Weyler, Karel', in: NEVB, 3728.

56 H. Landuyt, 'Schiltz, Emiel', in: NEVB, 2707-2708.

57 De Opstelraad, 'Aan onze lezers', *Rechtsk.T.*, 1906, 1.

58 De Redactie, 'Mr. Hector Le Bon', RW, 1935-36, 226-227.

59 H. Van Goethem, 'Gunzburg, Nico', in: NEVB, 1386-1388.

60 Van de twintig namen die vermeld stonden op de cover waren er negen van de Antwerpse balie afkomstig.

61 Vanaf 1910 verscheen het slechts om de twee maanden en de veertiende jaargang (1913) was de laatste voordat de Eerste Wereldoorlog uitbrak. Pas in 1921 verscheen de vijftiende jaargang. De oorlogsgebeurtenissen lagen dus niet aan de basis van de opschorting. Welke de oorzaak kan zijn, is tot op heden onduidelijk.

62 H. Van Goethem, *Honderd jaar Vlaamsch Rechtsleven, 1885-1985*, Gent, 1985, 56-57.

klerk' Camille Marescaux (1862-1933), wiens 'eenig doel is aan het Belgische Notariaat en de Vlaamsche taal nuttig te zijn'.⁶³ De eerste jaargang was volledig Nederlandstalig, maar het jaar daarop trok het tijdschrift de kaart van de tweetaligheid. De Belgische notariële wereld was nog te francofoon en Marescaux droeg schijnbaar het volledige redactionele proces alleen, want in 1908 kondigde de *Annales du Notariat belge* (1896-1969) aan dat 'les occupations professionnelles de M. Marescaux ne lui permettent plus d'assurer seul sa publication'.⁶⁴ Het *Tijdschrift voor Belgische Notarissen* fuseerde met de *Annales* en verscheen tot 1936 als *Vlaamsch Bijvoegsel*. Hieruit ontstond het *Tijdschrift voor Notarissen* (1937).⁶⁵

Vóór de Eerste Wereldoorlog waren Nederlandstalige juridische tijdschriften, ondanks steun vanuit de praktijk, niet succesvol. Het overlijden van een belangrijk redactielid betekende vaak ook het einde van het tijdschrift. Een onregelmatige publicatie zorgde er wellicht ook voor dat geïnteresseerden niet bereid waren een jaarabonnement te nemen. Uiteraard was de juridische wereld in Vlaanderen nog te veel op het Frans gericht en bovendien leken vele periodieken, door hun streven naar een zuivere rechtstaal, eerder op een taal cursus dan op een nuttig blad voor de praktijkjurist. In die zin waren het uitingen van het cultuurflamingantisme. De Eerste Wereldoorlog betekende voor sommige van die titels het definitieve einde. Het einde van de oorlog en vooral de nasleep ervan deed de teneur in de juridische tijdschriften veranderen. Van de eerste Vlaamse initiatieven hielden alleen het *Tijdschrift der Gemeentebesturen* en het *Rechtskundig Tijdschrift voor België* stand. Het eerste verscheen opnieuw in 1919, het laatste pas op 1 juli 1921. Het *Rechtskundig Tijdschrift voor (Vlaamsch) België* liet 'Vlaamsch' weg, wellicht om zich van het activisme te distantiëren. Het dagelijks bestuur lag nog steeds in Antwerpen.⁶⁶ Redactiesecretaris Louis van Bauwel (1888-1948)⁶⁷ nam de facto de leiding over. Door de explosieve politieke situatie, als gevolg van het activisme van Vlaamse intelligentsia, riepen de Nederlandstalige juridische tijdschriften steeds luider om een Vlaamse universiteit en een Vlaamse rechtscultuur.

5 Vlaamse juridische tijdschriften als strijdorgaan

Het activisme, gegroeid tijdens de oorlog van '14-'18, schudde de Belgische overheid wakker en leidde tot tegemoetkomingen ten aanzien van de Vlamingen. De taalwet op het bestuur in 1921 betekende een doorbraak in de vernederlandsing van gemeente- en provinciebesturen in Vlaanderen, maar ook in het hoger onderwijs deed de toegeving van

63 De Schrijver, 'Verschenen: Tijdschrift voor Belgische Notarissen', *Rechtsk.T.*, 1900-01, 93.

64 Camille Marescaux werd notaris benoemd te Dilbeek op 18 juni 1907, wat de tijd om in zijn *Tijdschrift voor Belgische Notarissen* te investeren aanzienlijk beperkte, C. Hauchamps, 'A nos lecteurs', *Annales du Notariat belge*, 1908, 1.

65 S. Vandenbogaerde, 'Geschiedenis van het Tijdschrift voor Notarissen', in: *Taal en notariaat (ter perse)*.

66 Het dagelijks bestuur werd waargenomen door H. Lebon, N. Gunzburg, E. Vlietinck, H. Van Oekel, H. Michielsens, P. Grijspeerdt en E. Van Nuffel.

67 De Redactie, 'Prof. L. Van Bauwel', *RW*, 1948-49, 448; H. Van Goethem, 'Bauwel, Louis van', in: *NEVB*, 308-309.

minister van Kunsten en Wetenschappen Pierre Nolf om de Gentse universiteit te vernederlandsen de verhoudingen kantelen.⁶⁸ De strijd voor de vernederlandsing van de Gentse universiteit vertoonde een katalyserend effect. Voor Vlamingen zou het de bekroning betekenen van hun 'strijd', terwijl Franstaligen de universiteit als hoeksteen van de nationale eenheid wilden beschouwen.⁶⁹ Degelijk rechtenonderwijs kon niet zonder een goede vertaling van de wetboeken, waarop in september 1923 een Commissie werd gelast met 'het vertalen in de Vlaamse taal van de bepalingen der Grondwet, der wetboeken, der wetten en gebruikelijke besluiten'.⁷⁰ Het gerecht bleef voorlopig een niet inneembaar bastion, al roerde iets onder de Vlaamse juristen en hun verenigingen.

De Bond der Vlaamse Rechtsgeleerden raakte door het probleem van het al dan niet verlenen van amnestie aan activisten en mede door de houding van voorzitter Louis Franck (1868-1937),⁷¹ intern verdeeld. Er was ook geen eensgezindheid over de vraag of het beleid inzake taalwetgeving in gerechtszaken diende uit te gaan van de tweetaligheid dan wel de eentaligheid van Vlaanderen. Deze onenigheden zorgden er voor dat Franck en zijn medestanders aan de dijk werden gezet en 'de radicalen' de bestuursverkiezingen wonnen.⁷² Prosper Pouillet (1868-1937)⁷³ werd als nieuwe voorzitter aangesteld.⁷⁴ Ondervoorzitters waren Hendrik de Hoon (1850-1932)⁷⁵ en Frans Cursters († 1928),⁷⁶ terwijl

68 E. van Dievoet, 'De Nederlandsche vertaling van onze wetboeken', *Rechtsk.T.*, 1929, 636.

69 *Ibidem*, 634-645; J. Eggen van Terlan, 'De vertaling onzer wetboeken', *Rechtsk.T.*, 1930, 471.

70 De commissie die een officiële vertaling van de wetboeken zou opstellen werd in *De Standaard* van 27 januari 1922 gevraagd en die vraag werd gesteund door het *Rechtskundig Tijdschrift*. Diezelfde commissie zou ook een woordenboek van juridische termen in het Nederlands kunnen opmaken, Van Dievoet, 'De Nederlandsche vertaling', 637; Van Goethem, *Honderd jaar Vlaamsch Rechtsleven*, 88-90; G. van Dievoet, 'Het Nederlands als wettaal in België in de 19^{de} en 20^{ste} eeuw', *Pro Memorie*, 2003, 108-110.

71 Louis Franck zette verschillende protestacties tegen het activisme op het getouw. Op het congres naar aanleiding van het 25-jarig bestaan van de Bond pleitte hij vooral op historische gronden voor de tweetaligheid voor de rechtbanken, L. Franck, 'Rede van Mr. Franck, oud-minister van Koloniën, Voorzitter van den Bond', *Rechtsk.T.*, 1924, 170; J. Mertens, 'Franck, Louis', in: *NEVB*, 1169-1171.

72 De Bond kreeg een nieuw bestuur, waarbij toenmalig voorzitter Louis Franck als te 'mak' opzij werd gezet, Van Goethem, *Honderd jaar Vlaams Rechtsleven*, 96-97; A. De Vreese, 'Historische schets van de Bond der Vlaamse Rechtsgeleerden (1885-1963) en de Vlaamse Juristenvereniging (1964-1985)', *VJV*, 1985, 7.

73 Prosper Pouillet was advocaat, hoogleraar en katholiek politicus. Hij studeerde rechten in Leuven en vestigde zich als advocaat in Brussel. Hij doceerde vanaf 1893 aan de Leuvense rechtsfaculteit en publiceerde baanbrekende werken over de Belgische instellingen tijdens de Franse annexatie en een handboek over Belgisch internationaal privaatrecht. Pouillet was geen alledaagse flamingant. Hij was volledig in het Frans opgevoed en had op eigen houtje Nederlands geleerd. Hij pleitte aanvankelijk voor de tweetaligheid van Vlaanderen maar na de Eerste Wereldoorlog was hij een aanhanger van het idee dat Vlaanderen eentalig gebied diende te zijn, H. Van Goethem, 'Pouillet, Prosper', in: *NEVB*, 2503-2505.

74 H. Van Goethem, 'Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden', in: *NEVB*, 539.

75 De Hoon studeerde rechten en politieke en administratieve wetenschappen. Hij begon zijn carrière als advocaat in Gent maar trok in de jaren 1880 naar Brussel, waar hij magistraat werd. Hij was de neef van Karel Lodewijk Ledeganck, die de eerste Nederlandse vertaling van het *Belgisch Burgerlijk Wetboek* had geschreven. Hij publiceerde als een van de eersten een Nederlandstalige rechtswetenschappelijke studie (1877). De Hoon was ook betrokken bij de oprichting van het *Rechtskundig Tijdschrift* en de heroprichting van de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden. In 1912 werd hij verkozen tot ondervoorzitter van de Bond en in 1930 zelfs tot voorzitter. Hij bleef dat tot aan zijn dood. Als kenner van de Nederlandse rechtstaal was hij van 1923 tot aan zijn overlijden voorzitter van de Centrale Commissie voor Nederlandse Rechtstaal en Bestuurstaal in België; H. Van Goethem, 'Hoon, Hendrik de', in: *NEVB*, 1465-1466.

76 Cursters studeerde rechten en kwam aan de Antwerpse balie in 1895 onder de vleugels van Hector Le Bon. Hij werd voorzitter van de Vlaamse Conferentie der Antwerpse balie.

August De Schrijver (1898-1991)⁷⁷ verantwoordelijk was als penningmeester.⁷⁸ De nieuwe secretaris, Hendrik Borginon (1890-1985),⁷⁹ profileerde zich als voortrekker van de Vlaamse zaak. Hij had al een voorstel tot de radicale vernederlandsing van het gerecht in Vlaanderen in het *Rechtskundig Tijdschrift* gepubliceerd.⁸⁰ Onmiddellijk liet Borginon ‘met het oog op het vooronderzoek betreffende de huidige toestanden in het taalgebruik in rechtszaken’ een vragenlijst opstellen en liet die via het *Rechtskundig Tijdschrift* ook verspreiden aan de leden van de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden.⁸¹ Kort daarop diende volksvertegenwoordiger Philip van Isacker (1884-1951)⁸² een eerste wetsvoorstel in over de vernederlandsing van de rechtspleging in burgerlijke en handelszaken.⁸³ De onverwachte verkiezing van August Borms (1878-1946)⁸⁴ in het Parlement en de overwinning van de Vlaams-nationalistische Frontpartij zorgden ervoor ‘dat er thans alom wordt geroepen dat de taalkwestie moet opgelost worden’.⁸⁵ Toenmalig premier Henri Jaspar (1870-1939)⁸⁶ beloofde nog voor het eeuwfeest van België met een oplossing te komen voor het gebruik van het Nederlands in bestuur, onderwijs en gerecht.

Sinds 1930 was de Gentse universiteit volledig Nederlandstalig, waardoor studenten eindelijk in hun moedertaal de rechtenstudie konden aanvatten. De universiteiten van Leuven en Brussel konden niet achterblijven en ontdebelden de vakken, waardoor Vlaamse studenten in het Nederlands les kregen. Juridische uitgeverijen speelden dan weer in op de potentiële vraag naar Nederlandstalige of tweetalige periodieken.⁸⁷

Dit alles creëerde een behoefte aan degelijke juridische studies in het Nederlands, te meer ‘in vele vonnissen en arresten [...] fouten voor[komen] die niet slechts aan onacht-

77 G. Kwanten, ‘Schryver, August E. de’, in: NEVB, 2722-2724.

78 X, ‘Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden’, *Rechtsk.T.*, 1927, 332-333.

79 Hendrik Borginon promoveerde in 1919 tot doctor in de rechten en licentiaat in de wijsbegeerte aan de Katholieke Universiteit Leuven. Hij onderging de invloed van Frans van Cauwelaert; G. Durnez en B. De Wever, ‘Borginon, Hendrik’, in: NEVB, 552-558.

80 H. Borginon, ‘Het gebruik der talen voor onze gerechtshoven en rechtbanken’, *Rechtsk.T.*, 1925, 25-38; H. Borginon, ‘De vervlaamsching van het gerecht’, *Rechtsk.T.*, 1925, 57-66.

81 X, ‘Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden’, *Rechtsk.T.*, 1927, 333.

82 Van Isacker was historicus en behaalde na de Eerste Wereldoorlog zijn rechtendiploma te Leuven, waarna hij advocaat werd. Hij was ook politiek actief als gemeenteraadslid te Mechelen (1921-1938) en christen-democratisch volksvertegenwoordiger (1919-1938). Hij hield ook enkele ministerportefeuilles. Hij stopte met politiek in 1938 en trok naar de financieel-economische wereld. Als flamingant hielp hij bij het opstarten van de krant *De Standaard*. Hij verdedigde het Nederlands als een volwaardige wetenschapstaal, H. de Lannoy, ‘Isacker, Philip van’, in: NEVB, 1542-1543.

83 X, ‘Het wetsvoorstel betreffende het gebruik der Vlaamsche taal in burgerlijke zaken’, *Rechtsk.T.*, 1928, 217.

84 L. Vandeweyer, ‘Borms, August’, in: NEVB, 559-563.

85 J. Terheyden, ‘De staatrechtelijke kant van de taalkwestie in België’, *Rechtsk.T.*, 1929, 216.

86 Jaspar was advocaat en katholiek volksvertegenwoordiger (1919-1936). Hij leidde de regeringsploeg van 1926 tot 1931. Overwoog hij na de Bormsverkiezing nog het oprichten van een commissie om de taalproblemen te bestuderen, dan zorgde de overwinning van de Frontpartij ervoor dat een oplossing voor de Vlaamse kwestie doorgedreven diende te worden, L. Wils, ‘Jaspar, Henri’, in: NEVB, 1558.

87 Bij de Brusselse uitgeverij Larcier verschenen bijvoorbeeld *Tijdschrift der Belgische wetgeving* en *Antwoorden der Ministers op de geschreven vragen der leden van de Wetgevende kamers*. Beide initiatieven konden op te weinig belangstelling rekenen en verdwenen van de markt. In 1934 besloot die andere Brusselse juridische uitgever Bruylant de *Bulletin usuel des lois et arrêtés – Gebruikelijke uitgave van de wetten en besluiten* voor het eerst als tweetalig te publiceren; P. De Beus, ‘Een belangrijk initiatief’, RW, 1934-35, 1023-1028.

zaamheid te wijten zijn maar die het vermoeden wekken dat de stellers de Nederlandsche taal niet behoorlijk kennen. Dit gebrek zal dan eerst afdoende kunnen bestreden worden wanneer de afgestudeerden der Nederlandsche hoogeschole van Gent en Leuven een overwegende plaats zullen innemen in de magistratuur, in de balie en in het notariaat'.⁸⁸ Er waren op dat moment slechts twee Nederlandstalige periodieken, waarvan het ene zich toelegde op het administratief recht en amper een politiek standpunt innam. Het *Rechtskundig Tijdschrift* was dan weer niet bij machte om een vuist te maken, gezien het door zijn maandelijks verschijnen niet snel genoeg kon inspelen op actuele problemen.⁸⁹ Een en ander leidde er toe dat een tiental Antwerpse advocaten op een plan broedden om met een nieuw juridisch tijdschrift uit te pakken. Zij schreven:

Er deed zich dan ook [...] een dringende behoefte gevoelen aan de uitgave van een blad dat regelmatig elke week zou verschijnen en dat gelezen zou worden door al wie zich in het Vlaamse land bezig houdt met de rechtspraktijk.⁹⁰

Aan het einde van het gerechtelijk jaar 1930-1931 verzamelden zich tien leden van de Vlaamse Conferentie der Antwerpse Balie.⁹¹ Het ging om toenmalig stafhouder Ferdinand Zech (1867-1939),⁹² Jules Franck (1883-1956),⁹³ Herman de Jongh (1889-1945),⁹⁴ Louis Elebaers (1891-1957),⁹⁵ John Stockmans (†1940),⁹⁶ René Victor (1897-1984),⁹⁷ Ig-

88 X, 'Beschouwingen over de Nederlandsche rechtstaal in Vlaanderen', *Rechtsk.T.*, 1933, 619.

89 De Redactie, 'Ons Nieuw Formaat', *RW*, 1934-35, 2.

90 De Voorloopige Redactie, 'Aan onze lezers', *RW*, 1931-32, 2.

91 E. Ooms, 'Dertig jaar geleden', *RW*, 1961-62, 2071.

92 Ferdinand Zech was vanaf 1888 stagiair bij Jan van Rijswijck, de stichter en eerste voorzitter van de Vlaamse Conferentie. Zech bekleedde zelf het voorzitterschap van de Conferentie in 1927 en in 1931, hetzelfde jaar waarin het *Rechtskundig Weekblad* werd opgestart, was hij stafhouder van de Antwerpse balie. Als liberaal politicus zetelde hij ook in de provincieraad, J.F., 'Necrologie. Mr Ferdinand Zech. Een laatste groet', *RW*, 1938-39, 764-765; I. Van den Brande, 'Lijkrede uitgesproken bij de teraardebestelling', *RW*, 1938-39, 797.

93 Jules Franck was sinds 1905 advocaat. Hij bekleedde zeven jaar lang het voorzitterschap van de Vlaamse Conferentie der Antwerpse balie en was ook ondervoorzitter van de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden en ondervoorzitter van het Verbond der Belgische Advocaten. Hij was medestichter van het *Rechtskundig Weekblad*, waarvan hij bijna twintig jaar lang voorzitter van de beheerraad was. In december 1955 werd zijn gouden jubileum aan de balie gevierd, maar enkele maanden later overleed hij bij een verkeersongeval, De Redactie, 'Het gouden beroepsjubileum van Mr Jules Franck 1905-1955', *RW*, 1955-56, 665-668; De Redactie, 'Mr Jules Franck', *RW*, 1955-56, 2041-2044.

94 Herman de Jongh werd doctor in de rechten aan de Leuvense universiteit en vervulde zijn stage bij Edward Janssens; Antwerpen, Orde van advocaten bij de balie te Antwerpen, archief van de orde, *Uittreksel Verslagboek Raad van de Orde met betrekking tot de zitting van 31 oktober 1911*, 277.

95 Louis Elebaers was de schoonbroer van Herman de Jongh en was sinds 1919 advocaat; hij specialiseerde in het verzekeringsrecht, De Redactie, 'Necrologie. Mr Louis Elebaers', *RW*, 1956-57, 1190-1191; J. Verstraete, *Vlaamse conferentie bij de balie te Antwerpen: 100 jaar openingsredes*, Gent, 2006, 124.

96 John Stockmans haalde zijn doctoraat in de rechten in 1920 en vrijwel onmiddellijk door de Raad van de Orde opgenomen werd als stagiair in het derde jaar ingevolge de toenmalige wetsbepalingen die betrekking hadden op de gevolgen van de eerste wereldoorlog. Hij was voorzitter van de Vlaamse Conferentie (1934-1935 en 1935-1936), *RW* 1939-1940, 801-806).

97 René Victor was advocaat aan de Antwerpse balie, voorzitter van de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden (1935), van het Verbond der Belgische advocaten (1936), van de Vlaamse Conferentie der balie van Antwerpen (1947-1960) en van de Vlaamse Juristenvereniging (1964-1983).

nace Van den Brande (1897-1986),⁹⁸ Fernand Collin (1897-1990),⁹⁹ Emiel Ooms (1904-1981)¹⁰⁰ en Gaston Craen (1904-1987).¹⁰¹ Op dat moment was Herman de Jongh voorzitter van de Vlaamse Conferentie en hij zou opgevolgd worden door Jules Franck. Eind juni was de groep het er over eens dat een rechtspersoon als uitgever moest optreden. Op 4 augustus 1931 ondertekenden ze de statuten van de vereniging zonder winstoogmerk (vzw) Rechtskundig Weekblad¹⁰² met Herman de Jongh en Jules Franck als voorzitters.¹⁰³ René Victor was algemeen secretaris, bijgestaan door secretarissen Emiel Ooms en Gaston Craen.¹⁰⁴ John Stockmans was schatbewaarder van de vereniging. Het maatschappelijke doel was ‘het bevorderen van de rechtsstudie in de Nederlandsche taal, nl. door het uitgeven van een weekblad en van alle andere publicatiën’.¹⁰⁵

Zoals bij andere tijdschriften was de oprichting van het blad een risicovolle onderneming. Daarvan getuigt de eenjarige overeenkomst tussen de vereniging en de drukker, dat de uitgevers het recht gaf om zonder schadevergoeding de uitgave van het blad te staken of te schorsen, of om slechts om de veertien dagen of zeldzamer, of op minder bladzijden te publiceren.¹⁰⁶ Dat risico kon worden afgewenteld op een rechtspersoon.¹⁰⁷ De eerste aflevering verscheen als proefnummer op zondag 11 oktober 1931, samen met een begeleidend schrijven waarin de redactie eenieder aanspoorde om mee te werken aan de ontwikkeling van de rechtswetenschap en de opbouw van de Vlaamse cultuur.¹⁰⁸ De

98 Ignace Van den Brande studeerde tijdens de Eerste Wereldoorlog aan de Utrechtse universiteit. Hij keerde na de vijandelikheden terug en behaalde een diploma wijsbegeerte in Namen en rechten in Luik. Hij werd stagiair te Antwerpen bij Herman de Jongh en was secretaris van de Vlaamse Conferentie onder het voorzitterschap van Hubert Michielsens (1929-1930) en Jules Franck (1931-1932). In 1938 werd hij verkozen tot voorzitter van de Vlaamse Conferentie, J. Verstraete, 100 *Openingsredes*, 120-121.

99 Fernand Collin studeerde rechten in Leuven en was van 1923 tot 1938 ingeschreven aan de Antwerpse balie. In 1925 werd hij hoogleraar in Leuven waar hij strafrecht en zeerecht doceerde. Hij droeg bij tot de erkenning van het Nederlands als volwaardige rechtstaal. Collin blijft echter voor altijd verbonden met de Kredietbank (vandaag KBC) die hij mee hielp oprichten en bestuurde. Op die manier zorgde hij ook voor een doorbraak van het Nederlands in financiële kringen. Tijdens de Tweede Wereldoorlog maakte hij deel uit van het comité rond Galopin, toenmalig gouverneur van de Société Générale, en hielp België economisch zo behoedzaam mogelijk door de bezetting te loodsen. Omwille van zijn inzet voor de Vlaamse ontvoogding ontving hij meerdere erkenningen; M. van den Wijngaert, ‘Collin, Fernand’, in: NEVB, 775.

100 Emiel Ooms behaalde in 1929 zijn diploma in de rechten en begon zijn stage bij advocaat Herman de Jongh. Hij werd stafhouder van de Antwerpse balie (1958-1960).

101 Gaston Craen was advocaat en kabinetsmedewerker van verschillende opeenvolgende ministeries van Economie, ook tijdens de Tweede Wereldoorlog. Hij was hoogleraar aan de Antwerpse universiteit en speelde na de Tweede Wereldoorlog een eminente rol in de economische ontwikkeling van België, X, ‘In Memoriam Gaston Craen’, RW, 1987-88, 519; http://www.odis.be/lnk/PS_4509.

102 Statuten Rechtskundig Weekblad, Belgisch Staatsblad, 22 augustus 1931, 611-612.

103 Wellicht was dit niet toevallig, aangezien de Jongh voorzitter was van de Vlaamse Conferentie en Franck de nieuwe voorzitter werd.

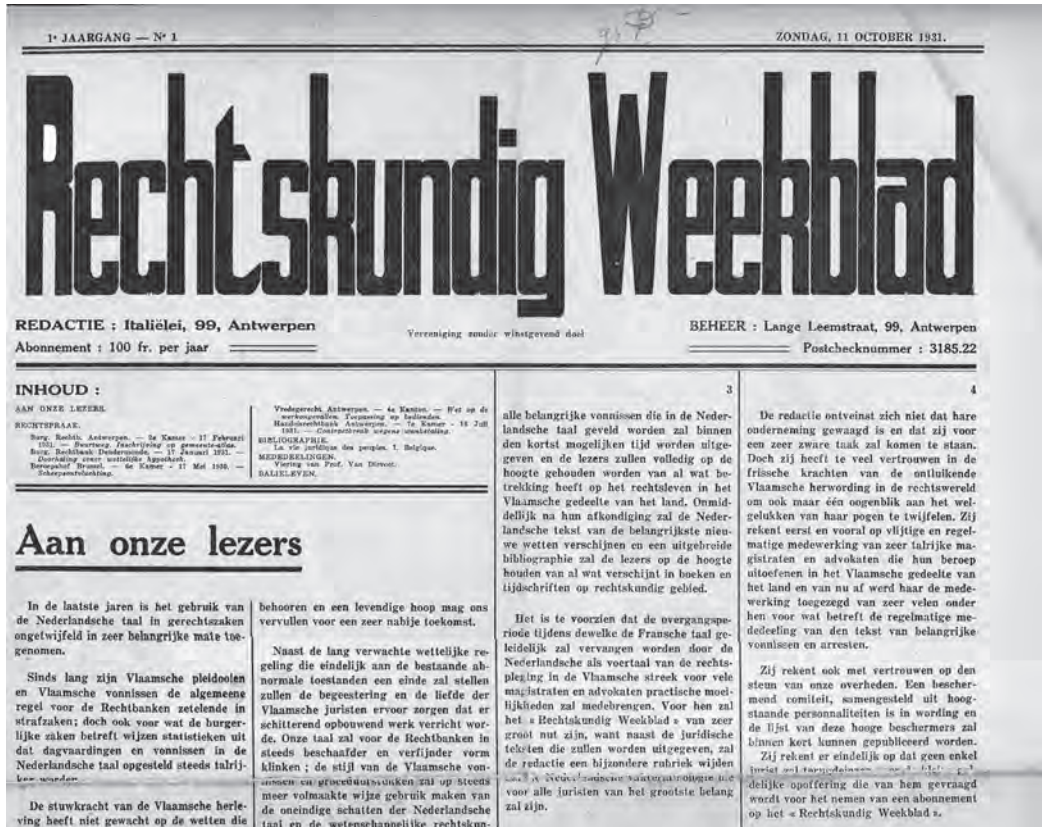
104 Er waren dus evenveel personen in de raad van bestuur als er leden waren. Emiel Ooms schreef daarover dat er geen enkel probleem was en dat de beslissingen van de raad van bestuur vaak zonder protest werden goedgekeurd.

105 Statuten Rechtskundig Weekblad, Belgisch Staatsblad, 22 augustus 1931, 611

106 E. Ooms, ‘Dertig jaar geleden’, RW, 1961-62, 2074.

107 Zoals Van Goethem later schreef: ‘Door de meesten met aarzeling begroet, door zeer velen met een begrijpelijk scepticisme bejegend, ondervond het “Rechtskundig Weekblad” een bijval, die allen, zelfs de optimistische stichters, heeft verrast’, F.V.G., ‘Boekbespreking – R. Victor, R. von Lennep, F. Wittemans’, *Annales de Droit et de Sciences Politiques/Annalen van Rechts- en Politieke Wetenschappen*, 1934, 91.

108 Zoals geciteerd in A. Van Oevelen, ‘75 Jaar Rechtskundig Weekblad’, RW, 2011-12, 6.



Voorblad van de eerste aflevering van het Rechtskundig Weekblad.

‘Voorloopige Redactie’ bestond uit dezelfde tien personen die de vzw hadden opgericht. René Victor werd hoofdopsteller, terwijl John Stockmans tot aan zijn dood in 1940 penningmeester was. Na diens dood lag de leiding volledig bij Victor.¹⁰⁹ In tegenstelling tot wat gevreesd werd kende het blad heel veel bijval. Na een zestal weken telde het al vijfhonderd abonnees¹¹⁰ en dat aantal steeg tot meer dan achthonderd na de eerste jaargang.¹¹¹

6 Doel van het Rechtskundig Weekblad

Het Rechtskundig Weekblad had zowel een praktisch, wetenschappelijk als cultureel doel. De nadruk lag op de praktijk, met de publicatie van korte doctrinaire bijdragen, recht-

109 E. Ooms, ‘Dertig jaar geleden’, RW, 1961-62, 2075; Victor, *Een eeuw Vlaamsch Rechtsleven*, 390.

110 E. Ooms, ‘Dertig jaar geleden’, RW, 1961-62, 2074.

111 De Redactie, ‘Na een jaar’, RW, 1931-32, 697.

spraak, mededelingen omtrent het leven aan de balie en bibliografische referenties, en dat aan een vlottere wekelijkse frequentie dan het maandelijks verschijnend *Rechtskundig Tijdschrift*. Het bestaan van deze laatste titel werd door velen in vraag gesteld. René Victor haastte zich om te benadrukken dat beide tijdschriften elkaar aanvulden. Het *Rechtskundig Tijdschrift* bood ‘zijn lezers de meer uitgebreide studies [...] over onderwerpen van doctrinalen aard, het theoretisch werk van onze hoogleraren en geleerden’.¹¹² Deze scherpe taakverdeling redde echter het *Rechtskundig Tijdschrift* niet van de ondergang.¹¹³ De redactie kon zijn ontgoocheling niet verstoppen en vond het opvallend hoe ‘tal van zoogezegde Vlaamsche en Vlaamschgezinde juristen er niet het minste belang in stellen en er geen abonent van waren’.¹¹⁴ De geschiedenis van het *Rechtskundig Tijdschrift* was er een van een langgerekte dood. Het verdween uiteindelijk in 1964, nadat het *Tijdschrift voor Privaatrecht* het levenslicht had gezien.¹¹⁵

De VZW *Rechtskundig Weekblad* richtte met de ‘Uitgaven van het *Rechtskundig Weekblad*’ een ‘Vlaamsche *Rechtskundige Bibliotheek*’ op waarin uitgebreide rechtsgeleerde bijdragen werden opgenomen. Elke Vlaamse jurist en vooral elke Nederlandstalige rechtsgeleerde werd aangespoord om alle boeken in de reeks aan te schaffen.¹¹⁶ René Victor ontpopte zich tot de ideale promotor van Nederlandstalige juridische werken.¹¹⁷ Het was ook Victor die actief jonge advocaten warm maakte voor de Vlaamse zaak en hen wees op ‘hunne verplichtingen ten overstaan van ons beroepsorgaan, het *Rechtskundig Weekblad* dat [...] in het bijzonder op de jongeren zijn hoop heeft gesteld in den strijd voor de vervlaamsching van het Gerecht’.¹¹⁸ De Vlaamse jurist had een grote morele plicht om de Vlaamse rechtscultuur te steunen en het *Rechtskundig Weekblad* liet niet na die plicht te benadrukken.¹¹⁹

De redactie was immers overtuigd dat het recht een ‘allereersten rol speelt in de cultuur van een volk’ maar te veel ‘belangrijke Vlaamsche rechtskundig studies gingen [...] verloren bij gebrek aan een middel dat ze in breeden kring in onze rechtswereld kon ver-

112 De Redactie, ‘Ons doel’, *RW*, 1931-32, 20.

113 Aanvankelijk nog zeer optimistisch, maar in 1934 schreef de Antwerpse advocaat Edgar van Dessel dat het *Rechtskundig Tijdschrift* ‘zich totnogtoe niet verheugen [kon] in een voldoende aantal abonnenen’. Een reden was dat de rechtenstudenten vertrouwd waren met het *Rechtskundig Weekblad*, maar van het bestaan van het *Rechtskundig Tijdschrift* niet afwisten. Van Dessel pleitte er voor dat de professoren beide periodieken voor het voetlicht zouden brengen. Verder voerde het *Rechtskundig Weekblad* ook publiciteit voor het *Rechtskundig Tijdschrift*, zodat alle Vlaamse juristen de morele plicht hadden zich op beide te abonneren. Het *Rechtskundig Tijdschrift* verdween uiteindelijk omwille van financiële problemen in 1964 en het werd vervangen door het *Tijdschrift voor Privaatrecht*, *RW*, 1931-32, 439-440; E. van Dessel, ‘De Nederlandsche Rechtstaal en de Vlaamsche Juristen’, *RW*, 1933-34, 593; X., ‘*Rechtskundig Tijdschrift voor België*’, *RW*, 1933-34, 609-610.

114 De Redactie, ‘Aan de Vlaamsche juristen’, *Rechtsk.T.*, 1941, s.p.

115 S. Vandebogaerde, ‘Vijftig jaar grensoverschrijdende rechtswetenschap. Het *Tijdschrift voor Privaatrecht* (1964-2014)’, *TPR*, 2014 (ter perse).

116 De Redactie, ‘Onze uitgaven’, *RW*, 1932-33, 152-153.

117 R. Victor, ‘Twee Vlaamsche Rechtsboeken’, *RW*, 1933-34, 665-668.

118 X, ‘Vlaamsche Conferentie der Balie van Antwerpen’, *RW*, 1933-1934, 304.

119 Sommige boodschappen werden zelfs op heel dwingende toon gesteld, zoals: ‘Het ligt in eenieders bereik met wat goeden wil, ons ten minste één nieuw abonnement bij te brengen. DAT IEDER HIERVOOR ONMIDDELIJK ZORGE!!’, X, ‘Aan onze abonnées’, *RW*, 1933-34, 560.

spreiden'.¹²⁰ Daarnaast was het *Rechtskundig Weekblad* zich bewust van de gebreken die de Nederlandse rechtstaal vertoonde en bood, naar het voorbeeld van zijn voorgangers, een oplossing door regelmatig een rubriek met Nederlandse vakterminologie te publiceren.¹²¹ Opstellers van die woordenlijsten zochten inspiratie bij de Nederlanders. Het belang van taalgebruik bleek ook uit andere bijdragen.¹²² Op die manier konden Vlaamse juristen zich voorbereiden op de inwerkingtreding van de taalwet inzake gerechtszaken. Ondanks deze initiatieven liep die vernederlandsing van het Vlaamse rechtsleven niet vlot. Dit was volgens de Antwerpse advocaat Edgar Van Dessel te wijten aan het nog steeds veelvuldig gebruik van het Frans in de rechtbanken en het aanslepen van de parlementaire werken met betrekking tot de taalwet in gerechtszaken.

De totstandkoming van die taalwet was het einddoel. In het voorjaar van 1931 had de Antwerpse advocaat en volksvertegenwoordiger Hendrik Marck (1883-1957)¹²³ een nieuw wetsvoorstel ingediend. Zoals te verwachten was, uitten Fransgezinde advocaten via de juridische pers hun ongenoegen en lange tijd kwam er vanuit Vlaamstalige zijde weinig adequaat weerwerk. Het *Rechtskundig Weekblad* probeerde het gewicht van de Nederlands-talige juridische tijdschriften tegenover de Franstalige te vergroten.¹²⁴ Gezien het krantenformaat waarop de eerste drie jaargangen werden gedrukt¹²⁵ en het wekelijks verschijnen, profileerde het zich als Vlaamse pendant van het *Journal des Tribunaux*.¹²⁶ Het geloof dat het *Weekblad* op de parlementaire werken kon wegen was heel sterk en daarvoor trok de redactie een parallel met het *Rechtskundig Tijdschrift* dat een jaar voor de invoering van de Gelijkheidswet was opgestart. Het schreef:

In de maand Maart 1897 verscheen het eerste nummer van het 'Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch België'; een jaar later, den 18n April 1898 bepaalde de Wetgeving, dat de Wetten ook in het Vlaamsch zouden worden gestemd en afgekondigd. In Oktober 1931 verschijnt het 'Rechtskundig Weekblad'. Men hoeft geen profeet te zijn, om te voorzeggen dat het geen jaar zal duren of de rechtspraak is (sic) Vlaamsch-België zal ook volkomen vervlaamscht zijn¹²⁷

120 De Voorloopige Redactie, 'Aan onze lezers', *RW*, 1931-32, 2.

121 Opstellen van woordenschatlijsten gesteund door professor Guido Spanoghe. Eigenlijk deed het *Rechtskundig Weekblad* niets anders dan het voorbeeld van het *Rechtskundig Tijdschrift* overnemen dat ook regelmatig woordenschatlijsten publiceerde.

122 E. van Dievoet, 'Voor de practische vervlaamsching van onze burgerlijke rechtsvordering', *RW*, 1932-33, 601-604; P. Bellefroid, 'Beschouwingen over de Nederlandsche Rechtstaal in Vlaanderen', *RW*, 1933-34, 137-150; A. Le Paige, 'Enkele opmerkingen over taal en wetgeving', *RW*, 1934-35, 661-668.

123 H. Van Goethem, 'Marck, Hendrik', in: NEVB, 2000-2001.

124 R. Victor, 'Inleiding', in: Idem, *Dertig jaar Vlaamse rechtspraak*. Inhoudstafel van het *Rechtskundig Weekblad*, Brugge, 1967, p. xvi.

125 Na drie jaar zag de redactie van dergelijk formaat af omdat de lezers het onhandig vonden om het blad te consulteren. Het *Journal des Tribunaux* kreeg dezelfde vraag van zijn lezers, maar zou pas na de Tweede Wereldoorlog naar een kleiner formaat overstappen. Het was zelfs de algemene perceptie dat het *Rechtskundig Weekblad* diende 'als vlaamsche tegenhanger voor de *Journal des Tribunaux* – waarvan het de vorm en de voorstellingsmethode overnam', F.V.G., 'Boekbespreking – R. Victor, R. von Lennep, F. Wittemans', 91.

126 In 1931 voorzagen enkele artikelen in de titel 'Pour l'unité de la Belgique'.

127 N. Gunzburg, 'De Vervlaamsching van onze Wetgeving', *RW*, 1931-32, 121.

Hier ontstond de mythe dat het *Rechtskundig Tijdschrift de Gelijkheidswet* had kunnen doordrukken. Ook later brachten redacties hulde aan ‘de werkers van het eerste uur, die reeds meer dan 65 jaar geleden het *Rechtskundig Tijdschrift* (1897) stichtten’ en ‘de weg naar hoogstaande juridische cultuur hadden mogelijk gemaakt’.¹²⁸ De wetgever, die eind negentiende eeuw voor de eerste Vlaamse juridische periodieken een markt creëerde, bleef deze keer door allerhande factoren achterop hinken. Aanvankelijk bracht het *Rechtskundig Weekblad* louter verslag uit van de parlementaire werken omtrent de taalwet in gerechtszaken en vermeed daarbij elke polemiek.¹²⁹ De toon van het blad veranderde in de zomer van 1932, nadat het zich ‘vervlocht’ met de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden. Er werden immers vier afgevaardigden van het *Rechtskundig Weekblad* in de Bond der Vlaamsche rechtsgeleerden opgenomen.¹³⁰ Vanaf dat moment ontwikkelde het tijdschrift zich tot een strijdorgaan van de Vlaamse zaak. Regelmatig verschenen kritieken op de wetsvoorstellen die voorlagen, samen met moties van de Vlaamsche Conferentie der Antwerpse balie en/of de Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden en andere Vlaamse organisaties. Het tijdschrift reageerde steeds meer met onbegrip op beslissingen van Franstalige advocatenverenigingen. Een van de hoogtepunten was het moment waarop de Brusselse advocaat Paul Struye (1896-1974)¹³¹ naar aanleiding van enkele artikels in het *Journal des Tribunaux* met het *Rechtskundig Weekblad* in discussie trad.¹³² Toen de totstandkoming van de wet in de Senaat vertraging opliep, spaarde het *Rechtskundig Weekblad* de botte opmerkingen niet en beschouwde het het werk van ‘die Heren’ als ‘geknoei’.¹³³ Dreigend liet men weten dat ‘de Heeren van de Senaatscommissie [...] zelf moeten oordelen of een dergelijke beroering in het land op dit ogenblik wenschelijk is’. Zowel aan Vlaamse als Waalse kant meenden auteurs dat dergelijke handelwijze alleen maar bijdroeg tot de toename van het

128 X, ‘Verantwoording’, TPR 1964, 3.

129 Het publiceerde de aangenomen artikelen door de Kamercommissie gelast met het onderzoek van het wetsontwerp op het gebruik der talen in rechtszaken, X, ‘Het wetsontwerp op het gebruik der talen in Rechtszaken’, RW, 1931-32, 643-644.

130 X, ‘Buitengewone Algemeene vergadering van den Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden te Antwerpen op 16 juli 1932’, RW, 1932-33, 5-8; L. Delwaide, ‘Inleiding tot de bespreking van het vraagstuk der Vervlaamsching van het Gerecht ter vergadering van den Bond der Vlaamsche Rechtsgeleerden op 16 juli 1932’, RW, 1932-1933, 49-58.

131 Paul Struye behaalde in 1920 zijn doctoraat in de rechten aan de Gentse universiteit en schreef zich in aan de Brusselse balie. Hij werd er voorzitter van de Jeune Barreau (1932), lid van de raad van de Orde (1933) en uiteindelijk advocaat bij het Hof van Cassatie (1938). Sinds 1925 verzorgde hij een wekelijkse bijdrage over de buitenlandse politiek in de katholieke krant *La Libre Belgique* en tussen 1929 en 1935 schreef hij in het *Journal des Tribunaux* een aantal artikelen naar aanleiding van de taalwetgeving. Tijdens de Tweede Wereldoorlog stelde hij twee cruciale adviezen op die koning Leopold III toelieten vredesonderhandelingen met Duitsland aan te vatten. Na de oorlog ging hij in de politiek en werd minister van Justitie (1947). Hij speelde een aanzienlijke rol in de Koningskwestie; B. van Causenbroeck, ‘Struye, Paul’, in: NEVB, 2878-2879.

132 De Redactie, ‘Het wetsvoorstel op het gebruik der talen in Gerechtszaken. Het artikel van Mr. Struye’, RW, 1933-34, 33-36; de repliek van Struye en het antwoord van de redactie daarop in Redactie, ‘Het wetsontwerp op het gebruik der talen in gerechtszaken’, RW, 1933-34, 60-61. Ook Hendrik Marck stuurde een antwoord op het schrijven van Paul Struye, H. Marck, ‘Het gebruik der talen in gerechtszaken. Het antwoord van Mter H. Marck’, RW, 1933-34, 94-95; X, ‘De cijfers van Mr. Struye’, RW, 1933-34, 133; P. Struye, ‘Le nouveau projet sur l’emploi des langues en justice’, JT, 1934, 225-230.

133 X, ‘En de vervlaamsching van het gerecht in den Senaat’, RW, 1934-35, 429-430; De Redactie, ‘De taalregeling in gerechtszaken. Het geknoei in de Senaatscommissie, RW, 1934-35, 513-518; X, ‘De vervlaamsching van het gerecht. Een Vlaamsche verklaring’, RW, 1934-35, 679-681.

antiparlementarisme die door de economische laagconjunctuur een ideale voedingsbodem had.¹³⁴ In het *Journal des Tribunaux* haalde Paul Struye dan weer uit naar de houding van het *Rechtskundig Weekblad*, dat hij ervan beschuldigde onhandelbaar te zijn als het om het taalgebruik in het gerecht ging. Hij achtte het onrespectvol om ‘die moedige senatoren’, die naar een evenwichtig akkoord zochten, te beschimpen en hij vond de verklaring voor dergelijke reacties alleen in het Stalinisme, fascisme en zelfs nazisme.¹³⁵

Op 14 april 1935 kondigde het *Rechtskundig Weekblad* triomfantelijk aan dat de wet met een overweldigende meerderheid in de Senaat was goedgekeurd en ‘dat alle amendementen, welke door de Senaatscommissie werden voorgesteld, verworpen zijn’. Hoewel de wet op bepaalde punten nog bekritiseerd werd,¹³⁶ was de strijd gestreden en kon de ontwikkeling van een Vlaamse rechtscultuur echt beginnen.¹³⁷ Het *Rechtskundig Weekblad* bleef ook na de vernederlandsing van het gerecht waken over en ijveren voor een Nederlandstalig gerecht in Vlaanderen. Dat deed het nog tot zeker het einde van de jaren 1960.¹³⁸ Het succes van het *Rechtskundig Weekblad* inspireerde ook andere Vlaamsgezinde juristen om een Nederlandstalig juridisch tijdschrift op te starten. In 1937 verscheen het *Tijdschrift voor Notarissen* maar de Tweede Wereldoorlog onderbrak het doorbreken van het Nederlandstalig juridisch tijdschrift in België. Pas na de oorlog kwam het Nederlandstalig juridisch tijdschrift ten volle tot bloei.¹³⁹

7 Besluit

Tijdschriften, ook juridische, ontstaan wanneer er een voedingsbodem voor bestaat. Wetgeving, verenigingsleven en onderwijs blijken daarvoor ideale wegbereiders te zijn. De eerste Nederlandstalige juridische tijdschriften werden opgericht nadat veranderingen in de verschillende taalwetten zich aankondigden. De voortrekkersrol van de (lokale) ambtenarij, veelal ook juristen, in de ontwikkeling van de Vlaamse juridische tijdschriften is niet alleen frappant, ze is vooral logisch. Vanuit hun functie acteerden ze als mediator

134 B. Joors, ‘De vervlaamsching van het gerecht. Vlaamsch verweer’, *RW*, 1934-35, 519-522; X, ‘De amendementen aan de wet voorgelegd aan de Senaatscommissie’, *RW*, 1934-35, 521-526; Léon Hennebicq schreef dan weer een ‘*Appel au Roi*’ (‘Oproep aan de Koning’) waarin hij ‘*l’égorgement de la plaidorie*’ (‘de slachting van het pleidooi’) aankloeg waardoor advocaten in hun grondwettelijk recht werden geschonden. Ze konden zich immers niet meer bedienen van de taal van hun keuze. Daarop stelde Hennebicq dat ‘*on va violer la Constitution. Nous sommes en présence d’un coup d’État parlementaire*’ (‘men zal de Grondwet schenden. We staan hier voor een parlementaire staatsgreep’). Maar strijdvaardig – ‘*Est-ce qu’on s’imagine que nous allons laisser faire?*’ (‘Denken ze dat we zullen laten begaan?’) – richtten Franstalige advocaten een petitie tegen de nieuwe taalwet en hoopten dat koning Leopold III hun gunstig gestemd zou zijn, L. Hennebicq, ‘*Appel au Roi*’, *JT*, 1934, 248-252.

135 P. Struye, ‘*Le projet de loi sur l’emploi des langues en justice*’, *JT*, 1935, 81-86; De Redactie, ‘De Vervlaamsching van het gerecht en de houding van het *Rechtskundig Weekblad*’, *RW*, 1934-35, 745-754.

136 De Redactie, ‘De wet Marck’, *RW*, 1934-35, 1321-1326.

137 De Redactie, ‘De wet met een overweldigende meerderheid gestemd in den Senaat’, *RW*, 1934-35, 1049.

138 *Belgium v. Belgium*, EHRM (1968) Appl. No. 1474/62; S. Vandenberghe, ‘They entered without any rumour. Human rights in the Belgian Legal Periodicals’, *Göttingen Journal of International Law*, 2012, 271-291.

139 Voor een, evenwel gedateerd, overzicht, zie Van Overwalle, ‘Het Nederlandstalig juridisch tijdschrift’, 12-27.

tussen de Vlaamse bevolking en de Franstalige overheid. Bovendien waren de Vlaamse ambtenaren gebaat met een publicatieblad nadat ze zich hadden verenigd. Om die belangen ten volle te kunnen behartigen, ontstonden tijdschriften die de functionarissen informeerden over de stand in het administratief recht. Aldus dient de voortrekkersrol van Vlaamsgezinde advocaten op het vlak van Nederlandstalige juridische tijdschriften te worden genuanceerd. Hoe deze eerste administratiefrechtelijke periodieken uit het geheugen konden verdwijnen valt te verklaren door de langere looptijd van het *Rechtskundig Tijdschrift* maar ook, en misschien vooral, door de mythologisering ervan door andere juridische periodieken. Het is daarenboven opvallend hoe één persoon, namelijk Karel Brants, in drie van de eerste vier titels deel uitmaakte van de redactie. Zijn rol in de Vlaamse juridische beweging verdient zeker verder onderzoek.

Nederlandstalige juridische tijdschriften, kenden over ongeveer vijftig jaar een trage opstart. Eerst maakten ‘kleine golven’ de rotsvaste Franstalige juridische wereld poreus voor de Vlaamse ideeën. De afbrokkeling was definitief toen het *Rechtskundig Weekblad* in soms weinig verhullende bewoordingen streed voor een Nederlandstalig gerecht in Vlaanderen.

Summary

So far the general assumption was that Belgium’s first legal periodical, exclusively written in Dutch, was the *Rechtskundig Tijdschrift voor Vlaamsch-België*, founded in 1897. In reality, however, the first legal journals on administrative law in Dutch were already published in 1889, clearing the path for six legal periodicals in Dutch to appear before 1935. Looking closer at these journals’ editorial boards, one can see that some persons belonged to several of them. Initially politically neutral, legal periodicals became gradually a weapon of the Flemish movement, especially after Ghent University became an exclusively Dutch speaking institution (1930) and after the legislative initiative to become the Linguistic Act (1935) was announced. This resulted in the most successful and still existing Belgian legal periodical in Dutch, the *Rechtskundig Weekblad*, which made it possible, over time, for Flemish periodicals to multiply to the point that they outnumber their francophone counterparts. A common theme in all those initiatives is the interaction of changes in education, linguistic legislation and support of professional associations.

Keywords

Legal periodical, Belgium, Flanders, Legal Practice, Legal Science

TUINMAN IN DE HOF VAN THEMIS¹

BIJ HET OVERLIJDEN VAN PROF.MR. J.TH. DE SMIDT

(19 DECEMBER 1923-17 FEBRUARI 2013)

De beoefening van de rechtsgeschiedenis in Nederland stond in de tweede helft van de twintigste eeuw op een hoog niveau. De internationale faam van verschillende Nederlandse rechtshistorici uit die periode was dermate groot dat er nu, terugkijkend op die tijd, wel eens wordt gesproken over de ‘gouden generatie’. Dit aanzien hadden de Nederlandse rechtshistorici in hoofdzaak te danken aan de beoefenaren van (de vele verschillende aspecten van) het Romeinse recht die zich sterk manifesteerden in het internationale wetenschappelijke discours. Het domein van de beoefenaren van het oud-Nederlandse recht was uit de aard der zaak beperkter. Veel groter dan het Nederlandse taalgebied was het niet. Eén van de uitzonderingen op dit beeld vormde de vorig jaar overleden rechtshistoricus Tom de Smidt. Hij is er als geen ander in geslaagd het onderzoek van het oud-Nederlands recht over de landsgrenzen heen te tillen en het een wat meer internationaal karakter te geven. De Smidt was een ondernemend wetenschapsbeoefenaar die mogelijkheden zag en kansen greep. Door zijn aanstekelijk enthousiasme wist hij velen voor zijn ideeën en plannen te winnen. De manier waarop hij het wetenschappelijk onderzoek organiseerde doet, in retrospectief, verrassend modern aan.

In *Prominenten kijken om* uit 2004 is een interview met De Smidt opgenomen waarin hij als wetenschapsbeoefenaar wordt getypeerd als ‘de organisator van grote projecten’.² Terrecht. Deze projecten hadden alle min of meer tot doel bronnen toegankelijk te maken ten behoeve van rechtshistorisch onderzoek. Zo was De Smidt de initiator en drijvende kracht achter de ontsluiting van de dossiers van de Noord-Nederlandse beroepszaken in het archief van de Grote Raad van Mechelen (periode ca. 1445-1581/1587) en van de voortzetting van de uitgave van de *Memorialen Jan Rosa*, de oudste bronnen van het Hof van Holland (1428-1447). Tientallen medewerkers hebben gedurende vele jaren onder zijn leiding in teamverband gewerkt aan de uitvoering van deze projecten. Een door hem geïnitieerd en geleid project waarbinnen onderzoekers alleen of getweeën werkten was het Codificatieproject. Oogmerk van het project was de bronnen van de Nederlandse codifi-

¹ Aldus typeerde De Smidt de rechtshistoricus in zijn Leidse oratie, vgl. J.Th. de Smidt, *Codificatie-perikelen. Rede uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van gewoon hoogleraar in het oudvaderlands recht aan de Rijksuniversiteit te Leiden op vrijdag 17 juni 1966*, Deventer, [1966], 16.

² Veel feiten voor dit levensbericht zijn ontleend aan twee publicaties. In de eerste plaats aan genoemd vraaggesprek van Paul Nève en Theo Veen met De Smidt: ‘J.Th. de Smidt: Interview met een organisator van grote projecten’, in: *Prominenten kijken om. Achttien rechtsgeleerden uit de Lage Landen over leven, werk en recht, Pro Memorie 2004*, 312-329. Verder is gebruik gemaakt van H. Gall, J. Koster-van Dijk en A. Wijffels, ‘Fabre facta. Bibliografische schetsen van de in druk verschenen publicaties van prof.mr. J.Th. de Smidt’, in: J.M.I. Koster-van Dijk en A. Wijffels (red.), *Miscellanea Forensia Historica. Ter gelegenheid van het afscheid van prof.mr. J.Th. de Smidt*, Amsterdam, 1988, 1-9.



Prof. mr. De Smidt tekent het bezoekersregister van de werkgroep Grote Raad aan de Universiteit van Amsterdam, 1986. Foto: A.A. Wijffels.

catie sinds 1798 systematisch uit te geven en te commentariëren. Verschillende bijdragen aan dit project werden verdedigd als proefschrift. De derde rode lijn die in De Smidts wetenschappelijk werk is te ontdekken, is de geschiedenis van de verspreiding van het Rooms-Hollands recht over de verschillende werelddelen als gevolg van de opbouw van het handelsimperium van de Republiek. De uitgave van het *West Indisch Plakaatboek* is misschien wel het mooiste resultaat dat dit project tot nu toe heeft voortgebracht. Overigens wordt aan de voltooiing ervan door het Huygens-Instituut nog steeds gewerkt.³ Het is vooral dit onderdeel van het werk van De Smidt dat aan zijn oeuvre een grens overstijgend karakter geeft.

De levensloop van Tom de Smidt laat zich lezen als een hoofdstuk in een geschiedenisboek van de Nederlandse rechtswetenschap. Vele vooraanstaande rechtsgeleerden en politici hebben gedurende zijn carrière zijn pad gekruist. Tijdens zijn studie in Lei-

³ In een e-mailbericht van 18 november 2013 aan P.L. Nève deelde de bewerkster van de laatste delen van het *West Indisch Plakaatboek*, H.J. van Dapperen, mee dat de publicatie van het *Plakaatboek Guyana* nog deze zomer is te verwachten, maar dat over publicatie van het *Plakaatboek Kust van Guinee*, het laatste deel van het *West Indisch Plakaatboek*, geen verwachtingen kunnen worden uitgesproken.

den (1945-1950) bevond hij zich onder het gehoor van Meijers, Van Oven en Fischer. In 1948 stelde een beurs hem in staat om in Gent wetenschappelijk onderzoek te doen en leerde hij grote Belgische (rechts)historici als Ganshof, Strubbe en Dhondt kennen. Het was trouwens tijdens dit verblijf in België dat een Brusselse archivaris De Smidt wees op het verloren gewaande archief van de Hollandse appelzaken bij de Grote Raad. Een onderzoeksverslag over rechtsgewoonten ten behoeve van een KNAW-commissie bracht Meijers – de voorzitter van die commissie – ertoe De Smidt te bewegen over dit onderwerp een proefschrift te schrijven. Na zijn promotie (1954) werd De Smidt griffier van de Vaste Commissie voor Justitie van de Tweede Kamer om te assisteren bij de werkzaamheden aan het Nieuw Burgerlijk Wetboek (1954-1956). In die functie leerde De Smidt de ontzagwekkende werkdrijf van Donker, de toenmalige minister van Justitie, kennen. Hij vergaderde onder leiding van VVD-leider Oud en woonde discussies bij tussen minister Van Oven en KVP-leider Romme over de opheffing van de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw.

In 1956 werd De Smidt gewoon hoogleraar Inleiding tot de Rechtswetenschap en in de Grondslagen van het Oud-Nederlands Recht aan de Universiteit van Amsterdam. Zijn leeropdracht betekende het herstel van de oude leerstoel van Van Apeldoorn die na de oorlog was opgeheven. Op 3 december 1956 aanvaardde De Smidt zijn ambt met het uitspreken van een oratie over de voorgeschiedenis van een regeling uit het Nederlands huwelijksgoederenrecht.⁴ Aanleiding was natuurlijk een ontwerp-artikel van Meijers dat De Smidt als griffier onder ogen had gekregen en dat in het oud-Nederlandse recht een interessante voorgeschiedenis had. In zijn oratie pleitte De Smidt ervoor het door Meijers voorgestelde artikel wegens overbodigheid te schrappen. Hij vond gehoor. De wetgever heeft uiteindelijk de regeling niet opgenomen in het nieuwe *Burgerlijk Wetboek*. De orator liet zich hier kennen als een jurist die de rechtsgeschiedenis productief maakte voor het komend recht. In die zin werkte hij in de geest van Meijers.

In zijn onderwijs in het oudvaderlands recht in Amsterdam volgde De Smidt het programma van Van Apeldoorn en Fischer. Aan de hand van de studie van fragmenten uit de *Inleiding* van Hugo de Groot werden de studentenvragen van de hoofdzaken van het oudvaderlandse privaatrecht bijgebracht. In de eerste jaren van zijn hoogleraarschap legde De Smidt de basis voor bijna alle grote projecten die zijn loopbaan haar bijzondere kleur hebben gegeven. In die periode was er geld bij de Nederlandse organisatie voor Zuiver Wetenschappelijk Onderzoek (ZWO, het huidige NWO) en werk- en opslagruimte bij de archiefdiensten. Het Grote Raadproject, alsook de studies naar de bronnen van de codificatie en van de verspreiding van het Rooms-Hollands recht gingen van start onder een financieel gunstig gesternte. De Smidt daarover: 'Ik had de wind mee. In elk opzicht: qua ruimte en

4 J.Th. de Smidt, *Een nieuw huwelijksbeletsel?* (Artikel 1.5.2.6. van het wetsontwerp 3767). Rede uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van gewoon hoogleraar in de Inleiding tot de Rechtswetenschap en in de Grondslagen van het Oud-Nederlands recht aan de Universiteit van Amsterdam op maandag 3 december 1956, Amsterdam, 1956.

geld'.⁵ Misschien was hij hier iets te bescheiden. Immers, De Smidt had de ideeën en benutte de mogelijkheden om ze te verwezenlijken.

In 1964 overleed zijn 'dierbare leermeester'⁶ Fischer. De lokroep van zijn Alma Mater was sterk en in 1965 waagde De Smidt de overstap naar Leiden. Daar werd hij benoemd tot gewoon hoogleraar Oudvaderlands recht. Maar hij kon Amsterdam en Amsterdam kon hem slecht missen. Het Grote-Raad-project was ondergebracht bij de UvA. De Amsterdamse faculteit zag het project met zijn internationale uitstraling niet graag naar Leiden verhuizen en Leiden wilde het niet *per se* hebben. De Smidt bleef voor een dag in de week buitengewoon hoogleraar Oud-Nederlands recht aan de UvA. Iedere donderdag toog hij naar de Oudemanhuispoort om samen met zijn Grote Raad-team verder te werken aan het toegankelijk maken van de Hollandse dossiers in het archief van dit rechtscollege.

Zijn Leidse oratie was gewijd aan een ander project: de bewerking van de bronnen van de Nederlandse codificatie sinds 1798. Sterker dan zijn Amsterdamse intrede werd deze gedragen door een zuiver historische vraagstelling: een zoektocht naar de herkomst van de codificatiebepaling in de Staatsregeling van 1798. Toch ontbreekt – vanzelfsprekend, het blijft immers rechtsgeschiedenis – ook hier niet de lijn met de actuele rechtsontwikkelingen. Aan het eind gekomen van zijn oratie stelde hij zich een vraag die bijna een halve eeuw later nog weinig aan actualiteit heeft ingeboet: 'Is een nationaal wetboek heden ten dage niet uit de tijd?' Zijn antwoord: 'Zolang noch wij, noch onze Belgische collegae de studenten – of elkaars studenten – inleiden in elkaars rechtsstelsels hoeft u niet te verwachten, dat wij in de Benelux naar één gemeenschappelijk wetboek toegroeien. Een Benelux-, een klein of zelfs een groot Europees burgerlijk wetboek, daarvoor is pas dan plaats wanneer [...] de wereld veranderd is, niet in een veranderende wereld'.⁷ Het concluderende argument, met echo's van Von Savigny, getuigde van een diep conservatisme. Het was het ultieme argument om *proprio motu* nooit iets te veranderen. De Smidt had het gevonden bij Pitlo, een overtuigd conservatief en, zoals bekend, een geharnast tegenstander van een nieuw *Burgerlijk Wetboek*.

Voor zijn onderwijs en onderzoek had de overstap naar Leiden geen grote gevolgen. Het oudvaderlands recht bleef De Smidt doceren aan de hand van De Groot en met zijn wetenschappelijk werk ging hij verder op de ingeslagen wegen: rechtspraak- en codificatiegeschiedenis. Hoewel de eerste aanzetten tot de wetenschappelijk arbeid op het terrein van de verspreiding van het Rooms-Hollands recht al in de Amsterdamse tijd waren gegeven, werd deze rode lijn in De Smidt's wetenschappelijk leven toch vooral in zijn Leidse jaren getrokken. In de jaren zeventig verschenen verschillende delen van het *West Indisch Plakaatboek*. Daarnaast zette hij zich in voor het toegankelijk maken van de gerechtelijke archieven in Suriname en op de Nederlandse Antillen. Het Rooms-Hollands recht bracht

⁵ Prominenten kijken om, 324.

⁶ *Ibidem*, 322.

⁷ De Smidt, *Codificatie-perikelen*, 15.

hem ook in Guyana, de Verenigde Staten en Indonesië. Een bijzondere plaats nam Zuid-Afrika in. Bij initiatieven aldaar om de rechtspraak uit de Kaapkolonie toegankelijk te maken was hij een betrokken adviseur wiens raad op grote prijs werd gesteld. Daarvan gaven Zuidafrikaanse wetenschapsbeoefenaren blijk toen de Universiteit van Potchefstroom De Smidt in 2001 een eredocotraat verleende.

Als promotor was De Smidt succesvol: 24 proefschriften werden onder zijn leiding afgerond met een promotie. Het is een voor een Nederlandse rechtshistoricus bijna onvoorstelbaar groot aantal. Het warme enthousiasme en de milde natuur van de promotor waardoor hij niet de neiging had om het onderste uit de kan te willen, zijn hieraan ongetwijfeld mede debet. Zijn grote organisatorische kwaliteiten maakten hem tot een gerespecteerde persoonlijkheid en rechtsgeleerde in binnen- en buitenland. Hij bekleedde functies in het archiefwezen en in de wereld van het historisch onderzoek. Hij was van 1963 tot en met 1974 secretaris-penningmeester van de Stichting OVR en in de jaren 1961-1963 en 1975-1996 gewoon lid van het Stichtingsbestuur. Hij ontving Nederlandse en Belgische onderscheidingen en was buitenlands lid van de Belgische Koninklijke Academie voor Wetenschappen. De Belgische eerbewijzen waren een erkenning voor zijn onverdroten inspanningen om de Belgisch-Nederlandse samenwerking in het rechtshistorisch onderzoek te bevorderen. Dit streven vond, onder veel meer, uitdrukking in de oprichting, samen met Van Rompaey en Gerbenzon, van het Belgisch-Nederlands Rechtshistorisch Congres dat vooral een platform beoogde te zijn voor jonge wetenschapsbeoefenaren die daar voordrachten in het Nederlands konden houden.

Hoewel hij zich publiekelijk nooit in die zin heeft uitgelaten moet de constatering dat er met de door hem toegankelijk gemaakte bronnen uiteindelijk toch relatief weinig rechtshistorisch onderzoek werd verricht hem hebben bedrukt. De omstandigheden voor rechtshistorisch onderzoek veranderden in de loop van de jaren tachtig van de vorige eeuw zo drastisch dat het tijdrovende onderzoek in ongepubliceerde bronnen bijna een onmogelijkheid werd. Ook de mede door De Smidt uitgegeven bronnen konden slechts in de context van archiefonderzoek tot hun volle recht komen. De tijd was er echter niet meer naar.

Tom de Smidt geldt als een van de aartsvaders van de beoefening van de rechtsgeschiedenis in de Nederlanden in de tweede helft van de vorige eeuw. In het archiefwezen en in de historische wereld gaf hij gezicht aan de rechtsgeschiedenis. Ons passen slechts gevoelens van erkentelijkheid jegens deze ambassadeur van onze discipline.

Publicaties 1988-2013⁸

- 8a 'Le problème de la rédaction des droits coutumiers: intérêt, difficultés, méthodes', in: *Rapports généraux au Ve Congrès international de droit comparé*. Bruxelles 4-9 août 1958, Bruxelles, 1960, 89-100.
- 52a 'Organisatie, inventarisatie en planning van het historisch wetenschappelijk onderzoek in Nederland', *Bronnen voor de geschiedenis van de instellingen in België*. Handelingen van het Colloquium te Brussel 15-18 april 1975, Brussel, 1977, 124-136.
- 63a Van 's-Gravensteen Zierikzee verscheen in 1992 een tweede ongewijzigde druk.
- 74a 'Ten geleide' van *Sieraden van Minerva*. Een keuze uit de verzamelingen van de Universiteit van Amsterdam, uitgegeven onder auspiciën van de Historische Commissie der Universiteit van Amsterdam, 1982, 5.
- 105a 'Pas 150 jaar?', *TRIAS*. Onafhankelijk opinieblad van de Juridische Faculteit Leiden, 16, 1988, no. 8.
- 110 met H.C. Gall, 'De smid uit het Gravensteen. Een 16^e-eeuws Leids proces', in: *Uit Leidse bron geleverd*, Leiden, 1989, 90-95.
- 111 'Op-treden van rechtspraak'. Afscheidscollege 16/12/1988, in: J.M.J. Chorus en A.M. Elias (ed.), *Fabrica Historiae Forensis. Handelingen van het afscheid van J.Th. de Smidt als hoogleraar oud-vaderlands recht aan de Rijksuniversiteit Leiden op 16 december 1988*, Leiden, 1989, 65-81.
- 112 'The "Hoge Raad" in the Province of the United Netherlands', in: *Judicial Records, Law Reports, and the Growth of Case Law*, ed. John H. Baker, *Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History*, Band 5, Berlijn, 1989, 207-209.
- 113 'Het gemoet van een rechter', in: Th.E.A. Bosman et al. (red.), *Brabandts recht dat is ... Brabantse Rechtshistorische Reeks 5*, Assen, Maastricht, 1990, 271-274.
- 114 'Recht overzee. Een uitdaging'. Voordracht gehouden aan de Rijksuniversiteit te Gent op 25 maart 1988. *Thorbecke colleges 14/ Gandaius 15*, Brussel, Zwolle, 1990.
- 115 Bespreking van F.H.M. Grapperhaus, *Belasting, Vrijheid en Eigendom*, *Weekblad voor privaatrecht, notariaat en registratie*, 1991, 733-734.
- 115a 'Rechtshistorisch nieuws'. Presentatie Nederlands Centrum voor Rechtshistorische Documentatie en Rechtsiconografie, Koninklijke Bibliotheek, Den Haag, 1991, 5.
- 116 'Nederlands recht overzee', *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg*, 1991, 717-721.
- 117 met H.C. Gall en M. Sterk, *Catalogue of Law Books published before 1800 at the National Library of Indonesia Perpustakaan Nasional RI*, Leiden, 1992.
- 118 'Les archives et l'Europe sans frontières'. Openingsrede Symposium Maastricht 'Archives and Europe without boundaries', *Janus Archival Review*, 1992, 15-19.
- 119 Bespreking van B.S. Hempenius-van Dijk, *De weeskamer van de stad Groningen 1613-1811, Bijdragen en Mededelingen betreffende de geschiedenis der Nederlanden*, 1993, 269-271.

⁸ Deze lijst is een vervolg van en een aanvulling op de 'Chronologische lijst van de in druk verschenen publicaties van Prof. mr. J.Th. de Smidt', verschenen in *Miscellanea Forensia Historica*, 10-20, bijlage I, nrs. 1-109.

- 120 'De keur van de Vier Ambachten in de Weense Codex 2583', in: 'Over den Vier Ambachten'. 750 jaar Keure - 500 jaar Graafjansdijk, Kloosterzande, 1993, 495-504.
- 121 'Uit die versamelings van die Suid-Afrikaanse biblioteek: deur 'n besoekende navorser', *Kwartaalblad van die Suid-Afrikaanse biblioteek* 47, nr. 3, maart 1993, Kaapstad, 95-96.
- 122 'Voorwoord 50x RN', *Rechtshistorisch Nieuws*, juni 1994, nr. 50.
- 123 Bespreking van G.F. van der Ree-Scholten, *De grensgebieden in het noordoosten van Brabant ca. 1200-1795. Institutionele en juridische aspecten*, in: *Themis*, 1994, 192-194.
- 124 'Een "Inleidinge"', in: *Historisch vooruitzicht. Opstellen over rechtsgeschiedenis en burgerlijk recht*. BW-krant Jaarboek, Leiden, 1994, 171-176.
- 125 'Die hohe Gerichtsbarkeit Übersee. Ein Forschungsprojekt', in: *Geschichte der Zentraljustiz in Mitteleuropa. Festschrift für B. Diestelkamp zum 65. Geburtstag*, 1994, 221-236.
- 126 met To van der Lee, 'Kikkert in revisie', in: *Caraïbische Cadens. Liber Amicorum Edsel A.V. Jessurun*, Stichting Libri Antilliani, 1995, 272-276.
- 127 'Carlos Dip'. *Eredocoraat Mr Carlos Dip 10 maart 1995*. Universiteit van de Nederlandse Antillen, uitgave nr. XLI, 1995, 12-18.
- 128 'Het Haarlemse stadsrecht in het vijftiende-eeuwse Haarlem', in: *Hart voor Haarlem. Liber amicorum voor Jaap Temminck*, Haarlem, 1996, 92-100.
- 129 *Memorialen van het Hof (den Raad) van Holland, Zeeland en West-Friesland, van den secretaris Jan Rosa. Inleiding en registers op de delen (I-III) IV-XIII*. Leiden, 1996 (zie ook nrs. 72, 92 en 105).
- 130 'Roman-Dutch authorities at the Cape in the eighteenth century', in: *FUNDAMINA. A Journal of Legal History*, 1996, vol 2-2, 175-181.
- 131 'Geleerd recht aan de Kaap', in: *Nihil Obstat. Feesbundel vir WJ Hosten. Essays in Honour of W.J. Hosten*, Durban, 1996, 43-51.
- 132 'Der "Hof van Holland" (1428-1811)', in: *Oberste Gerichtsbarkeit und zentrale Gewalt im Europa der frühen Neuzeit*. Herausgegeben von Bernhard Diestelkamp, 1996, 153-163.
- 133 'Grotius' letzte Reise', *Grotiana. A journal under the auspices of the Grotiana Foundation*. New Series, vol. 16/17, 1995/96, 85-96.
- 134 Voorzitter redactie, *Van tesorier tot thesaurier-generaal. Zes eeuwen financieel beleid in handen van een hoge Nederlandse ambtsdrager*. Hilversum, 1996.
- 135 met C.Verhas, 'Le Hoge Raad (La Haye), Cour Suprême de Hollande, Zélande et Frise Occidentale', in: *Case Law in the Making. The Techniques and Methods of Judicial Records and Law Reports*, ed. Alain Wijffels, *Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History*, Band 17/I, Berlijn, 1997, vol. 1: Essays. 317-338.
- met C.Verhas, 'Le Hoge Raad: collation de recueils de jurisprudence et de registres de la Cour', in: *Case Law in the Making*, Band 17/II, vol. 2: Documents, . 439-456.
- 136 'Laudatio Raoul C. van Caenegem', in: *Auctoritates Xenia R.C. van Caenegem oblata*, ed. Serge Dauchy, Jos Monballyu en Alain Wijffels, Brussel, 1997, V-XI.

- 137 met M.M.G. Fase, *Rapport inzake muntaankopen door de Nederlandsche Bank tijdens de Tweede Wereldoorlog. Onderzoeksrapport WO&E, nr 535. De Nederlandsche Bank, Amsterdam, 1998.*
- 138 Bespreking van J. Viersen, *Minister Mr. P.P. van Bosse en de fiscale wetgeving rond het midden van de 19e eeuw*, in: *Impost. Mededelingen voor de vrienden van het Belasting & Douane Museum en de Stichting Geschiedenis van de Overheidsfinanciën in Nederland*, 14, juni 1998, 13v.
- 139 'In memoriam Mr. L.E. van Holk', *Rechtshistorisch Nieuws*, nr. 63, november 1998, 3v.
- 140 'Advies inzake testament van Maria Coomans', in: G.J. Lepoeter, *Maria Coomans, ambachtsvrouw van Wemeldinge een testament; weergave, analyse, conclusies*, Goes, 1998, 100-105.
- 141 'Een Haagse bede aan een Haarlems poorter', in: B.C.M. Jacobs en E.C. Coppens (red.), *Een Rijk Gerecht. Opstellen aangeboden aan mr. P.L. Nève*, Nijmegen, 1998, 381-397.
- 142 met T. van der Lee, 'Inleiding', in: *Curaçaose vrijbrieven 1722-1863. Onderzoeksgids ARA Den Haag*, 1998, 1-11.
- 143 Bespreking van Christel M.O. Verhas, *De beginjaren van de Hoge Raad van Holland, Zeeland en West-Friesland*, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis LXVI (1998)*, 428-431.
- 144 *Old Law Books from the Libraries of the 'Raad van Justitie' (High Court) and J.N. van Dessin (South African Library)*, Leiden, 1998.
- 145 'Jus e(s)t ars. Een half millennium recht en gerechtigheid', in: M.A. Moelands et al. (red.), *Weegschaal en Zwaard. De verbeelding van Recht en Gerechtigheid in Nederland*, Den Haag, 1999, 11-13.
- 146 met T. Lindijer, *Haarlemmers voor de Grote Raad van Mechelen 1458-1578. Haarlem-reeks nr. 14. Haarlem, 1999.*
- 147 'Roman-Dutch Cape Law', *FUNDAMINA. Special edition Law in Africa: New perspectives on origins, foundations and transition. Conference 13-15 January 1999, Pretoria, 1999, 207-213*, en *FUNDAMINA A journal of legal history, Pretoria, 1999, vol. 5, 123-129.*
- 148 Bespreking van Margaret Hewett, *De testimoniis. A thesis presented to the University of Leiden in 1770 for the Decree of Doctor of Both Laws by Gijsbert Hemmy*, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis LXVII, 1999, 392-393.*
- 149 'Der Transfer Niederländischen Rechts nach Ost- und Westindien', *Jahrbuch für Europäische Geschichte, Band 2, 2001, 3-45.*
- 150 'Archief (en) recht', *Archievenblad*, november 2002, 25.
- 151 'Collecties. Caveant consules', *MARE* 21 november 2002, 8.
- 152 'Is "Dutch" Hollands?', in: *Summa Eloquentia. Essays in honour of Margaret Hewett. FUNDAMINA Editio specialis, Pretoria, 2002, 91-102.*
- 153 'Vazallen, Patroons en Lenen Overzee', in: *Aan Wil besteed. Bundel opstellen aangeboden aan prof. mr W.G.Ph.E. Wedekind*, Deventer, 2003, 513-524.
- 154 'In memoriam mr. E.J.A. Fischer-Keuls', *Nederlands juristenblad*, 2006, nr. 39, 2242.
- 155 'Herinneringen bij de presentatie van Joggli Meihuizen, Sans égards. Prof. mr. A. Pitlo en zijn conflicten met Joodse juristen', *Pro Memorie* 9 (2007), 113-117.

- 156 'Schweden und Dänen an der Goldküste. Einige Bemerkungen', in: *Liber Amicorum Kjell Å Modéer*, Lund, 2007, 131-142.
- 157 'An elderly, noble lady. The old books collection in the library of the Supreme Court of the Netherlands', in: J.G.B. Pikkemaat, *The Old Library of the Supreme Court of the Netherlands*, Hilversum, 2008, 39-68.
- 158 Bespreking van L.Th.Maes, *Het Parlement van Mechelen, 1473-1797*, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 77, 2009, 561.
- 159 'In memoriam J.A.Schiltkamp', *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 78, 2010, 513-515.
- 160 'Philips Wielant en de Brieve instruction en causes civiles', *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 79, 2011, 121-127.

Rechtsgeschiedenis van Gelre, Zutphen en daarbuiten

M. Gubbels en C.J.H. Jansen (red.), *Regio. Rechtshistorische opstellen aangeboden aan dr. P.P.J.L. van Peteghem*. Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut, dl. 53, Nijmegen, Gerard Noodt Instituut, 2010, vi+298 p. ISBN 978 90 71478 80 2 (€ 25,00)

Naar aanleiding van zijn vijfenzestigste verjaardag kreeg Paul van Peteghem een pracht van een bundel aangeboden. Hoewel het boek bescheiden 'Regio' werd gedoopt, bevat het elf rechtshistorische bijdragen waarvan het belang de lokale of regionale impact sterk overstijgt. Een recensie is dan ook, alleen al om de rechtshistorische onderzoekers op een aantal behandelde thema's te wijzen, meer dan wenselijk. Daarenboven is het de gelegenheid om onze appreciatie te uit te drukken voor de nauwgezette analyses van de gevierde auteur zelf en zijn grote bijdragen voor de rechtsgeschiedenis van de Nederlanden. Na studies klassieke filologie en geschiedenis promoveerde Paul van Peteghem in Gent op een monumentaal proefschrift over centralisatie in het graafschap Vlaanderen ten tijde van Keizer Karel, inmiddels een onvermijdbare klassieker voor al wie de studie van de vroegmoderne instellingen in de Nederlanden opneemt. Na zijn aanstelling in Nijmegen was Paul van Peteghem een van de ijverigste onderzoekers van het Gerard Noodt Instituut en een trouw lid van de Werkgroep Limburgse Rechtsgeschiedenis. Met de bundel wordt hij door zijn Nijmeegse collega's en oud-collega's gehuldigd voor zijn jarenlange inzet. Elke specialist blijft daarbij op zijn terrein. In tegenstelling tot wat de titel doet vermoeden, komt daarom niet enkel Limburgse rechtsgeschiedenis aan bod. De artikelen zijn min of meer chronologisch geordend en betreffen zowel privaat- als publiekrecht.

Rick Verhagen opent de reeks met een Romeins-rechtelijke bijdrage over het vervalpand ('Romeins recht der werkelijkheid. Het vervalpand en het archief van de Sulpicii'). Het is een variant van zijn Duitstalige artikel in de eerste aflevering van 2011 van het *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*. De auteur baseert zich op een aantal nabij Pompeji gevonden schrijftabletten om de praktische toepassing van het Romeinse vervalpand in de eerste eeuw toe te lichten. Verhagen beschrijft het systeem van de chirografe 'triptieken' als bewijsmiddel enerzijds en de

Romeinse principes inzake pandrecht anderzijds. De literatuur, van onder meer Kaser, Wacke en Chevreau, wordt vervolgens geconfronteerd met de praktijk zoals die uit de bewaarde triptieken blijkt. De teksten worden daarbij 'met Van-Peteghemiaanse acribie' ontleed. 'Het figureren van een verkoopbeding in een aantal documenten staat niet in de weg aan het aannemen van een vervalpand', besluit de onderzoeker. Het blijft na studie van de praktijkkanten aannemelijk dat het Romeinse pandrecht van de eerste eeuw nog een vervalpand was, waarbij dus, in geval van verzuim, de schuldeiser eigenaar werd van de in pand gegeven zaak.

Met 'Direct Enforcement of Obligations to Do. Two Local Manifestations of the *Ius Commune*' blijft Jan Hallebeek – in het enige Engelstalige artikel – bij het Romeinsrechtelijke privaatrecht, maar dan wel in zijn gerecipieerde vorm. Hoewel het continentale recht altijd de nadruk heeft gelegd op gedwongen uitvoering als 'normale' sanctie, is dit principe bij verplichtingen om iets te doen, steeds problematisch geweest. In de vroegmoderne periode ontwikkelen zich daarom systemen van 'indirecte' dwang, zoals de 'civiele hechtenis'. Hallebeek gaat dieper in op twee gevallen waar gedwongen uitvoering van een verplichting om iets te doen door de literatuur echter wel aanvaard wordt. Het zijn twee pittoreske casus. Zo kan (volgens verschillende laat-middeleeuwse auteurs) een kopiist met de voeten vastgezet worden om hem te dwingen iets over te schrijven. Het tweede geval, met vooral literatuurverwijzingen naar geleerden van het Rooms-Hollandse recht, betreft het gedwongen huwelijk ter nakoming van de verlovingsbelofte. Hallebeek repertorieert de mening van verschillende rechtsgeleerden.

Paul Nève ('Waren de eerste vijf voogden van Maastricht 'van de Bredestraat'? Enkele opmerkingen over de voogden van Maastricht (1205-ca. 1330)') neemt de lezer mee naar de door hem al zo vaak en zo grondig bestudeerde 'tweeheerlijke' stad Maastricht. De voogden waarvan sprake in de titel hebben niets van doen met privaatrechtelijke voogdij, maar Nève gaat dieper in op een institutionele kwestie. Het gaat om de figuur van een vorstelijke (vermoedelijk eerst keizerlijke, vanaf 1204 hertogelijke) vertegenwoordiger, in de middeleeuwse bronnen ook *advocatus* genoemd, die lokaal over de rechten van de heer moest waken. Aan de hand van archiefstukken en gepubliceerde studies belicht Nève de eerste vijf functionarissen (Henricus-Christopher-Godefridus-Ogier I van Haren-Ogier II van

Haren) en in het bijzonder de (erf)overgang van de ene bezittende familie op de andere. In bijlage bezorgt de auteur een Latijnse editie en de Nederlandse vertaling van een drietal familiaalvermogensrechtelijke aktes uit de dertiende eeuw, zodat ook liefhebbers van het privaatrechtelijk erfrecht in deze bijdrage hun gading zullen vinden.

Ook R.C.M. Wientjes neemt als bijlage enkele transscripties van akten op, alsook een stukje stamboom en vooral dit laatste is nuttig om de kleurrijke casus te kunnen volgen die zich in het begin van de zestiende eeuw afspeelde in Elden (vandaag een deel van Arnhem). Daar waren de broers Steven en Jasper van Delen na elkaar pastoor van de Bonifatiusparochie, twee telgen uit een familie van ministerialen rond de graven en hertogen van Gelre. De toekenning van hun pastoorsambt bleek een deel van een groter financieel vergelijk met de graaf te vormen. Een in het archief van het Hof van Gelre en Zutphen bewaard procesdossier biedt een kleurrijk beeld van de familie en haar vermogen. Wientjes maakt ook uitvoerig gebruik van vele andere archivalia. Helaas is, zoals zo vaak, over de afloop van het proces niets bekend, maar zowel voor proces-, privaat- als kerkrechtshistorici vormt de bijdrage wel een boeiend verhaal!

Met de tekst van J.A.E. Kuys blijven we in dezelfde periode en bij de kerk en haar bedienaren. 'Zicht op klerikale rijkdom en armoede? De Zeeuwse geestelijke stand als belastingbetaler in de rekeningen van de geestelijke subsidie van 1532' belicht de eerste algemene directe belastingheffing die, onder Keizer Karel, in de Nederlanden aan de geestelijkheid werd opgelegd. Met het oog daarop moesten de klerikale inkomsten getaxeerd worden. Kuys bestudeert de cijfers voor de geestelijken en geestelijke instellingen in Zeeland. De abdij van Middelburg speelt daarin een absolute eersterangsrol (de bedelorden waren overigens vrijgesteld). De inkomsten van pastoors, bezitters van kapelanieën en kostersambten – Kuys geeft duidelijke cijfervoorbeelden – verschillen dan weer enorm van plaats tot plaats.

'Het 'leengerecht' in het ambt Krickenbeeck' van de hand van G.H.A. Venner voert een onderzoek naar de leenrechtspraak in het Overkwartier van Gelder in de zestiende eeuw. Daarvoor maakt archivaris Venner handig gebruik van in het Gelders Archief te Arnhem bewaard gebleven stukken over de totstandkoming van een keizerlijke ordonnantie, het zogenaamde Krickenbergse 'leengereglement', van 1551, alsook van vier procesdossiers over leengoe-

deren. Een van deze geschillen bezorgt Venners artikel ook een kunsthistorisch belang, omdat het proces een hoeve betreft die bewoond werd door de uit Denemarken afkomstige beeldensnijder Hans Meyler. Voor wie zich interesseert aan de geschiedenis van de gerechtsplaatsen vernemen we ook een en ander over zittingen, in Zutphen onder de eikenboom op het 's Gravenhof, in Geldern voor het kasteel 'onder den doerenboom', en onder meer de vraag of, bij slecht weer, de rechtbank beschutting mocht zoeken en toch oordelen 'gelijk of 't onder den blauwen hemel waere'. Venner beschrijft fase na fase de *de facto* gehanteerde procedure (en vergelijkt met de wettelijke regels van 1551), zodat ook liefhebbers van het procesrecht aan deze bijdrage hun hart kunnen ophalen. In het bijzonder behandelt de auteur de vraag welke criteria de stadhouder voor ogen stonden bij het selecteren van de leenmannen. De grondige analyse en mooi geordende structuur van dit artikel bewijzen (andermaal) hoeveel rechtsgeschiedenis archivaris Venner wel in de mars heeft!

Vroegmodern procesrecht is ook het thema van het bijzonder lezenswaardige artikel van Maarten Gubbels over 'De civiele procesgang' in eerste aanleg voor het Hof van Gelre en Zutphen in de zestiende eeuw: een eerste verkenning'. De grondige rechtshistorische analyse van originele bronnen blijft op hoog niveau. Gubbels is de jongste medewerker aan de huldebundel, maar de man etaleert talent en kennis van zaken. Aan de hand van twee concrete processen en bijkomende archivalia geeft Gubbels eigenlijk meer dan een eerste verkenning van de procesrechtelijke stijl. Inhoudelijk betreffen de dossiers het bezit van een vicarie (in de Sint-Maartenskerk van Tiel) en daarmee verbonden dus het patronaatsrecht, een stokpaardje van Paul van Petteghem. Een van beide zaken dateert van voor de Reformatie, de andere van erna. Dit geeft meteen ook een blik op de doorleving van het canonieke recht in de Noordelijke Nederlanden na de Opstand. De auteur bespreekt eerst de samenstelling van het Hof, met bijzondere aandacht voor de 'juridisering' van het personeel, vervolgens de procesvertegenwoordiging en gaat dan over tot een stapsgewijze bespreking van de procesgang. Daarbij besteedt hij ook aandacht aan de door partijen aangevoerde argumenten en hij stelt onder meer vast dat 'er nagenoeg geen expliciete verwijzingen naar rechtsgeleerde auteurs zijn aangetroffen, hoewel er wel regelmatig Latijnse adagia worden aangehaald'. In bijlage bezorgt Gubbels een editie van de procesordonnantie van het

Hof van Gelre en Zutphen van 29 maart 1572.

Ook Sebastiaan Roes belicht een stukje Zutphense rechtsgeschiedenis, onder de titel 'Ontdekt, inhoud en ontsloten: de Aenteijkeningen van Adam Huygen op ende over de Reformatie der Landrechten, Gebruijcken ende Gewoonten der Graeffschap Zutphen (ca. 1670)'. De auteur situeert eerst de optekening van het Zutphense landrecht van 1564-65, nodig geworden na het Tractaat van Venlo (1543), de 'reformatie' ervan van 1594-95 en de herziening in 1604. Vervolgens noemt hij eerst kort andere commentatoren (Johan Jacob van Hasselt, Johan Hendrick van Basten, Hermannus Wilhelm Aberson, Engelbert Gerhard Johan Croockeus, Rudolph Jan Abbinck, Gosewinus de Wolff, Steven Wentholt en Allard Philip Reinier Carel baron van der Borch tot Verwolde), om dan uitgebreid stil te staan bij de in Doesburg geboren Adam Huygen (1615-1682) en zijn (Latijnse) 'aanteekeningen' op het gereformeerde landrecht. Het werk is alleen in handschrift bekend en wordt bewaard in de Arnhemse bibliotheek. Sebastiaan Roes onthult het rechtshistorisch belang van zijn vondst en stelt een uitgave van het Zutphense landrecht en zijn commentaren in het verschiet.

Corjo Jansen formuleert in een van de kortere bijdragen in de bundel 'Enkele opmerkingen over de verhouding tussen het inheemse recht en het Romeinse recht, in het bijzonder in Gelre'. 'De hamvraag was', zo schrijft Jansen, 'wanneer schoot het inheemse recht tekort'. Vertrekend van Bartolus' *statuta stricte sunt interpretanda*, komt de auteur bij de visie van de Duitser David Mevius (1609-1670) terecht, meer bepaald dat het inheemse recht vooral moet uitgelegd worden aan de hand van het recht van de naburige gebieden. Deze idee wordt geconfronteerd met een aantal Noord-Nederlandse auteurs (Johannes Voet, Ulrich Huber, C.H. Trotz, Jacob Voorda, F.A. van der Marck) om ten slotte vooral dieper in te gaan op het standpunt van de Gelderse jurist Johannes Schrassert, waarover Jansen concludeert: 'Schrassert heeft als praktijkjurist belangrijk bijgedragen aan de terugdringing van het Romeinse recht als subsidiair recht en de bevordering van het gebruik van het inheemse recht in de rechtszalen, vooral in die van het Hof van Gelre'.

Ook in het volgende artikel wordt gewezen op de afschaffing van het *ius commune* als subsidiair recht, weze het in *casu* ten voordele van het *Allgemeines Gesetzbuch* en het *Allgemeines Landrecht* als ondergeschikte rechtsbron. Met de bijdrage van Louis Berkvens komt de bundel meer bepaald aan het einde van het

ancien régime en wordt meer specifiek Pruisisch Gelre bekeken. Berkvens besteedde al in verschillende eerdere publicaties aandacht aan de codificatiepogingen van die tijd en streek. Deze keer focust hij op de specifieke rol in dezen van de in Leuven gevormde jurist Peter Heinrich Coninx (1746-1814). De *Process-Ordnung* van 1781, die onder meer de advocatuur afschafte, stuitte op verzet in Pruisisch Gelre, niet in het minst van de adel, die vreesde voor het verlies van de heerlijke rechtspraak. Anderzijds stond deze lokale rechtspraak in een kwaad daglicht. Zo vermeldt Berkvens in zijn rijk gestoffeerde bijdrage onder meer 'de gewoonte van de plattelandsschepenen om de advocaten van beide partijen – in strijd met het consultatieverbod – een gemotiveerd concept-vonnis te laten opstellen om vervolgens daaruit een keuze te maken'. Het Justiz-Collegium gaf Peter Heinrich Coninx de opdracht de verdere onderhandelingen over justitiële hervormingen te leiden. Tevens werd hij belast met het opstellen van een concept-reglement voor de subalterne gerechten. Hij zag onder meer geen juridische bezwaren tegen de afschaffing van de advocatuur omdat er 'in de Gelderse Land- en Stadsrechten enkel sprake was van 'voorsprekers' maar niet van advocaten'. Toch bleven de Staten van Gelre tegen de voorgenomen wijzigingen en zagen ze met name de minderwaardigheid van de lage gerechten niet in: '*nos échevins ont tout ce qui suffit pour les charges de judicature*'; maatregelen tegen rechtzittingen in herbergen en het gevaar van drankmisbruik tijdens de zittingen konden ook anders aangepakt worden. Dankzij Coninx' tussenkomsten kon op 21 juni 1786 uiteindelijk toch een (Franstalig) edict (met vertaling in de landstaal) voor de ondergerechten afgekondigd worden. De afgedankte advocaten zouden tot justitie-commissarissen benoemd worden en behalve advies verlenen, ook notariële akten mogen opstellen. Berkvens typeert Coninx als verlicht jurist en overtuigd voorstander van de gerechtelijke hervormingen, zonder wiens inzet de nieuwe regeling er nooit zou gekomen zijn.

In een laatste artikel weidt I.M.J. Geurts uit over het ontstaan van huurgronden in Curaçao. Vanaf de komst van de Nederlanders in de zeventiende eeuw werden gronden in gebruik gegeven aan families, die, vaak generaties lang, hierop gebouwd en verbouwd hebben. Vaak claimen ze dan ook eigendom, maar door de natrekkingsregels is eigenlijk de verhuurder eigenaar... Geurts bekijkt eerst de periode vanaf de oprichting van de West-Indische Compagnie, die bij octrooi van 1621 niet alleen de vrije vaart,

maar ook eigendom over de overzeese gebieden had verkregen. Kolonisten kregen concessies op de door hen uitgebate gronden, maar vaak werden bijkomend ook gronden geïsurpeerd. Met de afschaffing van de slavernij in 1863, tweede door Geurts behandelde periode, werden de problemen alleen maar groter. Individuen die zich vestigden op braakliggende terreinen, kregen hiervoor *de facto* vaak de toestemming van een naburige plantagehouder. Families beschouwden na enkele generaties bepaalde gronden als een collectieve eigendom, terwijl het Nederlands burgerlijk recht deze rechtsfiguur niet kent. Geurts stelt vast dat tot op de dag van vandaag huurgronden op Curaçao daarom nog steeds problemen opleveren. ‘Er zijn veel stukken grond waar een volledige familie op woont, terwijl niet duidelijk is of de familieleden wel het recht hebben om op dat land te wonen.’

De Van Peteghem-bundel sluit af met de bibliografie van de gevierde, een indrukwekkende lijst van een honderdtal wetenschappelijke publicaties (Raad van Vlaanderen en Grote Raad van Mechelen, Pacificatie van Gent, Nijmegen en Gelre, patronaatsrecht, vroegmoderne wetgeving, Karel V ...) en een dertigtal recensies.

Georges Martyn, Gent

Eijsden: een stedelijke nederzetting die geen stad mocht heten

Hans van Hall, *Eijsden, een vrijheid met Luikse stadsrechten. Een rechtshistorische schets van de ontwikkeling van een Minderstadt tussen Maas en Rijn (ca. 1300-ca. 1550)*. Maaslandse Monografieën, dl. 74, Hilversum, Verloren, 2011, 478 p. + uitneembare bijlage, 47 p. ISBN 978-90-8704-245-5 (€ 39,00)

In 1321 stellen de schepenen van Eijsden (gelegen aan de oostelijke oever van de Maas in het uiterste zuiden van de huidige Nederlandse provincie Limburg) een ‘vrijheytsboek’ samen. Dit vrijheidsboek bevat de ‘Costuymen, statuyten ende usantiën van de vrijhey van Eijsden’, alsmede een aantal bepalingen over de – van de vrijheid te onderscheiden – heerlijkheid Eijsden. De inhoud van het vrijheidsboek is in de navolgende eeuwen herhaaldelijk, althans op onderdelen, bij de tijd gebracht. Hoewel geen van de overgeleverde afschriften – het origineel is verloren, althans onvindbaar – vrij is van schrappingen

en aanvullingen uit latere tijd, heeft een groot aantal van de oorspronkelijke bepalingen de verschillende ‘updates’ van overleefd. Het vrijheidsboek is in 1977 uitgegeven door Janssen de Limpens.¹ Nu is er een verbeterde, tekstkritische editie beschikbaar, die als (uitneembare) bijlage is opgenomen in het hier besproken proefschrift. Deze bijlage bevat een geannoteerde transcriptie, een ‘hertaling’ naar modern Nederlands en een naam- en zaakindex op de 125 artikelen van het vrijheidsboek. Het proefschrift zelf – waarop de auteur op 7 oktober 2011 is gepromoveerd aan de Universiteit Maastricht – is een grondige rechtshistorische studie van de lokale rechtsgemeenschap waarvan dit vrijheidsboek in wezen als geschreven constitutie heeft gefungeerd, de vrijheid Eijsden. In de middeleeuwen had een vrijheid met een stad gemeen dat het een eigen rechtsregime kende dat afweek van het landrecht, dat gold voor de ‘gewone’ dorpen. Zowel in een vrijheid als in een stad was het landrecht slechts van toepassing voor zover het eigen recht niet iets anders regelde. Ten aanzien van Eijsden komt dit onderscheid tot uiting in het verschil tussen de vrijheid en de heerlijkheid Eijsden. De vrijheid maakte deel uit van de heerlijkheid, die een veel groter territorium omspande (blz. 18-19, 84 en 140-141). In de vrijheid kwam primaire gelding toe aan een aantal onderdelen die ontleend waren aan het recht van de stad Luik (blz. 216), inclusief de regel van intestaat erfrecht dat zonen en dochters ‘gelijkkelijk’ gerechtigd waren in de onroerende goederen die de erftraler naliet (art. 2 vrijheidsboek). Hoewel de schepenbank van de vrijheid tegelijkertijd schepenbank van de heerlijkheid was, gold in het overige deel van de heerlijkheid het landrecht. Deze overeenkomst tussen vrijheid en stad roept de vraag op wat de vrijheid Eijsden onderscheidde van een stad dan wel of zij in feite wellicht een stad was. De literatuur over deze kwestie is niet eenstemmig. Janssen de Limpens achtte voldoende gronden aanwezig om Eijsden als stad te betitelen.² Daarentegen vermijdt Hartmann in zijn magistrale studie *De reconstructie van een middeleeuws landschap* de kwalificatie ‘stad’. Eijsden is volgens hem ‘een van de vele “vrijheden” of “franchises” van de Zuidelijke Nederlanden, een juridisch begrip dat een breed scala van feitelijke verschijningsvormen kan omvatten, van ontginningsdorp tot meer of minder stedelijke nederzetting’.³ Eijsden rekent hij tot de laatste categorie. In het *Repertorium* van Cox, waarin zes Brabantse vrijheden zijn opgenomen, heeft Eijsden zelfs geen plaatsje gekregen.⁴

In zijn rechtshistorische studie van de vrijheid Eijsden gedurende de late middeleeuwen en het begin van de vroegmoderne tijd stelt Van Hall in wezen de tweeledige vraag centraal – ik zeg het in mijn eigen woorden – wat deze vrijheid tot stad maakt en wat maakt dat deze vrijheid geen stad heet te zijn. De spanning die in deze formulering besloten ligt, loopt als een rode draad door het boek en wordt almaar sterker om in het laatste hoofdstuk tot ontlasting te komen. Aan de hand van de theorie van het gecombineerde stadsbegrip – het inzicht dat niet alleen de vraag of een territoriale rechtskring een stadsrecht heeft dat het landrecht naar een subsidiaire plaats verdringt, bepaalt of zij een stad is, maar dat dit moet worden vastgesteld aan de hand van een ‘Datenkette’ van juridisch, terminologisch, economisch, topografisch en demografisch materiaal (blz. 23-24) – verzamelt Van Hall argumenten om de vrijheid Eijsden een stad(je) te noemen. Ondertussen blijft het onloochenbaar dat in het overgeleverde bronnenmateriaal wel van het dorp en de vrijheid, maar niet van de stad Eijsden wordt gesproken, ook niet door de schepenen en de (andere) ingezetenen van de vrijheid zelf (blz. 60 en 83-84). De enige uitzondering is een akkoord van 12 maart 1378 tussen de prinsbisschop van Luik en de hertog van Brabant, waarin van de zijde van de hertog sprake is van ‘sa ville de Esde’, dat wil zeggen ‘zijn stad Eijsden’. Dat ‘ville’ hier is gebezigd in de betekenis van stad, leidt de auteur af uit het feit dat van de andere plaatsen die in dit akkoord ‘ville’ worden genoemd, vaststaat dat zij in de middeleeuwen een stad waren (blz. 83-84 en 87).

De dissertatie van Van Hall heeft een drieledig doel. Zij is opgezet als 1) een rechtshistorische studie naar de voorgeschiedenis en de kenmerken van de vrijheid Eijsden, die 2) moet leiden tot een typing van deze vrijheid en daarmee 3) kan bijdragen aan een verheldering van het juridische begrip vrijheid. Het is uitdrukkelijk de bedoeling van de auteur om niet alleen de ‘casus Eijsden’ te bestuderen en aan de hand van de ‘Datenkette’ te onderzoeken in hoeverre de nederzetting Eijsden zich in de late middeleeuwen en het begin van de vroegmoderne periode al dan niet onderscheidde van (andere) stedelijke rechtskringen, maar hij wil met zijn onderzoek ook bijdragen aan een beter inzicht in de schakeringen van ‘het veelkleurige landschap van het middeleeuwse stadsvormingsproces’ (blz. 24-25). Het is in het kader van deze recensie niet mogelijk om recht te doen aan de rijkdom die het boek te bieden heeft (zoals het gedetailleerde archiefonderzoek naar het

in de vrijheid Eijsden geldende en toegepaste huwelijksvermogensrecht, erfrecht en strafrecht).

Wie de dissertatie van Van Hall ter hand neemt, kan overwegen om na de inleiding eventueel eerst het slothoofdstuk (hoofdstuk 6) en daarna de voorafgaande hoofdstukken te lezen. Het slothoofdstuk begint met een grondige weergave en analyse van de bestaande theorievorming over territoriale rechtskringen die in contemporaine bronnen worden aangeduid met termen als ‘vrijheid’, ‘wigbold’, ‘markt’, ‘novum oppidum’, ‘ville neuve’, ‘Fleck’ of ‘Tal’. Bij dit overzicht van de *state of the art* betreft de auteur zowel onderzoek dat betrekking heeft op het hertogdom Brabant als Duits onderzoek en brengt zodoende twee onderzoeksclusters met elkaar in verband die ieder afzonderlijk zijn ontstaan. Omdat de term ‘vrijheid’ in de loop van de geschiedenis is gebezigd voor een grote verscheidenheid van territoriale rechtskringen die van vrijheidsrechten waren voorzien, variërend van dorpen tot nederzettingen met een stedelijk karakter, en dus wat weinig focus heeft, gaat Van Hall uitvoerig in op het in de Duitse literatuur ontwikkelde begrip *Minderstadt*. ‘Minderstadt’ is een neologisme dat door Heinz Stoob is bedacht als ‘Arbeitshilfsmittel’⁵ om een verschijnsel bloot te leggen en te bestuderen dat precies verklaart waarom Eijsden de kenmerken van een stadje vertoont, maar in eigentijdse bronnen – afgezien van een incidentele vermelding – geen stad genoemd wordt. Volgens Stoob treedt vanaf omstreeks 1300 een nieuw fenomeen in de geschiedenis van het stadswezen aan het licht, namelijk de vorming of stichting van stedelijke nederzettingen die door hun landsheer voorzien worden van privileges die zonder meer kunnen wedijveren met de rechten die worden verleend aan kleine steden, maar die doelbewust van een ander predikaat – bijvoorbeeld ‘vrijheid’ – worden voorzien. Stoob noemt deze nederzettingen *Minderstädte* omdat zij enerzijds vergelijkbaar zijn met dwergstadjes, maar anderzijds daarvan onderscheiden zijn, hetgeen in de terminologie tot uitdrukking komt. Op deze wijze hoopte de landsheer de economische en militaire voordelen van stadsrechtverleningen te behouden en de nadelen – een groeiende macht van de steden ten koste van de macht van de landsheer – te beteugelen. Met *Minderstädte* hoopt de landsheer dus binnen zijn landsheerlijkheid centra te creëren waarop hij grip blijft houden en die in economisch en militair opzicht dezelfde functie vervullen als dwergstadjes.⁶ Later zijn andere auteurs met de term *Minderstadt* aan de haal gegaan en hebben er ook ne-

derzettingen onder gebracht die Stoob niet met deze term op het oog had, zoals nederzettingen die hun status van stad verloren hebben of die weliswaar een ontwikkeling in de richting van een stad(je) hebben doorgemaakt, maar die het niet hebben gehaald, kortom vervallen en mislukte steden.⁷ Hierdoor dreigt de term te verwateren en de door Stoob beoogde functie van *Arbeitshilfsmittel* te verliezen. In aansluiting op Ehbrecht (blz. 355-360) houdt Van Hall dan ook een overtuigend pleidooi om terug te keren naar de oorspronkelijke betekenis die Stoob met de term op het oog had (blz. 373-374).

Zodra Van Hall deze betekenis uiteengezet en verhelderd heeft, vallen alle voorafgaande hoofdstukken op hun plaats. In deze hoofdstukken zijn allerlei aspecten van de vrijheid Eijsden voor het voetlicht gekomen die Van Hall tot de conclusie hebben gebracht dat de vrijheid Eijsden een stadje was (blz. 110-111) van circa 27 hectaren, waarop, in 1594, 89 huizen stonden (blz. 94 en 103), waarmee een bevolkingsomvang van 350 tot 550 inwoners correspondeert (blz. 94 en 102-104). Ik noem een aantal van de factoren die, bij elkaar genomen, een *Datenkette* vormen die wijst op een stedelijk karakter. In de vrijheid Eijsden golden op tal van punten andere – deels aan het recht van de stad Luik ontleende – rechtsregels dan daarbuiten (blz. 66-67). Er was een schepenbank die wetgevende, bestuurlijke en rechterlijke taken uitoefende in de vrijheid, inclusief de hoge jurisdictie (blz. 67 en 135-146). De schepenbank telde (althans in de late middeleeuwen) maar liefst 14 schepenen (blz. 153-155) en beschikte (in ieder geval vanaf de vijftiende eeuw) over een eigen gebouw (blz. 94 en 135-136). De rechten van de vrijheid waren gecodificeerd in het ‘vrijheyboeck’ en werden ook daadwerkelijk toegepast (hoofdstukken 4 en 5). De vrijheid Eijsden kende, naast andere ingezetenen, een gemeenschap van poorters (blz. 68-79). De inwoners van de vrijheid leefden niet alleen van de landbouw, maar voor een behoorlijk deel van scheepvaart, handel en nijverheid; in dit verband is onder meer van belang dat te Eijsden een landsheerlijke Maastol was gevestigd, terwijl de poorters zelf enkele vrijstellingen van tol genoten te Luik, Maastricht, Aken en wellicht Nijmegen (blz. 84-93). De vrijheid kende weliswaar geen gilden (blz. 93), maar beschikte wel over beëdigde keurmeesters (blz. 161-163). De bebouwingsdichtheid in de vrijheid Eijsden was aanmerkelijk groter dan in de dorpen in de directe omgeving (blz. 93-95). Ook tegenwoordig doet de kern van Eijsden in vergelijking met de omlig-

gende dorpen overigens nog enigszins stads aan. De vrijheid werd begrensd door een vrijheidsgracht en -wal met op enkele plekken een (houten?) poort (blz. 95-101). In het begin van de veertiende eeuw, toen de vrijheid Eijsden ontstond, heeft zij een eigen kerkgebouw gekregen, een succursale van de kerk van Breust (blz. 107-109). In 1439 wordt er al melding gemaakt van een gasthuis (blz. 94).

Nu vaststaat dat Eijsden een stedelijke nederzetting was die geen stad mocht heten, resteert de vraag wie de vrijheid Eijsden wanneer heeft gesticht. In hoofdstuk 1 heeft Van Hall al uitgebreid aandacht besteed aan de ‘staatkundige’ lotgevallen van Eijsden en daarbij de verschillende grondheren, landsheren, (opper)leenheren en pandheren die bemoeienis met Eijsden hebben gehad, de revue laten passeren. Maar het antwoord op de vraag aan welke geestelijke of wereldlijke potentiaat Eijsden zijn vrijheidsrecht te danken heeft, stelt hij uit tot de laatste helft van het slothoofdstuk, als alle onderzoeksresultaten uit de doeken zijn gedaan. Van Hall komt, met enkele slagen om de arm, tot de slotsom dat de ontwikkeling van Eijsden tot vrijheid, in de periode tussen 1283 en 1321, op gang is gebracht door de prinsbisschop van Luik, met medewerking van de heer van Valkenburg, die Eijsden van de hertog van Limburg in leen en van de prinsbisschop van Luik in onderleen had (blz. 379-391). Dit betekent dan wel dat de rivaal van de prinsbisschop van Luik, de hertog van Brabant, die sinds 1289 tevens hertog van Limburg was, zich niet tegen deze ontwikkeling heeft willen of kunnen verzetten. Hoe dit ook zij, Van Hall wijst erop dat de prinsbisschop van Luik in deze periode grote moeite had om de standen, in het bijzonder de steden, te beteugelen. Het zou dus geheel in de lijn van de *Minderstadt*-theorie van Stoob liggen als de prinsbisschop er in deze omstandigheden voor koos om een zich ontwikkelende stedelijke nederzetting de status van vrijheid te geven (blz. 389-391).

De ontwikkeling van Eijsden tot vrijheid bereikt haar climax in 1321 (blz. 391). In dit jaar stellen de schepenen het vrijheidsboek samen. De oprichting van deze schepenbank dateert Van Hall, zij het met enige voorzichtigheid, omstreeks 1320 (blz. 130, 133, 191, 205 en 387). Hij gaat niet in op de vraag hoe deze veronderstelling zich verhoudt tot de preambule van het vrijheidsboek, waar de schepenen repen van ‘onsen goeden alden stoelbroederen’, dus van hun voorgangers (vgl. blz. 203). Dit hoeft niet in tegenspraak te zijn met de veronderstelling dat de schepenbank Eijsden kort voor de samenstelling

van het vrijheidsboek is opgericht – het zou kunnen dat de preambule hier verwijst naar de leden van een laatgerecht, dat later in de schepenbank is opgegaan (vgl. blz. 123-130) of naar leden van de schepenbank Luik, waarvan de schepenbank Eijsden waarschijnlijk werd afgesplitst (vgl. blz. 133) – maar ik had graag de visie van de auteur hierop gelezen.

Dit laat onverlet dat Van Hall met zijn proefschrift een prestatie van formaat heeft geleverd. In de literatuur is er meer dan eens op gewezen dat het voor een goede theorievorming over het begrip vrijheid in de zin van een territoriale rechtskring noodzakelijk is dat er meer *case studies* beschikbaar komen. Van Hall heeft niet alleen een buitengewoon grondige *case study* afgeleverd, maar hij heeft ook bijgedragen aan een herwaardering en verheldering van de oorspronkelijke betekenis van het door Stoob gelanceerde begrip *Minderstadt*. Bovendien is met deze monografie het vrijheidsboek van 1321 van een ruime en degelijke rechtshistorische context voorzien. Mede door de grote hoeveelheid secundaire literatuur die in deze dissertatie is verwerkt, zal zij voor iedereen die de geschiedenis van lokale rechtskringen bestudeert, een inspiratiebron zijn. De aantrekkelijkheid van het boek wordt nog vergroot door een uitvoerige index en talrijke illustraties.⁸

Joseph Fleuren, Nijmegen

NOTEN

- 1 K.J.Th. Janssen de Limpens, *Rechtsbronnen van het hertogdom Limburg en de Landen van Overmaze*. Werken der Stichting tot uitgaaf der bronnen van het oud-vaderlandse recht, dl. 1, Bussum, 1977, 547-562.
- 2 Janssen de Limpens, *Rechtsbronnen*, p. CLXX-CLXXIV.
- 3 J.L.H. Hartmann, *De reconstructie van een middeleeuws landschap. Nederzettingsgeschiedenis en instellingen van de heerlijkheid Eijsden en Breust bij Maastricht (10e-19e eeuw)*. Maaslandse Monografieën, dl. 44, Assen, 1986, 143 en 276.
- 4 J.C.M. Cox, *Repertorium van de stadsrechten in Nederland. 'Quod vulgariter statreghte nuncupatur'*. Werken der Stichting tot uitgaaf der bronnen van het oud-vaderlandse recht, dl. 33, Den Haag, 2005, 34-35.
- 5 H. Stoob, 'Minderstädte. Formen der Stadtentstehung im Spätmittelalter', *Vierteljahrsschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte*, 1959, 24.
- 6 Stoob, 'Minderstädte', 23-27.
- 7 Een voorbeeld van een nederzetting die een ontwikkeling tot stadje heeft doorgemaakt, maar het niet heeft gehaald, is Kessel, gelegen in de tegenwoordige gemeente Peel en Maas. De oorkonde van de graaf van Gelre van 11 november 1312, waarin aan Kessel stadsrechten werden verleend, heeft de grafelijke kanselarij nooit verlaten. Zie

hierover o.a. J.H.M.M. van Hall, *Inventaris van het archief van de schepenbank Kessel*. Inventarissen van het Rijksarchief in Limburg, dl. 20, Maastricht, 1980, 10-11, en Cox, *Repertorium*, 149.

8 Andere recensies van het hier besproken proefschrift zijn verschenen in *De Maasgouw*, 2012, 20-21 (J. Hartmann); *Tijdschrift voor Geschiedenis*, 2012, 263-264 (J. Haemers); *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 2012, 138-140 (P. Brood); *Revue du Nord*, 2012, 998 (C. Pfister-Langanay); *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 2013, 292-295 (P. Brood); *BMGN – Low Countries Historical Review*, 2013, review 53 (A. Janse); de recensiebank van het Historisch Platform, <http://historisch-huis.nl/recensiebank> (A. de Vries).

Limburgse rechtspraak

A.M.J.A. Berkvens, H.J.J.M. van der Bruggen en R.M.L.M. Magnée (red.), *Rechtspraak in Roermond. Van Soevereine Raad naar Rechtbank Limburg (1580-2012)*, Hilversum, Uitgeverij Verloren, 2013, 336 p. ISBN 978-90-8704-351-3 (€ 29,00)

De geschiedenis van de rechterlijke organisatie en de rechtspraak mag zich de laatste tijd in een grote belangstelling verheugen. Zo verschenen er monografieën over de rechtbank Nijmegen (2002),¹ de gerechtshoven van Den Haag (2005)² en Den Bosch (2008)³, de rechtbank van Zwolle-Lelystad (2011)⁴ en de Hoge Raad in oorlogstijd (2012).⁵ Daarnaast verschenen er enkele prosopografische publicaties over de leden van de Hoge Raad (2003)⁶ en over de persoon van de rechter.⁷ Ook het Openbaar Ministerie kreeg aandacht met een in 2011 uitgegeven gedenkboek over tweehonderd jaar Openbaar Ministerie.⁸

Nog verheugender is het feit dat de kwaliteit van de publicaties over onze rechtscolleges en instituten aanmerkelijk is toegenomen. Voordien waren al vele publicaties verschenen over rechtbanken, maar het merendeel beperkte zich tot gelegenheidswerkjes met een sterk anekdotisch karakter. Een monografie van een Limburgse rechtbank ontbrak tot nu toe. Dat heeft voor een deel te maken met de bijzondere ontwikkeling van wetgeving en rechtspraak in vergelijking met de rest van Nederland. Het zou zelfs tot 1867 duren voordat Limburg als volwaardige provincie tot het koninkrijk der Nederlanden zou behoren. Met het verschijnen van dit boek over de rechtspraak in Roermond wordt dit gemis ruimschoots goed gemaakt. Het is een rijke en deskundig gedocumenteerde geschiedenis geworden met het accent op de negentiende en twintigste eeuw.

Het boek begint met een aanloop van voor 1795 over de staatkundige geschiedenis van het latere arrondissement Roermond van de hand van Louis Berkvens, bijzonder hoogleraar rechtsgeschiedenis aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Maastricht. Daaruit blijkt dat Roermond een zeer wisselende en weinig bekende geschiedenis heeft gehad. Vanaf 1580 was het de hoofdstad van Spaans Gelre (het Overkwartier), totdat in 1702 tijdens de Spaanse Successieoorlog de Staatse troepen dit gebied bezetten. Als gevolg van de Vrede van Utrecht in 1713 en het daarop volgende Barrièretractaat van 1715 werd het gebied opgedeeld en Roermond werd de hoofdplaats van een klein deel ervan: Oostenrijks Gelre, bestaande uit Roermond en enkele omliggende dorpen, alsmede enkele vrije heerlijkheden. Het gebied was zo klein dat de Oostenrijkse regering zelfs geen stadhouder voor dit gebied benoemde, maar zijn bevoegdheden overliet aan de kanselier. Het had bovendien niet veel gescheeld of de centrale regering in Wenen had de soevereine status van het gebied ontnomen en niet langer een kanselier benoemd. Het Hof van Gelre had zo aan belang ingeboet dat het meestal mannen van tweede garnituur waren die in deze functie werden benoemd, voornamelijk oud-raadsheren. In 1795 volgde de inlijving bij Frankrijk en na wat heen en weer schuiven binnen de administratieve indelingen bereikte men in 1801 voor de Limburgse territoria enige stabiliteit. Roermond maakte deel uit van het departement van de Nedermaas, met als hoofdplaats Maastricht. Roermond zelf werd de hoofdplaats van het gelijknamige arrondissement. Na 1815, bij de vorming van de nieuwe provincie Limburg, bleef Roermond arrondissementshoofdplaats. Bij de afscheiding met België sloot Roermond zich met Sittard, Weert en Venlo bij de nieuwe staat aan. Pas in 1839 werd het definitief Nederlands, zij het dat het tevens deel bleef uitmaken van de Duitse Bond, een wat hybride situatie die eerst in 1867 eindigde.

Wie zich deze ingewikkelde geschiedenis heeft eigen gemaakt (en de auteur is ons hierbij bijzonder behulpzaam met het nodige kaartmateriaal) kan de volgende hoofdstukken over de verschillende rechtscolleges en instellingen beter volgen.

Allereerst wordt het Hof van Gelre te Roermond, ook wel Soevereine Raad genaamd, behandeld. Berkvens is zeer bekend met deze geschiedenis. Zijn Nijmeegse dissertatie behandelt deze materie.⁹ Bovendien kon hij zich grotendeels (vrijwel letterlijk) baseren op een door hem geredigeerde proces-

gids over dit college, een vrij recente uitgave van de Stichting OVR.¹⁰ ‘Het Hof van Gelre was zowel regeringsraad als justitieraad en als zodanig bekleed met bestuurlijke en rechterlijke bevoegdheden’, zo stelt hij. We mogen derhalve concluderen dat dit Hof verschilde van de meeste hoven in de Noordelijke Nederlanden, waar op gewestelijk niveau in de achttiende eeuw een scheiding van bestuur en rechtspraak bestond. Het onderscheidde zich ook van de colleges in de twee andere in 1715 afgescheiden delen van Gelre, te weten het Justiz-Collegium in het naburige Pruisisch Gelre met als hoofdplaats Geldern, en het Staatse Hof van Gelre te Venlo, die beide uitsluitend competent waren in rechtszaken. Eerst in 1787 heeft Jozef II gepoogd naar Duits voorbeeld ook voor Oostenrijks Gelre een scheiding aan te brengen in bestuur en rechtspraak, met de oprichting van het Tribunaal van Eerste Instantie voor de rechtspraak en de benoeming van intendanten voor het bestuur. Dit voorstel werd ingehaald door de revolutionaire ontwikkelingen, eerst de Brabantse Omwenteling van 1790 en in 1794 de inlijving bij Frankrijk.

Berkvens laat achter zijn staatkundig en rechterlijk overzicht nog korte biografieën volgen van twee kanseliers bij de Soevereine Raad, Hendrik Uwens en Guillaume Joseph Luytgens. In het hoofdstuk over Uwens komt het Gelderse Land- en Stadsrecht over 1620, dat gold voor het Overkwartier van Roermond, aan de orde. Dit wetboek geldt als een van de meest geslaagde codificaties van de zeventiende eeuw. Berkvens, die in 1996 samen met Gerard Vener de tekst opnieuw heeft uitgegeven,¹¹ gaat uitgebreid in op de totstandkoming en de invloed van de Leuvense rechtenfaculteit. In het hoofdstuk over Luytgens, de laatste kanselier van de Soevereine Raad, beschrijft Berkvens de josefistische hervormingen aan het einde van de achttiende eeuw. Luytgens werd immers beschouwd als een warm voorstander van de plannen van Josef II.

Dan volgt een beknopte schets van de rechterlijke organisatie in het huidige grondgebied van Limburg van 1794 tot 1842. Die periode onderscheidt Limburg van de rest van Nederland, omdat toen de Franse rechterlijke organisatie gold. Aansluitend volgt het belangrijke hoofdstuk over de geschiedenis van het arrondissement Roermond, de rechterlijke instellingen en het toepasselijk recht vanaf 1794. Beide hoofdstukken zijn van de hand van de initiatiefnemer van dit boek, de Roermondse advocaat Hein van der Bruggen.

Veel aandacht wordt daarin besteed aan de voort-

durende veranderingen van de gerechtelijke kaart. De rechtbank van Roermond behoorde tot de derde, later tweede, klasse, dit in tegenstelling tot de rechtbanken van de eerste klasse die gevestigd waren in de provinciehoofdsteden. Het voortbestaan van de rechtbanken van lagere klasse stond voortdurend ter discussie, in het bijzonder in de jaren 1877 (opheffing Deventer, Hoorn, Leiden, Amersfoort, Appingedam, Brielle, Eindhoven, Goes, Gorinchem, Nijmegen en Sneek), 1923 (opheffing Heerenveen en Zierikzee) en 1933 (opheffing Tiel¹² en Winschoten). In het laatste jaar zag het voortbestaan van de Roermondse rechtbank er werkelijk somber uit, maar dankzij een krachtige lobby in de Tweede Kamer werd dit onheil afgewend. Het belangrijkste argument was dat voor de Noord- en Midden-Limburgse justitiabelen de dan overgebleven rechtbank te Maastricht te ver weg zou zijn. De langgerekte vorm van de provincie had Roermond gered.

Al met al heeft Roermond als arrondissementshoofdplaats stand kunnen houden tot 2013. Toen heeft, bij de fusie met de rechtbank Maastricht tot de nieuwe rechtbank Limburg, Roermond de zetel ervan aan Maastricht moeten laten. Ze raakte daarvoor haar titel van hoofdplaats van rechtspraak na eeuwen kwijt, zoals de huidige president Rechtbank Limburg in zijn voorwoord nuchter opmerkt. De samenstellers van het boek hebben bij hun jarenlange voorbereiding niet kunnen bevroeden dat het boek uiteindelijk een gedenkboek is geworden van een inmiddels verdwenen zelfstandig instituut.

Na deze algemene geschiedenis van het arrondissement volgen hoofdstukken over de huisvesting, over het vrederecht (1796-1841), het *Tribunal correctionnel* (1796-1800), het *Tribunal de première instance* (1800-1841) en de juryrechtspraak. Een enkele opmerking over het hoofdstuk over de jury. Limburg heeft vanaf de inlijving bij Frankrijk in 1796 juryrechtspraak gekend. Bij het herstel van de onafhankelijkheid in 1813 werd dit door soeverein Willem I afgeschaft. Het was immers een Frans-revolutionaire instelling, die ontstaan was uit een groot wantrouwen tegen de rechterlijke macht. Dat wantrouwen bestond niet in de Noordelijke Nederlanden.¹³ Toen echter Roermond met het overgrote deel van Limburg in 1831 tot België ging behoren, werd de juryrechtspraak hersteld. Volgens Van der Bruggen spreekt deze herinvoering boekdelen over 'het wantrouwen jegens het hoofdzakelijk door Noord-Nederlanders bepaalde bestuur van de in 1830 geseefde eenheidsstaat' (blz. 124). Dat lijkt mij een

wat gratuite bewering. Aannemelijker is dat de Zuidelijke Nederlanden veel langer dan de rest van het koninkrijk de Franse instellingen hebben gekend en daardoor hebben gewaardeerd. Bovendien waren het juist de Franstalige advocaten, voor een deel Franse bannelingen die onder de Restauratie (1814-1830) naar België waren gevlucht (de zgn. *régicides*), die de afscheiding hebben veroorzaakt.¹⁴ Zij hebben er in het Belgische parlement voor gezorgd dat ook de andere Franse rechtsinstellingen weer werden hersteld, zoals de rechtbanken van koophandel en de hoven van assisen, instituten die in de Nederlandse Wet op de Rechterlijke Organisatie van 1827 niet meer voorkwamen.

Een groot deel van het boek beslaat een twintigtal biografieën van de opeenvolgende presidenten vanaf 1800 tot heden en opmerkelijke rechters en leden van het OM. Daarbij kon de redactie voor een deel putten uit de al gepubliceerde levensbeschrijvingen in het jaarboek *Spiegel van Roermond*, dat sinds 1994 wordt uitgegeven en dat kwalitatief hoogstaande bijdragen bevat.

De negentiende-eeuwse presidenten waren hoofdzakelijk van adel, liberaal gezind en naast hun rechterlijke functie ook politiek actief, als Kamerlid en/of lid van de gemeenteraad. In Roermond kregen ze te maken met een krachtige oppositie van de bisschop in de strijd tussen liberalen en klerikalen. Dat uitte zich in het bijzonder rond de stichting van een Rijks-HBS (hogere burgerschool). Deze kwestie met de betrokkenheid van enkele leden van de rechtbank is uitvoerig besproken in het proefschrift van Verhage, maar merkwaardigerwijs ontbreekt iedere verwijzing naar dit werk in het boek.¹⁵

De biografische opzet doet erg lijken op de twee publicaties van Govaert Kok over de gerechtshoven van Den Haag en Den Bosch.¹⁶ Daar dienden de biografieën echter als kapstokken om de rechterlijke en politieke ontwikkelingen van die tijd te beschrijven. In het besproken boek missen we deze uitweidingen en ontstijgen de biografieën het persoonlijke en lokale niet. Desniettemin zitten er erg aardige en interessante beschrijvingen bij, zo bijvoorbeeld die over rechter en vicepresident Henri Diephuis, kleinzoon van de meer bekende Groninger hoogleraar Gerardus Diephuis. Hij zou na 1940 toetreden tot de Nationaal-Socialistische Beweging en daarin een zeer actieve rol spelen. Na de oorlog werd hij gezuiverd, maar in zijn functie als rechter schijnt hij onpartijdig te zijn geweest. Voor het Roermondse establishment heeft hij echter een onvergefelijke fout gemaakt door

als secretaris van de Grote Sociëteit het archief aan de Duitsers over te dragen. Het is sindsdien onvindbaar.¹⁷

Boeiend is ook de persoon van de vicepresident Eddy Franquinet. Hij is landelijk beter bekend als de schrijver over Jules Verne en over de ruimtevaart. Velen herinneren zich ook de hoorspelserie 'Sprong in het heeal', die hij uit het Engels heeft vertaald. Het ministerie van Justitie was niet zo blij met deze nevenactiviteit en dwong Franquinet onder een pseudoniem te publiceren. Dat deed hij onder de toepasselijke naam P.R.O. Peller. Of dat voldoende was valt te betwijfelen. Anders dan verwacht werd hij bij de vacature van president gepasseerd en bij zijn afscheid werd hij niet koninklijk onderscheiden. Teleurgesteld vertrok hij uit Roermond en vestigde zich in zijn geboorteplaats Maastricht, waar hij in 1974 overleed.

Bij het hoofdstuk over de leden van het Openbaar Ministerie zou het noemen van Rolph Gonsalves niet misstaan hebben. Gonsalves was van 1964 tot 1968 substituut-officier bij het Roermondse parket. Aandacht voor zijn persoon verdient hij niet alleen vanwege zijn latere bekendheid als *crime fighter*, waarvoor hij in Roermond de basis heeft gelegd, maar ook omdat hij een van de weinige justitiemensen is, die openhartige memoires heeft nagelaten.¹⁸ Daarin wordt zijn Roermondse tijd uitvoerig besproken. Onthullend is het benoemingsbeleid van het ministerie in die jaren, dat geheel bepaald werd door P. Mostert, hoofd van de hoofdafdeling rechterlijke organisatie. Exemplarisch was dat Mostert Gonsalves als nieuwkomer slechts liet kiezen tussen de twee standplaatsen Assen en Roermond, omdat die bij de kandidaten niet in trek waren!¹⁹ Gonsalves beschrijft vervolgens de sfeer en organisatie van het parket, waar ieder zijn eigen territoir had en van enige synergie geen sprake was.

Een boek over de rechtspraak van Roermond zou onvolledig zijn als niet een van de *causes célèbres* aandacht zou krijgen, namelijk de Roermondse archiefkwestie. De auteur van dit hoofdstukje is oud-burgemeester van Roermond Jan Daniëls, die over deze kwestie al meer geschreven heeft en hierover ook lezingen heeft gehouden. Het draait allemaal om de Roermondse trots en de rivaliteit met Maastricht. Roermond als voormalige hoofdplaats van het Overkwartier beheerde aan het einde van de negentiende eeuw het archief van de voormalige Staten conform het Barrièretractaat. Toen in Maastricht een archiefbewaarplaats werd ingericht, bestemd voor alle ar-

chieven van het Rijk en zijn voorgangers, besloot de regering dat het Roermondse archief naar Maastricht moest worden overgebracht. Dat weigerde het gemeentebestuur. Interventies van Rijks- en provinciale gezagdragers en zelfs processen volgden. De zaak raakte zo op de spits dat bij het koninklijk bezoek van Wilhelmina en haar moeder Emma aan Limburg in 1895 Roermond ostentatief werd overgeslagen. In verband met de Roermondse rechtbank is opmerkelijk dat bij de behandeling van het kort geding tussen de Staat en de gemeente Roermond rechtbankpresident Oscar Beerenbroek zich liet vervangen door de vice-president. Hij immers behoorde tot het kamp van degenen die zich tegen de overdracht verzetten!

Het boek eindigt met enkele hoofdstukken over de Raad van Beroep en het Ambtenarengerecht en een korte schets van de Roermondse Orde van Advocaten. Het geheel wordt gecompleteerd met een lijst van alle rechters en OM'ers, een literatuuroverzicht en een register.

Het is een prachtig boek geworden, rijk aan documentatie en afbeeldingen, en afgezien van de hiervoor genoemde opmerkingen en desiderata biedt het een mooi overzicht van de Roermondse rechtspraak van de zestiende eeuw tot heden. Niet alleen voor de lokale geschiedenis van dit Limburgse stadje maar ook voor de geschiedenis van de rechtspraak is het een belangrijke aanwinst. Samenstellers en uitgever Verloren mogen zeer tevreden zijn.

Maarten van Boven, Sint-Michiëlsgestel

NOTEN

- 1 C.P. Aubel, *Rechtbank Nijmegen 1811-1877. Uit de geschiedenis van de rechtbank te Nijmegen vanaf 1811 tot haar opheffing in 1877*, Zutphen, 2002.
- 2 G.C. Kok, *In dienst van het recht. Uit de geschiedenis van het Gerechtshof 's-Gravenhage en de daaraan voorafgegane hoven (1428-heden)*, Hilversum, 2005.
- 3 G.C. Kok, *Van Raad van Brabant naar Gerechtshof 's-Hertogenbosch. Zes eeuwen rechtspraaksgeschiedenis*, Hilversum, 2008.
- 4 W. Coster, *Twee eeuwen recht en wet. Het arrondissement Zwolle-Lelystad in fasen, facetten en figuren*, Zutphen, 2011.
- 5 C. Jansen m.m.v. D. Venema, *De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog. Recht en rechtsbeoefening in de jaren 1930-1950*, Amsterdam, 2011.
- 6 P.J. van Koppen en J. ten Kate, *De Hoge Raad in persoon. Benoemingen in de Hoge Raad der Nederlanden 1838-2002*, Deventer, 2003.
- 7 M.W. van Boven en P. Brood (red.), *Tweehonderd jaar rechters*, Hilversum, 2011.
- 8 A.G. Bosch, P.M. Frielink, G.C. Haverkate, M.E. de

Meijer en L. Plas (red.), *Twee eeuwen Openbaar Ministerie, 1811-2011*, Den Haag, 2011.

9 A.M.J.A. Berkvens, *Plakkatenlijst Overkwartier 1665-1794. Deel I. Spaans Gelre. Instellingen, Territorium, Wetgeving (1580-) 1665-1702*, Nijmegen, 1990. Deze dissertatie kreeg twee jaar later een vervolg met Deel II. Staats-bezet en Oostenrijks Gelre 1702-1716; 1716-1794.

10 A.M.J.A. Berkvens, *Soevereine Raad te Roermond, Justiz-Collegium te Geldern en Staats Hof van Gelre te Venlo. Hoofdlijnen van het procederen in civiele zaken in Spaans en nadien Oostenrijks, Pruisisch en Staats (Opper-)Gelre in eerste aanleg en in hoger beroep, 1580-1795*, Hilversum, 2011.

11 A.M.J.A. Berkvens, G.H.A. Venner m.m.v. G. Spijkerboer, *Het Gelders Land- en Stadsrecht van het Overkwartier van Roermond 1620, opnieuw uitgegeven en van een historische inleiding voorzien*. Werken van de Stichting tot Uitgaaf der Bronnen van het Oud-Vaderlandse Recht, dl. 25, Arnhem, 1996.

12 Over de opheffing van de rechtbank van Tiel schreef Margreeth Pop-Jansen een doctoraalscriptie, waarin veel aandacht wordt besteed aan de discussie en parlementaire behandeling van deze bezuinigingsvoorstellen, M. Pop-Jansen, *Hoe Tiel haar rechtbank verloor*, Tiel, 1988. Het valt op dat in deze Roermondse uitgave nauwelijks gebruik is gemaakt van de monografieën van andere rechtbanken. Ten onrechte. Zo is het niet vermelde boek van Aubel over de rechtbank Nijmegen (zie noot 1) van belang, omdat bij de opheffing in 1877 dit gevolgen had voor het Roermondse rechtsgebied en voor de personele samenstelling.

13 G. Bossers, *‘Welk eene natie die de jurij gehad heeft, en ze weder afschaft’*, Delft, 1987, 94.

14 Vgl. Ph. van Hille, *Het Hof van Beroep te Brussel en de Rechtbanken van Eerste Aanleg in Oost- en West-Vlaanderen onder het Nederlands Bewind en sinds de Omwenteling van 1830 tot 4 oktober 1832*, Tiel, 1981, 41-43.

15 H. Verhage, *Katholieken, Kerk en Wereld. Roermond en Helmond in de lange negentiende eeuw*. Maaslandse Monografieën, dl. 66, Hilversum, 2003.

16 Zie noten 2 en 3.

17 Naast Diephuis was ook griffier Paul Geradts (1892-1974) het fascistische gedachtegoed toegedaan. Voor de oorlog was hij de hoofdrolspeler in de extreemrechtse politiek te Roermond. Na mei 1940 sloot hij zich aan bij het Nationaal Front van Arnold Meijer en zou hij het zelfs schoppen tot gowwleider van Limburg. (*Spiegel van Roermond*, 2012, 14-16). Geradts wordt wel in het boek vermeld (blz. 197), maar met weglating van zijn politieke verleden.

18 R.A. Gonsalves en G.J. Verhoog, *Mr. Gonsalves Memoires*, Amsterdam, 1999.

19 Over het benoemingsbeleid onder Mostert verhaalt ook Henk Blaauw (president te Roermond van 1969 tot 1974) in zijn memoires *Het kostbare van ons bestaan*. Terugblik van een rechter, Nijmegen, 1999, 143 en 148-149.

Persmisdrijven

Bram Delbecke, *De lange schaduw van de grondwetgever. Perswetgeving en persmisdrijven in België (1831-1914)*, Gent, Academia Press, 2012, 531 p. ISBN 978-90-3821-869-4 (€ 30,00)

Bram Delbecke is in het kleine rechtshistorische wereldje van de Lage Landen geen onbekende meer. In het voorbije decennium tekende hij vanuit zijn uitvalsbasis in de KULAK present op talrijke rechtshistorische bijeenkomsten, waar hij het publiek steevast wist te charmeren met doorwrochte lezingen in zijn eigen, bijzonder expressieve stijl. Zijn wetenschappelijk onderzoek onder begeleiding van Jos Monballyu resulteerde in een lijvig proefschrift, dat hij op 10 mei 2010 succesvol verdedigde in Kortrijk. In 2012 verscheen de commerciële uitgave, die het voorwerp uitmaakt van deze bespreking.

Laat mij met de deur in huis vallen: dit boek is een pareltje. Om te beginnen is er de zwierige stijl waarmee het geschreven is. Delbecke hanteert een heel eigen, kleurrijk taalgebruik, wat het lezen niet alleen aangenaam maakt, maar het geheel ook een onstuitbare vaart geeft. Dit effect wordt nog versterkt door de vele *petites histoires*, die het verhaal levendig maken. Deze verhalen werden geput uit een rijke poel van maar liefst 214 archiefdossiers van persprocessen. Dit aantal is op zich al niet gering, maar als je weet dat Delbecke hiervoor letterlijk alle nog bestaande archieven van de Belgische hoven van assisen uit de bestudeerde periode ondersteboven gekeerd heeft, kan men enkel maar onder de indruk zijn. Deze archieven zijn immers verspreid over heel het land en vaak moeilijk toegankelijk. De relatieve zeldzaamheid van de persprocessen maakte het bovendien een zoektocht naar de spreekwoordelijke naald in de hooiberg. De vastberadenheid waarmee hij zich doorheen het bronnenmateriaal geworsteld heeft, is overigens niet het enige element dat verradt dat het hier om een volbloed historicus gaat. Delbecke is er namelijk ook in geslaagd om dat unieke bronnenmateriaal haarscherp in de historische context te plaatsen. Dit zorgt ervoor dat het boek veel meer is dan een loutere geschiedenis van de persmisdrijven in België. Het gaat hier om een volwaardige politieke en sociale geschiedenis van België, belicht doorheen de bijzondere lens van de persmisdrijven.

Toch zou een zuivere historicus dit boek niet geschreven kunnen hebben. Er is namelijk ook een gedegen juridische vaardigheid vereist om de finesses

te vatten van de vele juridische twistpunten inzake de perswetgeving en de toepassing ervan. De manier waarop Delbecke met zichtbaar plezier de moeilijkste juridische knopen ontwart, toont aan dat hij over die vaardigheid beschikt. Het gaat hier dan ook om een steengoede jurist die niet toevallig in 2008 de driejaarlijkse Vivesprijs in ontvangst mocht nemen voor een bijdrage in het *Tijdschrift voor Sociaal Recht*.

In het eerste deel wordt de ontstaansgeschiedenis van de Belgische perswetgeving besproken. Delbecke begint zijn verhaal in de Nederlandse periode, toen de pers door de Nederlandse autoriteiten aan banden gelegd was. De strenge perswetgeving leidde tot de vervolging van heel wat Franstalige Zuid-Nederlandse schrijvers. Toen zij het met de Belgische omwenteling van 1830 zelf voor het zeggen kregen, installeerden zij als reactie een liberaal persregime. Zo werd er beslist dat persmisdrijven niet langer door de gewone rechtbanken behandeld moesten worden, maar wel door het hof van assisen. De behandeling door een volksjury moest de nodige waarborg bieden dat de pers over de nodige vrijheid kon beschikken.

In het tweede, meest lijvige deel wordt de toepassing van de perswetgeving in de rechtspraktijk besproken, aan de hand van een analyse van de gevoerde persprocessen. Delbecke hanteert hierbij een dubbel gelaagde raamvertelling. De eerste is deze van de grote geschiedenis van de persmisdrijven in België (1830-1914), waarbinnen de afzonderlijke hoofdstukken elk chronologisch-thematisch een tipje van de sluier oplichten. Hoofdstuk III bestrijkt hierbij de vroegste periode (1831-1847), met de orangistische agitatie en de radicaaldemocratische pers. Hoofdstuk IV bespreekt de persprocessen inzake het clerico-liberaal conflict dat zo dominant was in de tweede helft van de negentiende eeuw. Hoofdstuk V behandelt dan weer de persprocessen in de (internationaal) woelige periode 1847-1858. Hoofdstuk VI gaat over de periode van de eerste internationale (1864-1879). Hoofdstuk VII sluit daarop aan met een analyse van de periode van 1886 tot aan de Eerste Wereldoorlog. Daarna volgen nog twee hoofdstukken, die met enige knipoog de lange schaduw van de promotor genoemd kunnen worden: in hoofdstuk VIII bespreekt Delbecke de persprocessen wegens schending van de goede zeden en in hoofdstuk IX de dorpsvetes en burenruzies in de stad en het platteland.

Het grootste nadeel van deze chronologisch-thematische benadering, is dat er een zekere overlap-

ping is, wat nu eenmaal onvermijdelijk is. Toch stel ik mij vragen bij de positionering van hoofdstuk IV over het clerico-liberaal conflict. Volgens mij hoort dit hoofdstuk ofwel chronologisch thuis na hoofdstuk V (in hoofdstuk IV wordt bijvoorbeeld verwezen naar een aantal elementen die pas in hoofdstuk V aan bod komen, zoals de afschaffing van de zegelbelasting; de periodisering klopt ook chronologisch niet volledig), ofwel thematisch op het eind, na de chronologische hoofdstukken, zoals de hoofdstukken VIII en IX. Op deze kleine opmerking na, kan de chronologisch-thematische werkwijze van Delbecke evenwel geslaagd genoemd worden.

De tweede raamvertelling bevindt zich op het niveau van de afzonderlijke hoofdstukken, die het kader vormen van de persprocessen, die op hun beurt microgeschiedenissen zijn. De manier waarop het geheel strak georkestreerd is, verraaft het vakmanschap van Delbecke. Hij slaagt er in om de persprocessen niet alleen te kaderen binnen hun specifieke historische, juridische en politieke context, maar ook binnen de ruimere context van de grote geschiedenis van de persmisdrijven. De manier waarop hij op die manier met een 'dubbele pen' schrijft, is magistraal. Op geen enkel ogenblik verliest hij zich in details, of omgekeerd, verliest hij zijn oog voor detail.

Het boek bevat ten slotte nog een derde deel, dat de jurisprudentiële erosie van de grondwettelijke waarborgen van de juryrechtspraak bespreekt. Persoonlijk vond ik deze twee hoofdstukken na het uitgebreide tweede deel een beetje van het goede teveel, maar het pleit voor Delbecke dat hij voor volledigheid opteert. Dit derde deel kan overigens ook afzonderlijk gelezen worden.

Aan het einde van deze bespreking zou ik nog de volgende bedenking willen maken. De studie van Delbecke geeft vooral een mooi inzicht in de onderlinge wisselwerking van de machten in ons land, waarbij de pers als zogenaamde vierde macht een heel belangrijke plaats bekleedt. Het is ook een schitterende *case study* inzake strafrechtelijk beleid, waarbij opportuniteitsredenen een veel grotere rol spelen dan een louter legalistische benadering. Het legt ten slotte ook de wispelturige houding van de uitvoerende en wetgevende macht bloot, die vooral beïnvloed lijkt door de waan van de dag. Niets nieuws onder de zon.

Bruno Debaenst, Gent

OVER DE AUTEURS

Cees Cappon is hoogleraar Institutionele grondslagen van het recht in Europa in historisch perspectief aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Amsterdam en redacteur van *Pro Memorie*. E-mail: c.m.cappon@uva.nl.

Emanuel G.D. van Dongen studeerde rechten aan de Universiteit van Tilburg. Hij promoveerde aan de Universiteit Maastricht op het proefschrift met de titel *Contributory Negligence. A Historical and Comparative Study* (18 juni 2013). Hij is als universitair docent verbonden aan het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht van de Universiteit Utrecht en aan het Utrecht Center for Accountability and Liability Law (UCALL). E-mail: E.G.D.vanDongen@uu.nl.

Bruno Debaenst (1977) is historicus (1999), jurist (2003), criminoloog (2006) en doctor in de rechten (2010). Hij was achtereenvolgens assistent (2005-2011) en doctor-assistent (2011-2012) aan de Universiteit Gent en met ingang van 1 oktober 2012 is hij werkzaam als postdoctoraal onderzoeker bij het FWO-Vlaanderen, verbonden aan de Universiteit Gent. Hij was ook werkzaam als advocaat aan de balie van Gent van 2003 tot en met 2008. E-mail: Bruno.Debaenst@UGent.be

Marlies Eggermont behaalde in 2002 het diploma van vroedvrouw aan de Arteveldehogeschool te Gent. Terwijl ze als vroedvrouw werkte in een Brussels ziekenhuis, studeerde ze in 2006 met vrucht af aan de Faculteit Rechten van de Universiteit te Gent. Vervolgens stapte ze in de advocatuur met als specialisatie gezondheidsrecht en aansprakelijkheid. Sinds het najaar van 2009 onderwijst ze de studenten van de bachelor in de vroedkunde en de verpleegkunde in de Arteveldehogeschool te Gent over de beginselen van het (sociaal) recht. In 2011 startte ze met een doctoraat aan de Gentse universiteit inzake het wettelijk kader van de beroepsuitoefening van de vroedvrouw. E-mail: Marlies.Eggermont@ugent.be.

Paul Nève is emeritus hoogleraar Rechtsgeschiedenis aan de Universiteit van Tilburg en emeritus hoogleraar Romeins Recht aan de Radboud Universiteit Nijmegen, alsmede redacteur van *Pro Memorie*. E-mail: p.l.neve@planet.nl.

Gustaaf van Nifterik (1965) is universitair docent rechtsgeschiedenis aan de Universiteit van Amsterdam. Zijn publicaties behandelen thema's uit de staatsrechtsgeschiedenis, in het bijzonder soevereiniteit en de rechtsstaatgedachte. Het zwaartepunt ligt daarbij in de zestiende en zeventiende eeuw. E-mail: g.p.vannifterik@uva.nl.

Sebastiaan Vandenbogaerde is als FWO-doctoraatsbursaal verbonden aan de vakgroep Grondslagen en Geschiedenis van het Recht van de Universiteit Gent. Hij bereidt een proefschrift voor over de geschiedenis van de Belgische juridische tijdschriften. E-mail: Sebastiaan.Vandenbogaerde@UGent.be.

Alain Wijffels doceert rechtsgeschiedenis en rechtsvergelijking. Hij is verbonden aan het Franse CNRS (CHJ Rijsel) en aan de Leidse en Leuvense rechtsfaculteiten. E-mail: a.a.wijffels@law.leidenuniv.nl.

Aanleveren kopij

Kopij kan in digitale vorm (tekst en illustraties) worden toegezonden aan:

- dr. P. Brood (Nationaal Archief Den Haag), redactiesecretaris: p.brood@planet.nl
- prof.dr. A.M.J.A. Berkvens (Universiteit Maastricht), hoofdredacteur Nederland: louis.berkvens@maastricht-university.nl
- prof.dr. G. Martyn (Universiteit Gent), hoofdredacteur België: Georges.Martyn@UGent.be

Auteursinstructies

Algemeen

Om te voorkomen dat het persklaar maken van de kopij al te ingewikkeld en tijdrovend wordt, verzoeken we de auteurs zich te houden aan het volgende:

- Hou de tekst zo ‘plat’ mogelijk. Vermijd extra’s zoals kopteksten, verschillende lettertypes en -groottes of auteursnamen met uitsluitend hoofdletters. Enkel voetnootnummers staan in superscript.
- Gelieve citaten te voorzien van enkele aanhalingstekens en niet te cursiveren. De aanhalingstekens sluiten in de regel direct na het geciteerde.
- Plaats voetnootnummers: in de regel na een leesteken.

De werkelijkheid is altijd ingewikkelder. De redactie zorgt voor resterende uniformeringskwesties.

Samenvatting

Artikelen dienen vergezeld te zijn van een korte samenvatting (5 à 10 regels), met maximaal 8 trefwoorden, in het Engels.

Voetnoten

Vanaf jaargang 12 gebruikt de redactie een eenvoudiger systeem dan voorheen. Haakjes hoeven niet meer. De delen van de verwijzing worden gescheiden door een komma.

Er wordt qua citeerwijze geen onderscheid gemaakt tussen verwijzingen naar een volledige publicatie dan wel naar een bepaalde passage in een publicatie. Er wordt wel een onderscheid gemaakt tussen de eerste en de verdere verwijzingen naar een zelfde publicatie. De eerste keer is de verwijzing volledig, de tweede keer wordt ze verkort.

A boeken (monografieën)

- * zelfstandige uitgave (verwijzing naar het werk als dusdanig): R. Lesaffer, *Inleiding tot de Europese rechtsgeschiedenis*, Leuven, 2004.
- * zelfstandige uitgave (verwijzing naar een passage uit het werk): R. Lesaffer, *Inleiding tot de Europese rechtsgeschiedenis*, Leuven, 2004, 23-25.
- * boek uit een reeks P.L. Nève, *Schets van een geschiedenis van het notarisambt in het huidige België tot aan de Franse wetgeving*. Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut, dl. 34, Nijmegen, 1995. Verkorte citeerwijze: Nève, *Notarisambt België*, 120-121.

B bijdragen in boeken (bundels)

J.H.A. Lokin, ‘De Code civil: een rechtsdogmatische evaluatie’, in: D. Heirbaut en G. Martyn (red.), *Napoleons nalatenschap. Tweehonderd jaar Burgerlijk Wetboek in België*, Mechelen, 2005, 63-75.

C tijdschriftartikelen

- * als de verschillende afleveringen van een bepaalde jaargang een doorlopende nummering hebben: A.H. Huussen, ‘De rechtspraak in strafzaken voor het Hof van Holland in het eerste kwart van de achttiende eeuw’, *Holland. Regionaal-historisch tijdschrift*, 1976, 117-119.
- * als de paginering elke aflevering herbegint, dan is het noodzakelijk na de jaargang het nummer of de aflevering te vermelden in arabische cijfers, na de afkorting ‘afl.’. M. Berendse, ‘Geen standbeelden, maar archieven’, *Nationaal Archief Magazine*, 2010, afl. 2, 28.

D archief

De aanbevolen volgorde is: Stad, archiefinstelling, archieffonds, inventarisnummer. Bij de eerste vermelding staat alles voluit, met tussen haakjes de afkortingen die verder zullen gebruikt worden voor de aanduiding van de archiefinstelling en het archieffonds. Den Haag, Nationaal Archief (NA), Ministerie van Buitenlandse zaken: Consulaat-Generaal te Antwerpen (CGA), 1842-1956, inv.nr. 510.

Tussen de verschillende verwijzingen staat een kommapunt.

Een uitgebreide auteursinstructie is te lezen op de website van OVR <http://www.rechtsgeschiedenis.org>.

INHOUD

Pro Memorie 16 (2014), aflevering 1

Redactioneel		1
Artikelen		
Alain Wijffels	De Vrede van Utrecht (1474)	3
Gustaaf van Nifterik	Een onafhankelijke rechter onder graaf Willem van Oranje?	24
Marlies Eggermont	De juridisering van het beroep van vroedvrouw: in stroomversnelling vanaf de negentiende eeuw	39
Bruno Debaenst	Keer op keer vermorzeld! Een industrieel arbeidsongeval uit 1894 rechtshistorisch doorgelicht	64
E.G.D. van Dongen	Hollandsche IJzeren Spoorwegmaatschappij Morré. Enige rechtsvergelijkende en rechtshistorische beschouwingen over de gevolgen van eigen schuld van de gelaedeerde voor de aansprakelijkheid voor onrechtmatig handelen	75
Sebastiaan Vandenbogaerde	Als hamers op de Vlaamse nagel! De eerste Vlaamse juridische tijdschriften (1889-1935)	101
P.L. Nève en C.M. Cappon	Tuinman in de hof van Themis. Bij het overlijden van prof.mr. J.Th. de Smidt (19 december 1923-17 februari 2013)	121
Recensies		
M. Gubbels en C.J.H. Jansen (red.), <i>Regio. Rechtshistorische opstellen aangeboden aan dr. P.P.J.L. van Peteghem</i> (Georges Martyn) 130; Hans van Hall, <i>Eijsden, een vrijheid met Luikse stadsrechten</i> (Joseph Fleuren) 133; A.M.J.A. Berkvens, H.J.J.M. van der Bruggen en R.M.L.M. Magnée (red.), <i>Rechtspraak in Roermond</i> (Maarten van Boven) 136; Bram Delbecke, <i>De lange schaduw van de grondwetgever</i> (Bruno Debaenst) 140		
Over de auteurs		143