Redactioneel

Tijdens de voorjaarsvergadering van 2016 verwelkomde de redactieraad van *Pro Memorie* drie nieuwe leden: Dave De ruysscher (Vrije Universiteit Brussel), Louis Sicking (Vrije Universiteit Amsterdam / Universiteit Leiden) en Bram van Hofstraeten (Universiteit Maastricht). Hun komst betekent niet alleen een verjonging voor de redactie, maar het is ook de gelegenheid om ons rechtshistorisch tijdschrift op meer plaatsen te verankeren in de lokale onderzoekscentra. De expertise van de nieuwe leden strekt zich ook uit over verschillende takken van het recht en diverse historische periodes. Tijdens dezelfde vergadering bood Serge Dauchy (Université Saint-Louis Brussel en CNRS-Université de Lille) zijn ontslag aan. We danken hem voor zijn lidmaatschap sinds 2009. We verliezen door zijn vertrek een stukje Frans-Vlaamse connectie, maar hopen dat we op zijn expertise als reviewer nog een beroep mogen blijven doen.

De wijzigingen in de redactie waren aanleiding tot een debat over rechtsgeschiedenis en publicatiecultuur anno 2016. *Pro Memorie* wil het blad van de rechtshistorici van de Lage Landen blijven en dat betekent onder meer dat we bij voorkeur in het Nederlands blijven uitgeven. Als de auteur anderstalig is of het onderwerp of de bronnen daartoe aanzetten, kunnen ook artikelen in het Engels opgenomen worden, maar dit blijft de uitzondering. Anderzijds willen we 'rechtsgeschiedenis' in zijn brede betekenis blijven zien, interdisciplinair, op het breukvlak van de rechtswetenschap en de historiografie. Zowel juristen met historische interesse als historici die werken met juridische bronnen of over instellingen en juristen vinden in *Pro Memorie* hun plek. In het bijzonder wil de redactie open staan voor nieuwe invalshoeken, ook bijvoorbeeld van rechtssociologische, rechtseconomische of rechtsfilosofische aard en daarbij een forum bieden aan zowel vaste waarden uit de rechtshistoriografie als aan startende onderzoekers. De redactie, samengesteld uit leden van vele rechtshistorische onderzoeksgroepen, ziet in het reviewproces een leerschool, die de jonge onderzoeker op weg helpt. In het bijzonder hoopt de redactie ook met relevant illustratiemateriaal en een rechtsiconologisch artikel per aflevering bij te dragen aan de verdere uitbouw van de historische rechtsiconografie.

De eerste pagina's zijn gewijd aan het onlangs overleden prominente lid van onze rechtshistorische gemeenschap, Jos Coopmans. Gedurende vijfentwintig jaren doceerde hij rechtsgeschiedenis aan wat nu de Tilburg University heet en richtte zich op de constitutionele en vergelijkende rechtsgeschiedenis. Maar de liefde voor Brabant was ook groot.

Verschillende periodes, verschillende territoria, verschillende invalshoeken komen ook in dit eerste nummer van 2016 aan bod. Erik-Jan Broers betreedt het ruime interdisci-

plinaire onderzoeksveld van wat Engelstalig *scholarship* de naam '*Law and Literature*' geeft. In verschillende passages van de middeleeuwse Karelepiek zoekt hij sporen van de ontwikkeling van het strafrecht, van een privaat wraakrecht naar een door de overheid gevoerd strafproces.

Met de bijdrage van Dirk Heirbaut blijven we in de middeleeuwen, maar deze '*ancien*' belicht zijn lievelingsthema van het leenrecht vanuit een nieuwe invalshoek. Hij formuleert enkele beschouwingen over de feodaliteit in Vlaanderen, Saksen en Lombardije naar aanleiding van de Nederlandse vertaling van de *Libri Feudorum* (voorgesteld in Utrecht op 16 april laatstleden als laatste deel van het grote vertaalproject van het *Corpus Iuris Civilis*).

Kaat Cappelle bekijkt het privaatrechtrechtelijke thema van het huwelijksvermogensrecht in Brabant op de overgang van de middeleeuwen naar de vroegmoderne periode. Door een vergelijkende studie van de normatieve bronnen van Antwerpen en Leuven over de samenstelling van de vermogens en de handelings(on)bekwaamheid van de gehuwde vrouw komt ze tot de vaststelling dat nu eens de (langstlevende) partner, dan weer de familie beter beschermd wordt. In haar verder doctoraatsonderzoek zal ze ook de vroegmoderne praktijk op dat punt bestuderen.

Chronologisch komt vervolgens een rechtsiconografisch artikel aan bod. Georges Martyn belicht aan de hand van een dodendans uit de collectie van het Gentse stadsmuseum hoe de juristenstand in de zestiende en zeventiende eeuw gehekeld werd.

Emese von Boné weidt in haar bijdrage uit over één van de grote figuren van de Nederlandse vroege negentiende-eeuwse rechts- en politieke geschiedenis, Cornelis Felix van Maanen, minister van Justitie onder Willem I, verguisd in het Zuiden. Al onder het Napoleontische bewind speelde hij een belangrijke rol, die nader wordt beschreven in deze bijdrage.

Laurens Winkel sluit de artikelenreeks af met een bladzijde uit de geschiedenis van de twintigste eeuw, een bladzijde uit zijn eigen familiegeschiedenis, maar helaas ook een zwarte bladzijde. Hij geeft een korte beschrijving van de levens van mr. Joseph Winkel (1881-1945), advocaat en procureur te Rotterdam en naamgever van het mr. Joseph Winkel Studiefonds Rechtsgeschiedenis, en diens zoon mr. Hans Winkel (1909-1986), advocaat, privaatdocent, magistraat en rechtshistoricus.

Tot slot volgen er, zoals gebruikelijk, enkele boekbesprekingen. Boeken kunnen ter recensie gestuurd worden aan één van de redactieleden.

Louis Berkvens, Georges Martyn en Paul Brood

In memoriam J.P.A. (Jos) Coopmans (1925-2016)

Op 8 februari 2016 overleed in 's-Hertogenbosch prof.mr. J.P.A. (Jos) Coopmans. Gedurende vijfentwintig jaren (1965-1990) doceerde hij rechtsgeschiedenis aan de Katholieke Hogeschool Tilburg (in 1986 omgedoopt tot Katholieke Universiteit Brabant en nu Tilburg University geheten). Na zijn rechtenstudie in Nijmegen werkte hij eerst in het openbaar bestuur bij de gemeente 's-Hertogenbosch. Daar kreeg hij te maken met enige bijzondere rechtsinstellingen. Zo was er de Afdeling Orthen in de zin van het toenmalige art. 254 van de Gemeentewet als restant van de oorspronkelijke zelfstandige positie van deze gemeenschap. Dat vroegere dorp had binnen de gemeente een bijzondere rechtspositie met een afzonderlijk vermogen en afzonderlijke inkomsten en lasten behouden. Daarnaast waren er de Godshuizen, een groep instellingen voor gezondheids-, ouderen- en jeugdzorg, onstaan uit een samenvoeging van talrijke uit de middeleeuwen daterende instellingen en fondsen, waarop het gemeentebestuur een toezichthoudende taak had. Zijn belangstelling hiervoor leidde tot een, naast zijn dagelijkse werk, bij prof.mr. B.H.D. Hermesdorf in Nijmegen geschreven proefschrift over *De rechtstoestand van de Godshuizen te 's-Hertogenbosch vóór 1629*.[1]

Na zijn promotie in 1964 volgde hij zijn promotor, die enige jaren behalve in Nijmegen ook in Tilburg doceerde, in 1965 als buitengewoon hoogleraar Oud-Vaderlands recht in Tilburg op. Vanaf 1969 werd dat een gewoon hoogleraarschap, waaraan ook Inleiding tot het recht werd toegevoegd. Daarmee drukte hij een belangrijke stempel op het eerstejaarsonderwijs. In zijn inaugurale rede *Renaissance van oud recht* vroeg hij aandacht voor continuïteit, discontinuïteit en herleving van rechtsinstellingen.[2]

Deze meer theoretische benadering van de rechtsgeschiedenis zou ook later in zijn onderzoek regelmatig terugkeren, onder andere in artikelen over wetgeving en over het privilegebegrip, maar allereerst richtte hij in de jaren zestig en zeventig zijn pijlen vooral op de geschiedenis van de bestuurlijke organisatie. Dat lag in lijn met zijn toenmalige functie bij het Stadsgewest 's-Hertogenbosch en plannen tot reorganisatie van het binnenlands bestuur. Het 'huis van Thorbecke' (Rijk, provincie, gemeente) zou mogelijk worden doorbroken. De discussie ging over de vragen of stads- en streekgewesten wel of niet als vierde bestuurslaag zouden moeten worden aanvaard en over een opdeling van de provincie Noord-Brabant. Coopmans deed mee in het debat hierover, maar onder-

1 J.P.A. Coopmans, *De rechtstoestand van de Godshuizen te 's-Hertogenbosch vóór 1629*, 's-Hertogenbosch, 1964.
2 J.P.A. Coopmans, *Renaissance van oud recht*, Deventer, 1965.

zocht ook de geschiedenis van de fenomenen districten en provincies. Nadat deze storm was gaan liggen, richtte Coopmans' aandacht zich meer op de constitutionele en vergelijkende rechtsgeschiedenis. Artikelen over onder andere het Plakkaat van Verlatinge en de Amerikaanse *Declaration of Independence* waren daarvan de resultaten.[3] Ook zijn afscheidsrede *Verzet en opstand als factoren in de vorming van het constitutiebegrip* was hieraan gewijd.[4]

Coopmans was in onderwijs en onderzoek zeker niet afkerig van vernieuwingen. Zo was hij in Tilburg een van de eerste hoogleraren die de studenten voorzag van een syllabus bij zijn colleges. Dat was in de jaren zestig heel bijzonder. In talrijke bestuursfuncties in de Tilburgse rechtenfaculteit hield hij zich ook met de organisatie van het onderwijs bezig. Van 1978 tot 1981 was hij decaan. Daarnaast was hij onder andere lid van de Academische Raad en de Onderwijsraad.

Coopmans ging ook al vroeg mee in de tendens naar meer projectmatig onderzoek. Daarbij richtte hij zich op de regionale, *in casu* Brabantse, rechtsgeschiedenis. Toen begin jaren tachtig bij het Rijksarchief in Noord-Brabant, waar zijn goede vriend dr. Louis Pirenne de scepter zwaaide, de inventaris met nadere toegangen van de Staatse Raad van Brabant gereed kwam, organiseerde de Tilburgse vakgroep rechtsgeschiedenis samen met het Rijkarchief in Noord-Brabant een congres om de mogelijkheden tot onderzoek in dat archief te laten zien. Coopmans zag vervolgens kans een Raad van Brabant-onderzoeksproject gefinancierd te krijgen, waar hij en zijn medewerkers een aantal jaren aan konden werken. Daarnaast richtte hij een Werkgroep Raad van Brabant op van archivarissen en wetenschappelijk onderzoekers uit Nederland en België. Een tweede werkgroep van onderzoekers, waarin de Tilburgse vakgroep participeerde, hield zich bezig met de mogelijkheden van het toen nog in de kinderschoenen staande gebruik van de computer bij rechtshistorisch onderzoek. Collega's uit binnen- en buitenland kwamen naar Tilburg om ideeën en modellen te bespreken en naar de resultaten ervan te kijken. Via congressen, waar ook onderzoekers van andere rechterlijke instellingen bij betrokken werden, en publicaties in de door Coopmans in het leven geroepen *Brabantse Rechtshistorische Reeks* kreeg de Brabantse rechtsgeschiedenis een brede uitstraling. Later zouden de Hof van Holland-onderzoekers het congres- en publicatiestokje overnemen.

De promovendi die Coopmans begeleidde hielden zich ook vrijwel allemaal bezig met thema's op het terrein van de Brabantse rechtsgeschiedenis. Daar lag voor een belangrijk

3 Zie hiervoor Coopmans' bibliografie in Th.E.A. Bosman *et al.* (red.), *Brabandts recht dat is ... Opstellen aangeboden aan prof. mr. J.P.A. Coopmans ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar Nederlandse rechtsgeschiedenis aan de Katholieke Universiteit Brabant*, Assen, 1990, 5-10.

4 J.P.A. Coopmans, *Verzet en opstand als factoren in de vorming van het constitutiebegrip*, Deventer, 1990.

deel zijn hart en hij stimuleerde medewerkers en scriptiestudenten om op dit terrein onderzoek te doen.

Coopmans had ook grote belangstelling voor het archiefwezen. Zijn bestuurlijke ervaring en inhoudelijke kennis op rechtshistorisch en archiefterrein bracht hij in bij de Archiefraad, waarvan hij in 1971 lid werd en van 1974 tot 1978 voorzitter was. Vele jaren was hij bovendien lid van de Rijkscommissie voor de archiefexamens voor het onderdeel 'Geschiedenis van de rechtsinstellingen'. Met recht kan men zeggen dat hij een rechthistoricus was die de archiefbronnen in alle opzichten was toegedaan.

Buiten de rechtsgeschiedenis had Coopmans, zoals ook uit het interview[5] dat Chris Coppens en ik in 2006 met hem hielden blijkt, veel belangstelling voor muziek. Hij stond mede aan de wieg van het gerenommeerde Internationaal Vocalisten Concours in zijn woonplaats 's-Hertogenbosch. Zijn vrije tijd en de tijd na zijn emeritaat gingen verder op aan het besturen van de parochie Binnenstad van 's-Hertogenbosch en de Stichting Nationaal Monument Sint Jan.

Toch was hij tot kort voor zijn overlijden nog steeds bezig met de Brabantse rechtsgeschiedenis. Hij verklaarde zelf dat hij dankbaar was dat hij zijn dagen nog altijd kon en mocht doorbrengen 'in de boeken'. De rechtshistorische wereld heeft opnieuw een prominent lid uit haar gemeenschap verloren.

Beatrix Jacobs

5 C. Coppens en B. Jacobs, 'Rechtshistorici uit de Lage landen (9): Interview met Jos Coopmans', *Pro Memorie*, 2006, 191-207.

Erik-Jan Broers

Het strafproces in de middeleeuwse Karelepiek

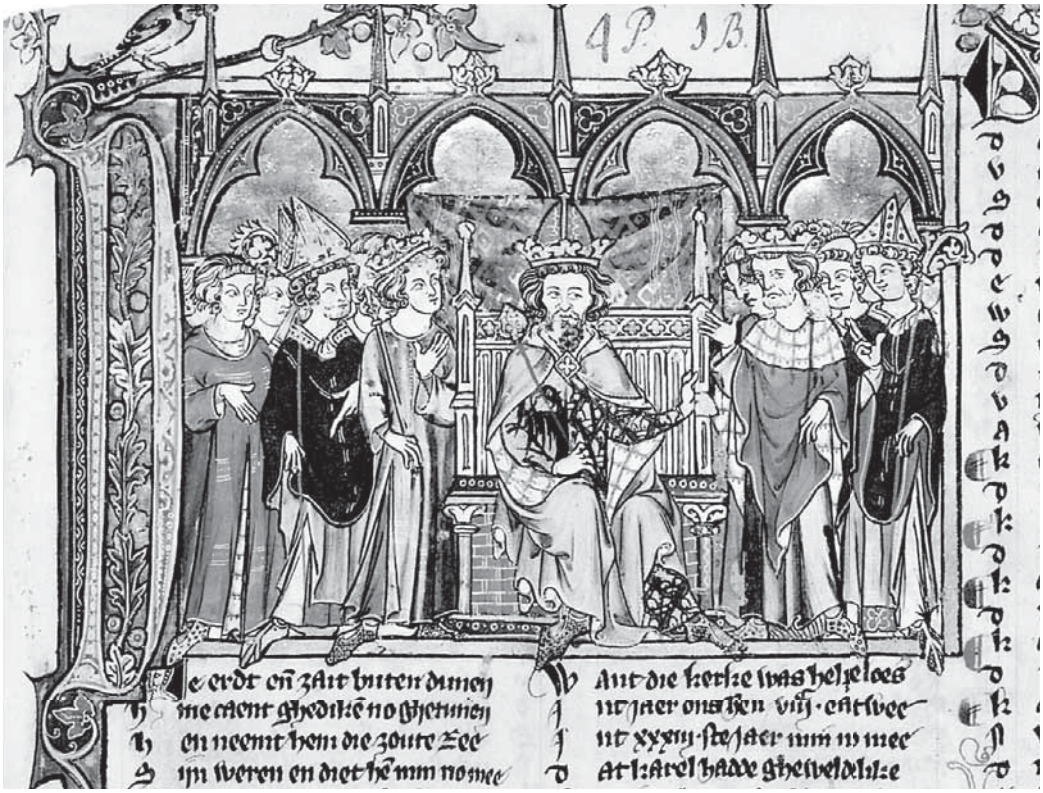
1 Inleiding

Ad fontes. Naar de bronnen. Een terugkeer naar de oorspronkelijke bronnen van het recht was een van de kenmerken van het juridisch humanisme dat zich vanaf de zestiende eeuw in de rechtswetenschap manifesteerde. Voor een bestudering van het recht dienen de bronnen zelf tot uitgangspunt te worden genomen en niet de aanhalingen en interpretaties van eerdere generaties juristen. Met hun historische benadering van de bronnen van het recht – in hun geval het Romeinse recht – waren de vroege humanisten feitelijk bezig met rechtshistorisch onderzoek. Ook het hedendaagse onderzoek naar de geschiedenis van het recht staat voor een belangrijk deel in het teken van bronnenonderzoek.

Naar mate de rechtshistoricus echter dieper afdaalt in het verleden, worden de bronnen schaarser. Eenmaal aangekomen in de middeleeuwen wordt hij geconfronteerd met een zeer fragmentarisch en gebrekkig bronnenmateriaal, althans voor zover het in de praktijk geldend recht betreft. Aan de Europese universiteiten bloeide wel de rechtswetenschap, maar deze behandelde vooral het herontdekte Romeinse recht. Het recht buiten de universiteiten bestond vooral uit ongeschreven rechtsgewoonten, die eerst met het aanbreken van de vroegmoderne tijd – gedeeltelijk – zouden worden opgetekend. Ook regelgeving uitgevaardigd door koning of landsheer zou pas in de loop der tijd aan betekenis gaan winnen. Meer inzicht bieden de overgeleverde stadsrechten en bewaard gebleven rechterlijke uitspraken en voorzieningen, maar ook in deze bronnen komt het middeleeuwse recht slechts tamelijk grofkorrelig naar voren.

De Monté ver Loren en Spruit noemen in hun *Hoofdlijnen uit de ontwikkeling der rechterlijke organisatie in de Noordelijke Nederlanden* echter nog een bron die bij het in beeld brengen van deze hoofdlijnen zeker van waarde kan zijn. Voor het aanschouwelijk maken van het middeleeuwse recht vestigen zij kort de aandacht op literaire bronnen, in welk verband zij in het bijzonder het Middelnederlandse epos *Van den vos Reynaerde* noemen.[1] Dit in de dertiende eeuw op schrift gestelde dierenverhaal beschrijft inderdaad aspecten van de toenmalige rechtspleging, meer bepaald de – fictieve – strafrechtspleging tegen het van talrijke misdrijven en andere kwalijke feiten beschuldigde personage Reinaard de Vos. In de hedendaagse rechtsweten-

1 J.P. de Monté ver Loren, *Hoofdlijnen uit de ontwikkeling der rechterlijke organisatie in de Noordelijke Nederlanden tot de Bataafse Omwenteling*, 7e druk bewerkt door J.E. Spruit, Deventer, 2000, 28 en 235.



Karel de Grote en zijn hof in een Vlaams handschrift uit 1325-1335 met De Spiegel Historiael van Jacob van Maerlant (Den Haag, Koninklijke Bibliotheek, KA 20, fol. 208r).

schappelijke literatuur is al aandacht besteed aan de juridische aspecten van dit dierenepos.[2]

Het zijn evenwel niet alleen de schurkenstreken van Reinaard de Vos die kunnen bijdragen tot een beter zicht op de middeleeuwse strafrechtspleging. In dezelfde tijd waarin dit dierenepos tot stand kwam, verscheen er een groot aantal zogenaamde ridderromans. Voor zover het continentaal West-Europa aangaat, zijn veel van deze epische vertellingen geconcentreerd rond de historische figuur van Karel de Grote (742-814). Ook deze literaire werken bevatten passages die zeker van betekenis kunnen zijn voor de reconstructie van het oude strafrecht. Zo eindigen zowel het *Roelandslied* als *Karel ende Elegast* in een strafproces dat wordt gevoerd voor het koninklijke hofgerecht. In dit essay wil ik het strafproces in deze twee Karelromans aan een nader onderzoek onderwerpen en de resultaten daarvan vergelijken met het algemene beeld dat van de middeleeuwse strafrechtspleging is overgeleverd.

Alvorens aan deze analyse toe te komen, sta ik eerst kort stil bij het literatuurgenre van

2 Procesrechtelijke aantekeningen treft men aan in de recente tekstuitgaven van *Van den vos Reynaerde* door F. Lulofs, Hilversum, 2001, en A. Bouwman en B. Besamusca, Amsterdam, 2002. Specifiek rechtshistorische literatuur wordt genoemd in De Monté ver Loren, *Hoofdlijnen*, 28, noot 8.

deze ridderromans (paragraaf 2) en bij het personage van Karel de Grote zoals dat in deze romans naar voren komt (paragraaf 3). Vervolgens zal ik ingaan op het middeleeuwse strafprocesrecht en de veranderingen die zich vanaf het einde van de twaalfde en begin van de dertiende eeuw daarbinnen hebben voltrokken (paragraaf 4). Na een korte weergave van de ontstaansgeschiedenis en de hoofdlijnen van het verhaal wordt dan het strafproces in achtereenvolgens *Het Roelandslied* (paragraaf 5) en *Karel ende Elegast* (paragraaf 6) geanalyseerd en vergeleken met de gegevens die over de evolutie van het strafproces bekend zijn. Op basis van dit onderzoek zullen enkele algemene gevolgtrekkingen worden gemaakt, waarna er nog enige mogelijkheden voor verder onderzoek van literaire bronnen worden aangestipt (paragraaf 7).

2 De middeleeuwse Karelromans

Het middeleeuwse Frankrijk was de geboortegrond van een groot aantal ridderromans. Deze epische verhalen worden traditioneel ingedeeld in een viertal categorieën, al naar gelang het gebied waar het verhaal zich afspeelt.[3] Voor ons onderzoek zijn de epische vertellingen van belang die tot de *matière de France* worden gerekend omdat het verhaal zich afspeelt op Franse bodem. De epen die deze Franse verhaalstof tot onderwerp hebben, worden ook wel *chansons de geste* genoemd, in welke benaming de oorspronkelijke mondelinge verhaaltraditie nog doorklinkt – de held van het verhaal wordt letterlijk 'bezongen'. Eerst later, vanaf de tweede helft van de elfde eeuw, zouden de verhalen op schrift worden gesteld teneinde te worden voorgelezen of individueel te worden gelezen.

Binnen deze Franse heldendichten nemen de verhalen rond Karel de Grote, zijn vazallen en de ridders van zijn hofhouding – de *chansons de geste de Charlemagne* – een prominente plaats in. In feite gaat het bij deze Karelepiek echter om de versmelting van een groot aantal op zichzelf staande verhalen tot één geheel. In een aantal daarvan speelde oorspronkelijk niet Karel de Grote of een ridder van zijn hofhouding de hoofdrol, maar een andere – eerdere of latere – Frankische koning of held. Door epische concentratie werden al deze verhalen uiteindelijk gegroepeerd rond de machtigste der Frankische koningen, wiens persoon daarmee uitgroeide tot een tijdloze, half-mythische figuur.[4]

In het zo gegroeide verhalencomplex is Karel de Grote ook in die zin aan de geschiedenis ontstegen, dat in de verhalen niet slechts gebeurtenissen zijn opgenomen die zich in werkelijkheid hebben voorgedaan, zij het niet altijd tijdens diens regeerperiode, maar

3 Onderscheiden worden de Frankische romans ofwel Karelromans (*matière de France*), de Brits-Keltische romans ofwel Arthurromans (*matière de Bretagne*), de bewerkingen van klassieke heldendichten (*matière de Rome*) en de oosterse romans (*matière de l'Orient*).

4 Vgl. E. van den Berg en B. Besamusca, 'De Karelepiek in vogelvlucht', in: E. van den Berg en B. Besamusca (red.), *De epische wereld. Middelnederlandse Karelromans in wisselend perspectief*, Muiderberg, 1992, 9-23, in het bijzonder 12-13. De schrijvers merken op dat er tussen 800 en 1100 al verhalen over Karel de Grote mondeling werden overgeleverd. Ook waren er al heel vroeg liederen en verhalen in de omloop over historische helden, zoals Roeland, die later in de *chansons de geste* terecht zijn gekomen.

ook voorvallen en problemen waarmee de samenleving eerst werd geconfronteerd in de eeuwen waarin de *chansons* op schrift werden gesteld, zoals de Kruistochten. De historische feiten werden nog verder verdicht en verduisterd door de opname van gebeurtenissen en personen die aan de fantasie van de voordrachtskunstenaars waren ontsproten.

Veel van deze Franse Karelromans hebben in de vorm van vertalingen en bewerkingen hun weg naar het buitenland gevonden, onder meer naar de Nederlanden. Zo kreeg het *Chanson de Roland* aan het einde van de twaalfde of in het begin van de dertiende eeuw een pendant in het Middelnederlands onder de titel *Roelandslied*. In tegenstelling tot het Franse origineel uit de tweede helft van de elfde eeuw, is dit werk echter slechts fragmentarisch bewaard. Volledig bewaard daarentegen is het verhaal van *Karel ende Elegast*, dat in de tweede helft – wellicht zelfs de eerste helft – van de dertiende eeuw werd opgetekend. Mogelijk gaat ook dit verhaal terug op een Frans voorbeeld, het *Chanson de Basin*, maar dit valt niet met zekerheid te zeggen aangezien dit *chanson* in zijn geheel verloren is gegaan en slechts bekend is uit verwijzingen in de literatuur.[5]

3 Karel de Grote en zijn ridders

Door de epische concentratie van de Frankische verhaalstof en de deels anachronistische en deels verzonnen inhoud van de verhalen is Karel de Grote in de middeleeuwse literatuur terecht gekomen in een schemergebied tussen feit en fictie. In de rond hem gegroepeerde *chansons de geste de Charlemagne* wordt hij neergezet als een weinig verfijnde maar desondanks volmaakte vorst. Hij is een rechtvaardige koning die zich het wel en wee van zijn vazallen aantrekt, die hun trouw beloont en hun ontrouw bestraft; hij is een waar christenridder die het gelijk aan zijn zijde heeft en wiens optreden immer gerechtvaardigd is.

Eenzelfde ideaalbeeld wordt in de epische literatuur geschetst van Karels paladijnen, van wie Roeland de bekendste is. Ook aan dit romanpersonage ligt een historische persoon ten grondslag, met name Roland, de markgraaf van Bretagne, die deelnam aan de Karolingische *reconquista* van Spaanse gebieden in de achtste eeuw. Hij sneuvelde in 778 toen het Frankische leger zich moest terugtrekken en de achterhoede bij Roncevalles (Ronceveaux) werd overvallen en vernietigd door Basken. Dit achterhoedegevecht vormt de historische kern van het *Chanson de Roland* en het daarop geënte Middelnederlandse *Roelandslied*. In deze en andere verhalen rond Karel de Grote komt Ro(e)land naar voren als iemand die zeer dapper is in de strijd en onvoorwaardelijk trouw aan zijn koning.[6]

5 *Karel ende Elegast*, bezorgd door G. Claassens, Amsterdam, 2012, 3. Voor de diverse opvattingen over de mogelijke herkomst van dit Middelnederlandse heldendicht, zie de inleiding van B. Besamusca en H. van Dijk bij hun Engelstalige uitgave van *Karel ende Elegast* in *Olifant*, 2011, afl. 2, 51-165, in het bijzonder 53-54.

6 Dat Rolands dapperheid in het *Chanson de Roland* gepaard gaat met een al te grote eerzucht, kan men lezen bij H. van Dijk, *Karel de Grote in epiek en kroniek*, inaugurale rede Rijksuniversiteit Groningen, 1988, 5. Zie ook K. van Blom en E.-J. Broers, 'Roeland en het recht. Rechtshistorische aantekeningen bij een middeleeuws heldendicht', in: E.J.M.F.C. Broers en R.M.H. Kubben (red.), *Ad fontes. Liber amicorum prof. Beatrix van Erp-Jacobs*, Oisterwijk, 2014, 35-54, in het bijzonder 45.

Niet in alle verhalen komt Karel de Grote even gunstig uit de verf. In een aantal epen die niet tot de *chansons de geste de Charlemagne* worden gerekend, komt Karel over als een zwak heerser met een weifelend gemoed en zelfs als een rancuneus en wraakzuchtig heerser.[7] Dit laatste is in het bijzonder het geval in het verhaal van *Renaut de Montauban*, later in het Middelnederlands bewerkt tot *Renout van Montalbaen*. In dit heldendicht, waarop in de vijftiende eeuw de roman *De vier Heemskinderen* werd geënt, is aan Roeland opnieuw de rol van nobele en moedige ridder toebedacht, maar is hij niet zonder meer bereid om zijn koning in diens onredelijke handelwijze te steunen.[8]

Het personage van Elegast lijkt niet tot een historische persoon te kunnen worden herleid. In het mede aan hem gewijde verhaal van *Karel ende Elegast* wordt ook hij gepresenteerd als een ridder met een edel gemoed, een paladijn die, hoewel Karel hem heeft verbannen, in zijn hart hem trouw is gebleven. Karel zelf wordt weer geportretteerd als een ideaaltype vorst, die wroeging heeft over hetgeen hij Elegast heeft aangedaan en die de trouw van de door hem verstoten vazal uiteindelijk beloont.

Bij de beschrijving van de rol die Karel de Grote speelt in de strafprocessen waarop zowel het lied van Roland als het verhaal van Elegast uitlopen, zal nog op de idealisering van de Frankische koning worden teruggekomen.

4 Van privaat naar publiek strafrecht

4.1 *Het strafproces in de late middeleeuwen*

De eeuwen waarin het lezerspubliek kennis maakte met de heldendichten over Karel de Grote en zijn vazallen zijn een belangrijke periode voor de strafrechtspleging, aangezien er toen ingrijpende veranderingen in gang werden gezet, die het strafproces heel geleidelijk zouden omvormen tot de strafrechtelijke procedure die – globaal gesproken – heden ten dage gebruikelijk is. Vanaf circa 1200 werd de traditionele private strafvervolging stukje bij beetje verdrongen door een publieke strafprocedure, waarin gepleegde delicten van overheidswege werden vervolgd. Het accusatoire proces met zijn formalistische bewijsvoering maakte langzaam maar zeker plaats voor een inquisitoir proces waarbij de waarheidsvinding berustte op meer rationele bewijsmiddelen.[9]

7 Van de *chansons de geste de Charlemagne* (ook wel *chansons de geste du roi*) worden wel onderscheiden de *chansons de geste de Doon de Mayence* (ook wel *chansons des barons révoltés*) en de *chansons de geste de Guillaume d'Orange* (ook wel *chansons de geste de Garin de Monglane*). In de verhalen die deel uitmaken van deze twee groepen epen speelt Karel een veelal negatieve (bij)rol. Voor deze driedelingen binnen de Karelepiek zie de inleiding van Claassens bij zijn uitgave van *Karel ende Elegast*, 8-9; alsook Van den Berg en Besamusca, 'De Karelepiek in vogelvlucht', 13-14.

8 Vgl. I. Spijker, 'Koning Karel: edele vorst of halsstarrige dwingeland?', in: Van den Berg en Besamusca, *De epische wereld*, 24-40, in het bijzonder 30-39.

9 Zie E.J.M.F.C. Broers, *Geschiedenis van het straf- en schadevergoedingsrecht. Een inleiding*, Apeldoorn, 2012, 49-62. Voor de ontwikkeling van de inquisitoire procedure blijft instructief R.C. van Caenegem, *Geschiedenis van het strafprocesrecht in Vlaan-*

In de voorgaande eeuwen was de afwikkeling van strafbare feiten voornamelijk een aangelegenheid tussen de betrokken partijen geweest. Als er een delict was gepleegd, was het aan het slachtoffer en diens familie om actie te ondernemen tegen degene die hun rechten had aangetast. Zij konden onderhandelingen aanvangen met de dader en zijn familie om te trachten het conflict door middel van een financieel akkoord uit de wereld te helpen, of zij konden ervoor kiezen om de dader in rechte te dagen en een strafproces tegen hem aan te spannen. In beide gevallen was het derhalve een privaat persoon – het slachtoffer of een familielid dat hem vertegenwoordigde – die ervoor zorg droeg dat het aangedane onrecht werd vervolgd.

Wilde het slachtoffer een strafproces tegen de dader aanvangen, dan diende hij daartoe een formele aanklacht tegen hem in te dienen bij de rechtbank. Indien hem werd toegestaan te procederen, dan volgde er een rechtsstrijd waaraan beide partijen op voet van gelijkheid deelnamen. De rechtbank waarvoor deze rechtsstrijd plaatsvond, stond onder voorzitterschap van de vorst, die zich echter in de regel liet vertegenwoordigen door een plaatsvervanger. Deze functionaris leidde het geding en vorderde dat de rechters – de 'gerichtslieden' – tot een vonnis zouden komen, welk vonnis vervolgens officieel door hem werd uitgesproken.

De bewijsvoering waarop de rechterlijke uitspraak berustte, was een zeer formalistische aangelegenheid, waarbij men afging op hetgeen men ten processe feitelijk kon waarnemen. Beide partijen trachtten hun standpunt te onderbouwen met een processuele eed, de betichtings- respectievelijk onschuldseed. Deze eed kon nog versterkt worden door bijkomende eden afgelegd door personen die zich voor hen garant stelden, de zogenaamde eedhelpers. Verder bewijs kon worden geproduceerd door middel van een godsoordeel, een proef waarvan de uitkomst werd geacht het antwoord van de Hoogste Rechter in te houden op de vraag welke partij het gelijk aan haar zijde had. Meestal was het de aangeklaagde of de klager zelf die aan een dergelijke proef werd onderworpen, maar waren beide procespartijen bijvoorbeeld hooggeplaatste personen, dan kon de waarheid aan het licht worden gebracht door een gerechtelijke tweekamp door kampvechters.

Deze traditionele vorm van procederen kreeg rond 1200 concurrentie van een nieuw procestype. In toenemende mate werden strafbare feiten, hoezeer daardoor ook de rechten en belangen van privépersonen waren geschonden, tevens beschouwd als aanslagen op de algehele rechtsorde waarover de overheid had te waken. Tegen zulke feiten diende dan ook van overheidswege te worden opgetreden. Het middel daartoe werd een strafproces dat uit naam van de vorst werd aangespannen door een speciaal daartoe aangestelde functionaris. Deze gerechtsofficier stelde een onderzoek in naar de gepleegde feiten en ging vervolgens, als daartoe aanleiding was, over tot het aanspannen van een strafproces tegen de vermeende pleger van die feiten. Tijdens dat proces diende de waarheid over

deren van de XIe tot de XIVe eeuw, Brussel 1956; K. de Vries, *Bijdrage tot de kennis van het strafprocesrecht in de Nederlandse steden benoorden Maas en Schelde vóór de vestiging van het Bourgondische gezag*, Groningen, 1955.

datgene wat er was gebeurd door middel van rationele bewijzen te worden aangetoond. Bewijs kon worden geleverd door middel van onderzoeksmaatregelen zoals het verrichten van een huiszoeking of een gerechtelijke plaatsopneming, het ondervragen van getuigen en – niet in de laatste plaats – het verhoren van de verdachte. Met dwangmiddelen als voorlopige hechtenis en tortuur kon men trachten deze laatste tot een bekentenis te brengen.

Dit inquisitoire strafproces zou geleidelijk aan terrein winnen op de traditionele wijze van procederen en bewijs leveren, maar het zou nog tot aan het einde van de vijftiende, begin van de zestiende eeuw duren eer de strafrechtspleging grotendeels een overheidsaangelegenheid was geworden. Het strafproces dat men aantreft in de verhalen over Roeland en Elegast is dan ook op schrift gesteld in een tijd waarin de strafrechtspleging zich in een overgangsfase bevond.

4.2 *Strafrechtspleging door het koninklijke hofgerecht*

Enkele specifieke voorbeelden van de overgang van privaat naar publiek strafrecht hadden zich evenwel eerder voorgedaan. Al onder de Merovingische vorsten werden bepaalde strafbare feiten aangemerkt als *crimina capitalia* en bedreigd met dood- en lijfstraf. Tot deze kapitale delicten behoorden niet slechts misdrijven waardoor de rechten van de vorst of de belangen van de gemeenschap werden aangetast, zoals landverraad of majesteitsschennis, maar bijvoorbeeld ook moord, diefstal en roof, delicten derhalve waarvan een privaat persoon het slachtoffer was geworden.[10] Tijdens de regering van juist Karel de Grote nam dit publieke strafrecht verder in omvang toe. Daarvan getuigt bijvoorbeeld de *Lex Saxonum* uit het begin van de negende eeuw, die door Karel was opgemaakt voor het door hem overwonnen volk der Saksen. In deze wet was een groot aantal delicten met de doodstraf bedreigd, niet slechts misdrijven als verraad en rebellie, maar ook voorvallen binnen de private sfeer, zoals huisvredebreuk, vrouwenroof, brandstichting en diverse vormen van diefstal.[11]

De instantie die zulke publieke delicten moest berechten, was het koninklijke hofgerecht. Over de feitelijke gang van zaken bij dit hofgerecht is niet veel bekend.[12] Waarschijnlijk werd in de meeste gevallen de pleger van een delict waarover dit gerecht zich mocht uitspreken – ook in die gevallen waarin een privépersoon daarvan het slachtoffer was geworden – officieel aangeklaagd uit naam van de koning, meestal door een van diens hoffunctionarissen. De dader werd niet alleen aangeklaagd en vervolgd, maar ook berecht en bestraft uit naam van de koning. De vorst was immers niet alleen voorzitter

10 P. van Heijnsbergen, 'Oorsprong en opkomst van het inquisitoire strafproces', *Tijdschrift voor Geschiedenis*, 1924, 308-338, in het bijzonder 308.

11 Vgl. A. de Goede, *Nederlandse rechtsgeschiedenis*, dl. I, Leiden, 1949, 244-245.

12 Zie J. Weizel, 'Strafe und Strafverfahren bei Gregor von Tours und in anderen Quellen der Merowingenzeit', in: H. Siems *et al.* (red.), *Recht im frühmitteralterlichen Gallien. Spätantike Tradition und Germanische Wertvorstellungen*, Keulen, 1995, 109-126.

van het rechtsgeding – zoals in het accusatoire strafproces – maar ook de feitelijke rechtsvinder. Door hem werd de inhoud van het vonnis vastgesteld, zij het dat hij zich daarbij liet adviseren door belangrijke edelen, geestelijken en hoffunctionarissen die in het hofgerecht zitting hadden. Het was echter de koning die uiteindelijk vonnis wees en de dader veroordeelde. Hij was derhalve aanklager zowel als rechter.

De bewijsvoering waarop het vonnis berustte, lijkt veel minder formalistisch van aard te zijn geweest dan bij het accusatoire strafproces. Zij stond voor een belangrijk deel in het teken van het verrichten van onderzoek naar hetgeen de aangeklaagde zou hebben gedaan. Daartoe kon deze aangeklaagde worden verhoord en konden getuigen worden ondervraagd. De traditionele, formalistische bewijsmiddelen, in de vorm van proceseden, eedhelpers en godsoordelen, waren weliswaar niet volledig in onbruik geraakt, maar lijken vooral van betekenis te zijn geweest als bijkomende of subsidiaire methoden van bewijslevering.

Het koninklijke hofgerecht was de instantie waarvoor in de Karelromans de ontrouwe vazallen moesten terechtstaan.[13] Globaal gesproken zal een strafproces voor een twaalfde of dertiende-eeuws hofgerecht goeddeels dezelfde kenmerken hebben vertoond als in de tijd van Karel de Grote. De pleger van een strafbaar feit zal ook dan zijn aangeklaagd uit naam van de koning, door wie vervolgens na ingewonnen advies vonnis zal zijn gewezen.[14] Voorts vond in die eeuwen een overgang plaats van formalistische naar rationele bewijsvoering, zoals bij het Karolingische hofgerecht.

Het hofgerecht had aanvankelijk geen permanent karakter, maar werd ad hoc samengesteld indien daartoe noodzaak bestond. Eerst in de veertiende, vijftiende eeuw zou het gerecht van de vorst of landsheer een meer permanent karakter en een vaste samenstelling krijgen. De vervolging van strafbare feiten kwam toen in handen van een speciale functionaris, de procureur-generaal, en de berechting van die feiten werd opgedragen aan een college van raadsheren onder voorzitterschap van een president-raadsheer.[15] De private en formalistische strafrechtspleging was toen reeds voor een belangrijk deel verdrongen door het inquisitoire proces.

13 Zie D. Lambrecht en J. van Rompaey, 'De staatsinstellingen in het Zuiden van de 11de tot de 14de eeuw', in: D.P. Blok *et al.* (red.), *Algemene Geschiedenis der Nederlanden*, dl. 3, Haarlem, 1977, 77-134, in het bijzonder 84-86; De Monté ver Loren, *Hoofdlijnen*, 67.

14 Zie Van Caenegem, *Geschiedenis van het strafprocesrecht*, 6-7; D. Heirbaut, *Over heren, vazallen en graven. Het persoonlijk leenrecht in Vlaanderen ca. 100-1305*, Brussel, 1997, 153.

15 Lambrecht en Van Rompaey, 'De staatsinstellingen', 84-99. Voor de ontwikkeling van de diverse gerechtshoven in de Nederlanden en elders in Europa, zie recentelijk A.A. Wijffels en C.H. van Rhee (red.), *European Supreme Courts. A Portrait trough History*, Londen, 2013.

5 Het Roelandslied

5.1 *Achtergrond en ontstaansgeschiedenis*

Zoals in het voorafgaande al is opgemerkt, ligt aan het *Chanson de Roland* een historische gebeurtenis ten grondslag, namelijk de vernietiging door Baskische strijders van de achterhoede van het leger van Karel de Grote in 788 bij Roncevalles in de Pyreneeën. Deze gebeurtenis dient te worden geplaatst tegen de achtergrond van de pogingen die Karel de Grote in de achtste eeuw ondernam om in Spanje de 'islamitische dreiging' te bezweren, nu dat land was bezet door Moorse overheersers. In de lente van 788 was de Frankische koning daartoe met een strijdmacht de Pyreneeën overgestoken, maar deze veldtocht liep op een mislukking uit en Karel was gedwongen zich terug te trekken. Daarbij werd de achterhoede van zijn leger vanuit een hinderlaag overvallen door Basken.

Toen het *Chanson de Roland* in de tweede helft van de elfde eeuw op schrift werd gesteld, werd de christelijke wereld opnieuw geconfronteerd met een dreiging vanuit de islamitische wereld, ditmaal in het oosten, waar de Saracenen het Heilige Land waren binnengevallen. Met een herinnering aan de Karolingische *reconquista* in Spanje speelde dit heldendicht dan ook in op het ideaal van een heilige oorlog – een kruistocht – om dit gevaar te bezweren en Jeruzalem en andere heilige plaatsen voor het christendom te behouden.[16]

Het Middelnederlandse *Roelandslied* is een vrije vertaling en bewerking van het Franse origineel. Aangezien van deze bewerking slechts fragmenten bewaard zijn gebleven, zal ik mij in onderstaande paragrafen bedienen van – een eigentijdse vertaling van – de Franse brontekst.[17]

5.2 *Inhoud van het verhaal in hoofdlijnen*

Na een jarenlange strijd van Karel de Grote tegen de Spaanse Saracenen onder leiding van Marsilis, de koning van Saragossa, liggen er vredesbesprekingen in het vooruitzicht. Bij monde van zijn boden verzoekt de Saraceense vorst aan Karel om afgevaardigden naar zijn residentie te zenden om daar zijn voorstellen te aanhoren. Aangezien aan de Franken al eerder zulke voorstellen zijn gedaan, maar hun gezanten toen zijn vermoord, vindt er een beraad plaats tussen Karel en zijn voornaamste edelen. Daarbij komt het tot een conflict tussen Roeland, die de strijd wil voortzetten, en Ganelon, die wil ingaan op het aanbod van Marsilis.[18] De wrokkige Roeland stelt nu voor om Ganelon af te vaardigen naar

16 Door Van Dijk, *Karel de Grote in epiek en kroniek*, 5-6, wordt het Franse Roelandslied dan ook bestempeld als voor de adel bestemde kruistochtpropaganda.

17 A. Posthuma, *Het lied van Roeland*, Amsterdam, 2004. Bij de vertaling heeft de schrijver de oorspronkelijke indeling van het *Chanson de Roland* in '*laisses*' (tekstblokken) behouden. Voor relevante passages uit deze editie verwijs ik naar pagina (getal) en tekstblok ('tb.').

18 Voor de rol die aan Roeland respectievelijk Ganelon in het verhaal is toebedacht, zie nader B. Besamusca, 'Guwelloen en Macharijs: verraders voor eens en altijd', in: Van den Berg en Besamusca, *De epische wereld*, 54-68, meer bepaald 56-58.

Saragossa. Daarop belast Karel, die de andere edelen uitdrukkelijk heeft verboden om zich als gezant op te werpen, Ganelon met deze levensgevaarlijke expeditie.[19]

Ganelon voelt zich gekrenkt, nu Karel het leven van zijn andere ridders kennelijk meer waard acht dan dat van hem. Ook voelt hij zich verraden door Roeland, zijn stiefzoon, die de code van de familiesolidariteit heeft geschonden en hem bovendien tijdens het beraad belachelijk heeft gemaakt.[20] Hij kondigt aan zich op Roeland te zullen wreken en vertrekt naar Saragossa. Daar smeedt hij samen met Marsilis de plannen die zullen leiden tot de slag bij Roncevalles. Teruggekeerd in Karels legerkamp spiegelt Ganelon zijn koning voor dat de Saracenen bereid zijn de vrede te tekenen, op voorwaarde dat de Franken zich uit Spanje terugtrekken. Tevens zorgt hij ervoor dat Karel nu Roeland op zijn beurt met een gevaarlijke opdracht belast, namelijk het aanvoeren van de achterhoede van het leger tijdens de terugtocht.[21]

Tijdens deze terugtocht worden Roeland en zijn manschappen overvallen door een overmacht van Saraceense strijders. Zij verweren zich duchtig maar verliezen allen het leven. Door kwade influisteringen van – opnieuw – Ganelon komt Karel te laat om het tij nog te kunnen keren. Daarop doorziet de Frankische koning het verraad van zijn vazal Ganelon en laat hem gevangen nemen.[22] Nadat Karel de dood van zijn manschappen heeft gewroken en de Saracenen een verpletterende nederlaag heeft toegebracht, keert hij terug naar zijn residentie in Aken, waar Ganelon zich in een strafproces zal moeten verantwoorden voor zijn gedrag.[23]

5.3 *Het strafproces tegen Ganelon*

Op de dag waarop Ganelon terecht moet staan, opent Karel de Grote het proces en laat de vermeende verrader voorgeleiden. Uit de openingsverzen van Ganelons proces is aanstonds duidelijk dat Karel zelf zijn hofgerecht voorzit. Hij is het ook die zijn ontrouwe vazal officieel aanklaagt: 'Ik vraag u, mijne heren', zegt de keizer, 'in Ganelons zaak recht te willen spreken. Hij maakte deel uit van mijn Spaanse leger, daardoor zijn twintigduizend man gesneuveld, alsook mijn neef [Roeland], die ik nooit weer zal zien, en Olivier, zijn onvolprezen vriend'.[24] De heren tot wie Karel zich richt, worden later aangeduid als 'rech-

19 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 19-32, tb. 1-30.

20 Voor de bijzondere betekenis van de familie-eer in de Karelepiek, zie I. Spijker, ' "Wi hebben onse gheslachte lief!" De trouw aan de familie en de eer van het geslacht', in: Van den Berg en Besamusca, *De epische wereld*, 41-53.

21 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 32-45, tb. 31-65.

22 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 45-98, tb. 66-178.

23 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 99-140, tb. 179-267. Aan dit strafproces heb ik al eerder aandacht besteed in: Van Blom en Broers, 'Roeland en het recht', 49-53.

24 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 142, tb. 272. In het verhaal is Roeland de neef van Karel de Grote, die nu eens wordt aangeduid als 'koning' en dan weer als 'keizer' – zoals in het onderhavige tekstfragment – terwijl hij de keizerstitel eerst in 800 zou verwerven, derhalve lang na de historische slag bij Roncevalles. Roelands vriend Olivier is niet gebaseerd op een historische persoon. Het aantal manschappen waaruit de Frankische achterhoede in werkelijkheid bestond, heeft in het verhaal – net als de andere legeronderdelen die in de opeenvolgende gevechten zijn betrokken – een enorme omvang gekregen.

ters', maar het is niet meteen duidelijk wie zij precies zijn. Enerzijds vermeldt de tekst diverse keren dat de Franken zich beraden over hetgeen ten processe aan het licht komt en over de verdere gang van zaken die moet worden gevolgd.[25] Anderzijds wordt de lezer ook medegedeeld dat Karel edelen uit alle delen van zijn rijk heeft opgeroepen om bij het proces aanwezig te zijn, en dat behalve de Franken ook Saksen, Normandiërs, Alemannen en leden van andere volken beraadslagen over het vonnis dat de keizer moet wijzen.[26]

Het lijkt er echter op dat al deze beraadslagingen worden gevoerd door de voor deze zaak aangewezen rechters, met hun respectieve achterban, aangezien wordt vervolgd dat na het overleg de rechters zich weer melden bij de keizer. De rechters zullen dus wellicht de meest aanzienlijke leenmannen uit Karels rijk zijn geweest, die elk een bepaalde bevolkingsgroep vertegenwoordigden. Dit lijkt te worden bevestigd door een passage in de tekst die betrekking heeft op de laatste episode van het proces. Daar wordt gesteld dat Karel, alvorens zich uit te spreken over wat er met Ganelons clanleden moet gebeuren, het advies inwint van zijn graven en hertogen.[27]

Deze passage maakt tevens duidelijk dat de betrokkenheid van Karels vazallen bij de rechtspraak niet verder reikte dan die van adviseur van de eigenlijke rechter, Karel de Grote. Het is in laatste instantie de koning die de inhoud van het vonnis vaststelt en het is aan hem om het gegeven advies te volgen dan wel naast zich neer te leggen. In de zaak tegen Ganelon blijkt Karel zich niet te kunnen vinden in het door zijn raadslieden voorgestelde vonnis. 'De rechters melden zich weer bij hun koning. Ze zeggen: ' "Sire, wat wij u verzoeken, is Ganelon niet verder te vervolgen, mits hij u voortaan trouwe dienst belooft. Begenadig hem: hij is van hogen bloede; zijn dood stelt u nimmer niet schadeloos, want Roeland krijgt u voor geen goud weerom." De koning zegt: "Ik ben door u bedrogen!" '[28]

'Als Karel zich aldus verraden ziet, buigt hij het hoofd, somber staat zijn gezicht. Hij is wanhopig en beklaagt zich bitter.'[29] In deze verzen komt naar voren dat het Karel is die als voorzitter van de rechtbank uiteindelijk het vonnis moet vaststellen, maar ook dat hij de inhoud van dat vonnis al voor ogen had, namelijk de veroordeling van zijn ontrouwe vazal. Dat zijn adviseurs hem evenwel voorstellen om de aangeklaagde te begenadigen en hem van rechtsvervolging te ontslaan, is het gevolg van het door Ganelon gevoerde verweer.

De aangeklaagde verweert zich immers door te stellen dat hij zijn vorst altijd trouw en toegewijd heeft gediend en dat het Roeland was die hem kwaad heeft willen berokkenen door hem met een levensgevaarlijke missie op te zadelen. Hij heeft dan ook geen verraad gepleegd maar enkel wraak genomen op Roeland, zoals hij ook had aangekondigd te zul-

25 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 172-173, tb. 272 en 273 (beraad van de Franken over het verweer van Ganelon); 145, tb. 277 (instemming van de Franken met de tweekamp als bewijsmiddel).
26 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 142, tb. 271 resp. 144, tb. 275.
27 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 149, tb. 288.
28 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 144, tb. 276.
29 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 145, tb. 277.

len doen.[30] Wat Ganelon hier doet, is het aanvoeren van inhoudelijk tegenbewijs waarmee hij de aanklacht wil weerleggen. Hij legt niet, zoals in een accusatoir strafproces, enkel een onschuldseed af waarmee hij zijn eerlijkheid en geloofwaardigheid wil bevestigen. Het door hem te berde gebrachte wordt vervolgens beoordeeld door de rechters en andere aanwezigen. Dit alles duidt erop dat de waarheidsvinding in dit proces plaatsvindt door middel van rationeel onderzoek van de voorgevallen feiten.

Toch maakt dit het proces niet volledig tot een inquisitoir strafproces. De verdachte kan namelijk rekenen op de steun van personen die zich voor hem garant stellen en die daarmee kunnen worden vergeleken met de eedhelpers uit het accusatoire proces. Als Ganelon de aanklacht heeft tegengesproken kijkt hij om zich heen: 'Hij ziet de Franken en zijn rechters nu, maar ook dertig verwanten die hem steunen'.[31] Dat het hier niet gaat om louter morele, maar ook om juridische steun wordt duidelijk wanneer Ganelon zijn verweer heeft gevoerd en men zich daarover gaat beraden: 'Graaf Ganelon ziet zich in zijn proces door dertig leden van zijn clan gesteund. Hun woordvoerder, die veel gezag geniet, is Pinabel van Castel de Sorene, een goede spreker in 't debat gewiekst, maar tevens een gerenommeerde vechter'.[32]

Uit het verdere procesverloop zal nog blijken dat het lot van de familieleden die zich voor de aangeklaagde garant hebben gesteld, onlosmakelijk met dat van hem is verbonden. Van deze familieleden is Pinabel de woordvoerder. Hij is degene die namens Ganelon de aanklacht kan betwisten, hetzij door het aangaan van een debat, hetzij door het uitvechten van een tweekamp. Dat Pinabel wordt omschreven als een uitstekend vechter, wijst er al op welke richting het procesverloop zal nemen. Als Ganelon namelijk Pinabel verzoekt om hem van een gewisse dood te redden en deze laatste toezegt dat te zullen doen, vervolgt hij: 'Als deze Franken u de strop aanzeggen dwing ik de keizer tot een tweegevecht en wijs hem met mijn scherpe zwaard terecht'.[33]

Nu de waarheidsvinding in de vorm van het onderzoeken en waarderen van de voorgevallen feiten niet tot een eensluidend standpunt heeft geleid – de rechter kan zich immers niet vinden in het vonnis dat zijn adviseurs hem voorstellen –, wordt van de zijde van de aangeklaagde partij aangestuurd op een tweegevecht. Zoals bij de beschrijving van het accusatoire strafproces in paragraaf 4.1 is opgemerkt, was een gerechtelijke tweekamp een tweezijdig godsoordeel. De uitslag van het gevecht, dat werd geacht het oordeel van God in te houden, zou aantonen welke van beide procespartijen, aanklager of aangeklaagde, het gelijk aan haar zijde had.

Het optreden van personen die zich garant stellen voor de gedaagde en de bewijslevering door middel van een godsoordeel herinneren derhalve aan de formalistische bewijsvoering van de accusatoire procedure. In casu blijkt echter duidelijk dat het godsoordeel

30 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 143, tb. 272 en 273.
31 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 143, tb. 273.
32 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 143, tb. 274.
33 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 143-144, tb. 274.

een subsidiair bewijsmiddel was, voor het geval het strafproces dreigde vast te lopen. Bij het historische hofgerecht van Karel de Grote was het hanteren van deze oude methode van waarheidsvinding de gebruikelijke gang van zaken om alsnog tot een uitspraak in een conflict te kunnen komen, zo is gebleken in paragraaf 4.2. Ook in de late middeleeuwen, toen de formalistische bewijsvoering van het accusatoire strafproces geleidelijk plaats maakte voor het rationele onderzoek van het inquisitoire proces, deden zich tal van 'mengvormen' voor wat betreft de waarheidsvinding.[34]

Het proces tegen Ganelon wordt uiteindelijk door een gerechtelijke tweekamp beslist. Als de wanhopige Karel zich erover beklaagt dat zijn adviseurs hem raden Ganelon niet te veroordelen, komt een van zijn ridders, Thierry d'Anjou naar voren. Hij stelt dat de verdachte de doodstraf verdient en voert daartoe allereerst aan dat Roeland, wat hij Ganelon ook mocht hebben misdaan, onder de bescherming van zijn vorst stond. Verder is er naar zijn mening geen twijfel over mogelijk dat diezelfde Ganelon de Frankische zaak heeft verraden: 'Mocht iemand van zijn naasten dit betwisten, sta ik met dit zwaard in mijn gordel hier te allen tijde in voor mijn gelijk'.[35] Heel duidelijk blijkt uit deze passage dat de tweekamp als tweezijdig godsoordeel in het teken staat van het aantonen van het gelijk van iemand die in een strafproces is betrokken. Thierry wordt in het onderhavige proces betrokken doordat hij de aanklacht van de koning bevestigt en ondersteunt en hij zich bereid verklaart om in te staan voor de waarheid van deze aanklacht.

Het is Pinabel die nu de steun die hij aan zijn verwant Ganelon heeft toegezegd, omzet in daden en zich bereid verklaart om het oordeel van Thierry – letterlijk – aan te vechten. De overige leden van zijn clan, die al eerder bereid waren Ganelon in het proces te steunen, verklaren zich daarop bereid om borg te staan voor hun kampvechter. Vervolgens stellen ze zich ook aan de zijde van Thierry op. Deze borgstellingen zijn bedoeld om zekerheid te bieden dat elk van beide partijen zich niet aan de tweestrijd zal onttrekken.[36]

Dat het bij het gevecht dat nu plaatsvindt tussen Thierry en Pinabel daadwerkelijk gaat om een godsoordeel en niet om een feitelijke manifestatie van 'het recht van de sterkste', blijkt op diverse plaatsen in de tekst. Zo roept Karel tijdens de tweekamp God aan om in te staan voor het recht. En wanneer Pinabel op een zeker moment aan Thierry aanbiedt om de strijd te staken, gaat deze daar niet op in maar antwoordt dat God zal beslissen wie er gelijk heeft. Ook Pinabel roept God aan om te verhoeden dat hij de nederlaag lijdt waardoor Ganelon zal worden veroordeeld. Als Thierry ten slotte zijn tegenstander zodanig treft dat deze dood ter aarde stort, roepen de Franken uit dat God een wonder heeft verricht.[37]

34 Vgl. C.L. Hoogewerf, *Het Haarlemse stadsrecht (1245). Inleidende beschouwingen, tekst, vertaling en artikelsgewijs commentaar*, Amsterdam, 2001, 78-83; E.J.M.F.C. Broers en B.C.M. Jacobs, ' "Hoe men procederen sal inden saken aengaende den dagen van vrouwe crachten". Enkele aantekeningen over het middeleeuwse strafrecht van 's-Hertogenbosch', in: J. Ockeley *et al.* (red.), *Recht in geschiedenis. Een bundel bijdragen over rechtsgeschiedenis van de Middeleeuwen tot de hedendaagse tijd, aangeboden aan prof. dr. Fernand Vanhemelryck*, Leuven, 2005, 91-102, in het bijzonder 92-94.

35 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 145, tb. 277.

36 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 145-146, tb. 278 en 279.

37 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 147-148, tb. 282-284 en 286. Ook de verteller van het verhaal is zich bewust dat de tweekamp tussen Thierry en Pinabel een godsoordeel inhoudt, waar hij opmerkt dat de toeschouwers vrezen voor Thierry's

Dit godswonder is niet alleen bepalend voor de uitslag van de tweekamp, maar ook voor de afloop van het strafproces. De aanklacht tegen Ganelon wordt geacht op waarheid te berusten en daarom wordt hij wegens verraad tot de doodstraf veroordeeld. De executie vindt plaats op de wijze die voor een dergelijk delict gebruikelijk is, namelijk vierendeling:

> 'Men laat een viertal strijdrossen opdraven. Daaraan bindt men zijn voeten en zijn handen. De paarden zijn snel, van een vurig ras. Vier knechten drijven ze met vaste hand naar een rivier die kronkelt door het land. Ganelon ondergaat de zwaarste straf: zijn pezen worden uitgerekt en knappen en alle leden scheuren van zijn lichaam; zijn glanzend bloed stroomt over 't groene gras. Hij sterft zoals een laf verrader past'.[38]

Niet alleen de verrader laat het leven. Alle verwanten die zich voor hem garant hebben gesteld en die zich borg hebben gesteld voor zijn voorvechter, zullen eveneens ter dood worden gebracht. Na opnieuw de leden van zijn rechtbank om advies te hebben gevraagd – welk advies ditmaal zijn goedkeuring heeft – beveelt Karel dat Ganelons clanleden moeten worden opgehangen:

> 'De koning waarschuwt zijn provoost, Basbroen: "Hang allen op aan die verdoemde boom! Bij deze baard hier, wit van ouderdom: als er maar één ontsnapt, is het je dood!" Basbroen antwoordt: "Ik doe wat ik moet doen!" Door honderd man hardhandig afgevoerd, sterven ze alle dertig door de strop. Verraad brengt niet slechts de verrader de dood'.[39]

Met deze moraliserende boodschap eindigt het strafproces in het *Chanson de Roland*. Alvorens in onderstaande paragrafen de strafrechtelijke procedure in *Karel ende Elegast* inzichtelijk te maken, wil ik echter eerst bij wijze van afronding van bovenstaande beschouwingen kort terugkeren naar de idealisering van Karel de Grote als vorst in de Karelepiek.

5.4 *Rechtspraak en ideaalbeeld*

In paragraaf 3 is Karel de Grote gepresenteerd als een rechtvaardig vorst die zich het lot van zijn vazallen aantrekt, die hun trouw beloont en hun ontrouw bestraft. Dit is de voorstelling van deze koning in de *chansons de geste de Charlemagne*. Voldoet Karel ook in zijn rol

kansen, maar dat God weet wie zal zegevieren (146, tb. 280). Als Pinabel zijn tegenstander tijdens het gevecht hard treft, geeft hij te kennen dat Thierry het zonder Gods hulp niet had overleefd (148, tb. 285). In de Duitse bewerking van het *Chanson de Roland*, die in de eerste helft van de veertiende eeuw in de *Karlmeinet* werd opgenomen, komt de hoedanigheid van godsoordeel nog beter tot uiting, waar Thierry als kampvechter een eed aflegt op een heilig voorwerp, namelijk op de relikwieën van Sint Patricius. Vgl. B. Duijvesteijn, ' "De Guenelun car me juger led reit". Het proces Guenelun in rechtshistorisch perspectief', in: B. Besamusca en J. Tigelaar (red.), *Karolus Rex. Studies over de middeleeuwse verhaaltraditie rond Karel de Grote*, Hilversum, 2005, 25-36, in het bijzonder 33-34.

38 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 149-150, tb. 289. Voor de bestraffing van verraad en andere politieke delicten door middel van vierendeling, zie F. Wielant, *Corte instructie in materie criminele*, cap. 62, par. 5 en cap. 63, par. 1 (ed. J. Monballyu, Brussel, 1995, 186-187).

39 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 149, tb. 288.

van rechter aan dit ideaalbeeld? In het voorafgaande heeft men kunnen vaststellen dat hij in feite al van de aanvang af Ganelon voor zijn gedrag te Roncevalles wilde straffen en dat hij dan ook geen genoegen nam met het vonnis dat zijn adviseurs hem voorstelden. Hij wenst ook niet in te gaan op de voorstelling van de feiten die de verdachte ten processe geeft. Een zekere eigengereidheid en vooringenomenheid kan de koning dan ook niet worden ontzegd.

Heeft Karel echter gehandeld uit loutere wraakzucht, omdat Ganelon de dood van Roeland en een groot aantal manschappen op zijn geweten had? 'Zo heeft de keizer aan zijn wraak voldaan', kan men lezen als het proces ten einde is en Ganelon en zijn verwanten ter dood zijn gebracht.[40] Maar er staat ook: 'Zo heeft Karel het recht doen zegevieren'.[41] Hierbij dient te worden bedacht dat koninklijke wraak en koninklijk recht in de Frankische tijd dicht tegen elkaar lagen. Het recht van de Frankische vorsten om personen aan den lijve te straffen wordt in de literatuur aangemerkt als een uitvloeisel van een koninklijk wraakrecht, een *ultio publica*, dat deze vorsten, net als hun Romeinse voorgangers, zou zijn toegekomen.[42]

Dat het nobele karakter van de Frankische vorst in dit verhaal desondanks wat scherpe kantjes heeft, blijkt wel uit zijn woedeaanval bij het horen van het advies van zijn raadslieden, alsook uit de bruuske wijze waarop hij zijn provoost Basbroen beveelt de verwanten van Ganelon en Pinabel ter dood te brengen. Daarentegen toont hij zich zeer bekommerd om het welzijn van zijn kampvechter. Nadat de tweestrijd is beëindigd en Thierry heeft gezegevierd, loopt de koning op hem af, neemt hem in zijn armen en stelpt het bloed uit diens wonden met zijn mantel van hermelijn.

6 Karel ende Elegast

6.1 *Ontstaansgeschiedenis*

Over de ontstaansgeschiedenis van *Karel ende Elegast*, een Middelnederlands heldendicht uit de dertiende eeuw, valt weinig met zekerheid te zeggen. In de literatuur wordt aangenomen dat het – wellicht – een oorspronkelijk Nederlands werk is. Maar het zou ook kunnen zijn dat dit epos teruggaat op een Franse brontekst, *Chanson de Basin*, waarvan de tekst is verloren gegaan. Het is ten slotte ook mogelijk dat zowel het Middelnederlandse verhaal als een eventuele Franse voorganger wortelen in dezelfde mondelinge verhaaltraditie.

In tegenstelling tot het Middelnederlandse *Roelandslied* is het verhaal van *Karel ende Elegast* volledig bewaard gebleven dankzij in druk verschenen versies, waarvan de oudste uit de tweede helft van de vijftiende eeuw stamt. Anders dan aan het lied van Roeland ligt aan

40 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 150, tb. 290.
41 Posthuma, *Het lied van Roeland*, 150, tb. 291.
42 Vgl. Weizel, 'Strafe und Strafverfahren', 117-118.

het verhaal van Elegast geen historische gebeurtenis ten grondslag. Evenmin kan de bezongen held worden herleid tot een persoon die ten tijde van Karel de Grote heeft geleefd en vervolgens mythische proporties heeft aangenomen.

Voor de korte weergave van het verhaal van *Karel ende Elegast* en de analyse van het daarin beschreven strafproces heb ik gebruik gemaakt van een recente uitgave van de tekst, waarvan ik de door mij weergegeven passages van een eigentijdse hertaling heb voorzien.[43]

6.2 *Inhoud van het verhaal in hoofdlijnen*

In de nacht voorafgaande aan de hofdag die Karel te Ingelheim zal houden, krijgt hij een droom waarin hem wordt aangezegd uit stelen te gaan. Eenmaal op het dievenpad overpeinst de koning het lot dat hij zijn vazal Elegast ten deel heeft laten vallen, doordat hij hem wegens een klein vergrijp zijn leen heeft ontnomen en hem uit zijn rijk heeft verbannen. Hij is zich ervan bewust dat de banneling nu wel genoodzaakt is zich te vergrijpen aan andermans eigendommen om aldus in zijn levensonderhoud te voorzien. Dan ontmoet de koning in een woud een in het zwart gehulde ridder, tegen wie hij in een duel de overwinning behaalt. De ridder blijkt Elegast te zijn, die inderdaad noodgedwongen tot roof en diefstal is vervallen. Karel acht het beter zijn identiteit niet prijs te geven en stelt zich voor als 'Adelbrecht' ('Van adellijke geboorte').[44]

Als beiden vervolgens besluiten uit stelen te gaan, stelt Karel voor in te breken bij de koning, derhalve bij zichzelf. Elegast blijkt zijn koning echter in zijn hart trouw te zijn gebleven en hem nog steeds als zijn rechtmatige leenheer te beschouwen. Hij weigert dan ook op dit voorstel in te gaan. Karel neemt zich daarom voor Elegast in een later stadium in ere te herstellen en gaat vervolgens in op diens plan om de inbraak te laten plaatsvinden bij Eggerik van Eggermonde, Karels zwager en tevens een van zijn belangrijkste leenmannen. Volgens Elegast zou Eggerik al menigeen hebben verraden of in moeilijkheden hebben gebracht. Als hij de kans zou krijgen, zou hij zelfs Karel van het leven beroven.[45]

Dat Elegast hier de waarheid spreekt, komt aan het licht tijdens de uitvoering van de inbraak, als Karel op de uitkijk staat en Elegast is doorgedrongen in het slaapvertrek van Eggerik en diens vrouw. Daar hoort hij Eggerik zijn snode plannen ontvouwen en de namen van de samenzweerders noemen. Als diens vrouw hem zegt dat zij wil voorkomen dat de koning, haar broer immers, kwaad zal worden berokkend, slaat Eggerik haar in het gezicht. Elegast weet enkele druppels bloed op te vangen in zijn handschoen en hij wil deze aan zijn voormalige leenheer laten zien om hem te waarschuwen. Omdat hij de-

43 Ik gebruikte de teksteditie bezorgd door G. Claassens (zie noot 4). Voor relevante passages uit deze editie verwijs ik naar pagina (getal) en vers (v.). Bij de hertaling van de in de tekst opgenomen passages heb ik gebruik gemaakt van de door Claassens opgenomen verklarende woordenlijst. De verleden tijd waarin het verhaal is geschreven, heb ik omgezet in de tegenwoordige tijd, nu ook de vertaling van het *Chanson de Roland* in de tegenwoordige tijd is gesteld.

44 Claassens, *Karel ende Elegast*, 20-34, v. 1-569.

45 Claassens, *Karel ende Elegast*, 34-37, v. 570-664.

ze laatste echter niet onder ogen durft te komen, spreekt Karel met hem af dat hij de koning tijdens diens hofdag op de hoogte zal stellen van hetgeen Eggerik van plan is.[46]

6.3 Het strafproces tegen Eggerik

Wanneer Eggerik en zijn gevolg op de hofdag aankomen, worden zij aanstonds aangehouden en gefouilleerd. Nadat is ontdekt dat zij onder hun kleding wapens hebben verborgen en dus kwaad in de zin hebben, wordt Eggerik voor de koning geleid en worden de leden van zijn gevolg gevangen gezet. Het heimelijke wapenbezit is het bewijs, of althans een begin van bewijs, van de moordaanslag die Eggerik heeft beraamd. 'De misdaad is openbaar', aldus de verteller van het verhaal. Deze 'blijkelijke schijn' van het voorgenomen misdrijf is de directe aanleiding tot het strafproces dat met de voorgeleiding van Eggerik een aanvang neemt.[47]

Evenals in het *Chanson de Roland* is het Karel de Grote die de berechting van de verdachte voorzit. De officiële aanklacht wordt ook nu door hem gedaan:

> 'De koning beschuldigt hem van vele zaken, maar hij wil er niets van horen. Hij ontkent de misdaad en zegt: "Heer koning, wees verstandiger. Indien u mij onverdiend te schande maakt, zult u menig vriend verliezen. U bent niet zo vermetel, noch iemand van uw vazallen, dat u tegenover mij staande durft te houden dat ik u heb verraden. Mocht iemand zulks wensen, ik zou hem logenstraffen met mijn zwaard of met de punt van mijn speer. Laat degene die dit wenst nu naar voren komen".'[48]

Van welke zaken de koning Eggerik beschuldigt, behalve van diens verraad, wordt door de verteller niet medegedeeld. Aangenomen mag worden dat wordt gedoeld op de wandaden die Elegast tijdens de nachtelijke rooftocht onder de aandacht van Karel heeft gebracht. In moderne termen spreekt men hier van een *testimonium de auditu*, een getuigenis 'van horen zeggen'. Hierop zal later nog worden teruggekomen.

De aangeklaagde ontkent niet alleen hetgeen hem wordt verweten, maar hij stuurt tevens aan op een – gerechtelijke – tweekamp voor het geval de aanklacht niet wordt ingetrokken. Opmerkelijk genoeg toont Karel zich in zijn rol van rechter verheugd over dit verweer. Hij zendt boden uit om Elegast aan het hof te ontbieden, die hij al zijn misdaden zal vergeven en bovendien rijkelijk zal belonen als hij bereid is de tweekamp met Eggerik aan te gaan.[49] Ondanks het bewijs dat tegen de aangeklaagde voorhanden is, het wapenbezit en de verklaarde misdaden, gaat koning Karel derhalve in op het voorgestelde tweegevecht. Nu Eggerik de aanklacht tegenspreekt, wordt het bewijs van diens misdragingen en kwade bedoelingen kennelijk te zwak geacht om hem te veroordelen. Elegast

46 Claassens, *Karel ende Elegast*, 42-47, v. 860-1041.
47 Claassens, *Karel ende Elegast*, 48-49, v. 1108-1131 (citaat 48, v. 1116).
48 Claassens, *Karel ende Elegast*, 49, v. 1132-1144.
49 Claassens, *Karel ende Elegast*, 49-50, v. 1146-1155.

wordt dan ook belast met het leveren van bewijs van wat Karel hem 'heeft horen zeggen' door de strijd aan te gaan met degene die zich daarvoor moet verantwoorden.

Net als in het Roelandverhaal zal dus ook in dit verhaal de uitkomst van het strafproces uiteindelijk worden bepaald door middel van een tweekamp als ultiem bewijsmiddel. Dat deze tweekamp een godsoordeel inhoudt, komt ook nu weer duidelijk tot uiting in de tekst. Wanneer Elegast wordt verzocht om naar Karels hof te gaan, zweert hij op zijn christelijk geloof dat als God hem één wens zou toestaan, hij dan niets anders zou wensen dan het tweegevecht aan te gaan om voor zijn rechtmatige heer diens eer te behouden. Eenmaal verschenen voor de troon van koning Karel spreekt hij de hoop uit dat God en de Heilige Maagd Maria laten zien dat Eggerik van Eggermonde de doodstraf verdient.[50]

Elegast is dus bereid de tweekamp met Eggerik aan te gaan, in de stellige verwachting dat God zal laten zien dat hij het gelijk aan zijn zijde heeft waar het de beraamde koningsmoord betreft. Er wordt evenwel niet dadelijk tot een tweegevecht overgegaan. Karel draagt Elegast namelijk op om de beschuldigingen die hij de voorafgaande nacht aan het adres van Eggerik heeft geuit, nu in diens aanwezigheid te herhalen. Hij verzoekt hem 'dat u zegt en voortbrengt de misdaad en de moord beraamd door Eggerik, die u hier ziet staan. En laat omwille van niemand na de waarheid te spreken'.[51] Het *testimonium de auditu* dat Karel aan het begin van het proces als bewijs heeft gepresenteerd, zal derhalve worden bevestigd en bekrachtigd door een rechtstreekse getuigenverklaring. Elegast doet verslag van wat hij 's nachts in de slaapkamer van Eggerik heeft gehoord en gezien en presenteert zijn handschoen met de bloeddruppels als bewijsstuk.[52] De op onderzoek gebaseerde materiële waarheidsvinding gaat hier derhalve gepaard met een nadere bewijsvoering die als formalistisch kan worden omschreven. Aan de enkele omstandigheid dat de getuige een bebloede handschoen kan tonen, verbindt men de conclusie dat het aannemelijk is dat deze getuige de waarheid spreekt.

Bovendien laat Elegast onmiddellijk op het tonen van de handschoen volgen dat als Eggerik durft tegen te spreken het geen tegen hem te berde is gebracht en aannemelijk is gemaakt, hij zijn gelijk zal bewijzen door middel van de tweekamp waarvoor hij door zijn koning is gevraagd te verschijnen: 'Indien Eggerik durft te ontkennen, dan laat ik hem zijn misdaad bekennen nog vóór de zon ondergaat, in een tweekamp, tenzij een ramp dit zou beletten'.[53]

Eggerik voert nu aan dat de door de ander voorgestelde tweekamp geen doorgang kan vinden gezien het standsverschil tussen beiden, aangezien Elegast immers een dief en een rover is, maar deze laatste stelt daarop dat hij evenals de aangeklaagde een vazal van de koning is. Bovendien mag Eggerik zich niet aan de kamp onttrekken omdat hij terechtstaat voor een beraamde moord en voor dat delict kan iedereen hem tot een gerechtelijk duel uitdagen.[54]

50 Claassens, *Karel ende Elegast*, 50, v. 1168-1173 resp. v. 1181-1186.
51 Claassens, *Karel ende Elegast*, 51, v. 1200-1205.
52 Claassens, *Karel ende Elegast*, 51, v. 1206-1222.
53 Claassens, *Karel ende Elegast*, 51, v. 1223-1227.
54 Claassens, *Karel ende Elegast*, 51-52, v. 1228-1247.

Interessant is de daarop volgende passage, waarin koning Karel bevestigt dat Elegast op dit punt gelijk heeft en hij Eggerik voorwerpt dat het bewijs tegen hem in feite al sterk genoeg is om hem tot de strop te veroordelen: 'Bij mijn wet, wat u zegt is waar! Zou ik hem behandelen volgens het recht, dan zou ik hem laten wegslepen door een knecht en hem aan zijn nek ophangen'.[55] De inhoudelijke verklaring die Elegast als getuige heeft afgelegd, ondersteund door bijkomend bewijs in de vorm van het heimelijke wapenbezit en de bebloede handschoen, leveren voldoende draagvlak op voor een veroordeling van de aangeklaagde. Hem rest echter nog een laatste redmiddel, de gerechtelijke tweekamp.

Eggerik ziet zich genoodzaakt met Elegast in het strijdperk te treden, nu hij het onwaarschijnlijk acht dat iemand van de aanwezigen iets tot zijn verdediging zou durven in te brengen.[56] Deze inbreng had kunnen bestaan in een pleidooi voor zijn onschuld, een verklaring derhalve waarin inhoudelijke argumenten waren vervat die de koning van zijn gelijk zouden moeten overtuigen, maar ook in een formele garantstelling zoals in het proces tegen Ganelon. Nu niemand het voor hem durft op te nemen, wellicht in verband met de straf die hen dan ten deel kan vallen, is de aangeklaagde genoodzaakt om via een tweekamp het proces een voor hem goede afloop te geven.

Het tweegevecht met Elegast zal echter – zoals men van een moraliserend verhaal mag verwachten – anders aflopen dan Eggerik had gehoopt. Ook uit de verzen die betrekking hebben op dit gevecht komt weer duidelijk tot uitdrukking dat het om een godsoordeel gaat, althans wat Elegast betreft, die een bede tot God richt waarin hij Hem vraagt om hem bij te staan in de strijd. Eggerik daarentegen lijkt de tweekamp vooral te zien als een mogelijkheid om aan de galg te ontsnappen, aangezien hij niet tot God bidt maar meteen het strijdperk betreedt. Ook Karel roept God aan om zijn weer in genade aangenomen vazal bij te staan in de strijd: 'God, aangezien U zulks vermag te doen, wilt U een einde maken aan dit gevecht en deze lange strijd, op grond van de rede en het recht'.

Als Elegast vervolgens de overwinning behaalt door aan Eggerik een dodelijke verwonding toe te brengen, is dat dan ook te danken aan de hulp van God en de bede van Karel, aldus de verteller.[57] Uit dit fragment blijkt intussen nog eens duidelijk, waar verwezen wordt naar het recht, dat het godsoordeel een procesmiddel is om tot een sluitend bewijs te komen in een procedure.

Het verhaal loopt nu snel ten einde: het lijk van Eggerik wordt opgehangen aan de galg en eenzelfde lot valt de andere verraders ten deel.[58] Het ophangen van het lijk van de verrader zal zeker een symbolische betekenis hebben gehad, in de zin van het aanschouwelijk maken van de straf waarvoor deze in aanmerking zou zijn gekomen. In deze terechtstelling klinkt echter ook door dat het strafrecht eeuwenlang een zogeheten daadstrafrecht

55 Claassens, *Karel ende Elegast*, 52, v. 1248-1252. Claassens heeft in het tekstfragment 'wet' vertaald door 'geloof', maar nu het op deze plaats gaat om de voorwaarden die rechtens aan het houden van een tweekamp zijn verbonden, heb ik het oorspronkelijke woord 'wet' – in de zin van koninklijke verordening of bevel – gehandhaafd.

56 Claassens, *Karel ende Elegast*, 52, v. 1253-1259.

57 Claassens, *Karel ende Elegast*, 54, v. 1378-1381.

58 Claassens, *Karel ende Elegast*, 55-56, v. 1392-1395.

is geweest, waarbinnen het accent bij de rechtspleging niet zozeer lag op de persoon van de dader als wel op de daad die hij had gepleegd. Het was dan ook niet ongebruikelijk dat er een strafmaatregel ten uitvoer werd gelegd tegen iemand die niet langer in leven was.[59]

6.4 *Rechtspraak en ideaalbeeld*

Het ideaalbeeld dat van Karel de Grote in de Karelepiek wordt gegeven, treft men al aan in de eerste passages van *Karel ende Elegast*, waar Karel overdenkt wat hij Elegast heeft aangedaan en hij zich voorneemt zijn voormalige vazal weer in genade aan te nemen. Wat deze laatste zijn leenheer precies heeft misdaan, blijft intussen onduidelijk. De karakterbeschrijvingen van de hoofdrolspelers zijn in het onderhavige verhaal veel soberder gehouden dan in dat van Roeland. Zo komt Karel de Grote in het proces tegen Eggerik veel minder emotioneel over dan in het proces tegen Ganelon, waarin hij wanhopig en verbitterd reageert op het advies dat zijn raadgevers hem geven.

In de procedure tegen zijn zwager Eggerik toont Karel zich een rechtvaardig rechter, aangezien hij de aangeklaagde ondanks de bewijzen die tegen hem voorhanden zijn, toch de gelegenheid geeft om zijn naam door middel van een godsoordeel van alle blaam te zuiveren. Dat de uitkomst van dit strafproces, evenals die van het proces tegen Ganelon, uiteindelijk wordt bepaald met behulp van dit traditionele bewijsmiddel, zal Karel hebben gesterkt in zijn overtuiging dat hij als een christenvorst recht heeft gesproken.

Karel is echter niet alleen een rechtvaardige rechter maar ook een strenge rechter, die alle personen die betrokken waren in het tegen hem gesmede complot ter dood laat brengen, zonder eerst advies te hebben ingewonnen bij mederechters of raadgevers.

7 Besluit

Wat leren ons de strafprocessen in de besproken Karelromans? Vooropgesteld moet worden dat het bij deze strafprocessen enkel om een literaire voorstelling van middeleeuwse strafrechtspleging gaat. In deze literaire werken komen de veranderingen waaraan het strafrecht in de late middeleeuwen onderhevig is geweest echter duidelijk naar voren. In de periode waarin de verhalen van Roeland en Elegast op schrift werden gesteld, werd door de hogere en lagere overheden de strafrechtelijke vervolging van overtreders van de rechtsorde steeds meer tot een publieke aangelegenheid gemaakt. Het voor deze ordehandhaving ontwikkelde inquisitoire strafproces – dat het traditionele accusatoire proces op den duur geheel zou verdringen – werd aanvankelijk door de overheid gehanteerd

59 Vgl. E.J.M.F.C. Broers, ' "Ex conscientia criminis aut impatientia doloris". De bestraffing van zelfmoord tijdens het Ancien Regime', in: E.J.M.F.C. Broers, B.C.M. Jacobs en R.C.H. Lesaffer (red.), *Ius Brabanticum, ius commune, ius gentium. Opstellen aangeboden aan prof.mr. J.P.A. Coopmans ter gelegenheid van zijn tachtigste verjaardag*, Nijmegen, 2010, 61-69. Voor het middeleeuwse daadstrafrecht zie nader Broers, *Geschiedenis van het straf- en schadevergoedingsrecht*, 95-98 en 108-110.

als zich geen private klager meldde die de pleger van een strafbaar feit wilde vervolgen, of als het gepleegde feit te ernstig werd geoordeeld om privaat te worden vervolgd.

Tot zulke ernstige delicten behoorden zeker verraad, rebellie en andere delicten in de politieke sfeer. De ontrouwe vazallen Ganelon en Eggeric worden in de Karelromans dan ook van overheidswege aangeklaagd, op een wijze die ook al bij het historische hofgerecht van de Frankische koningen gebruikelijk was. Nu de strafrechtelijke vervolging in deze verhalen uitgaat van Karel de Grote als hoogste overheidsinstantie, kan men diens rechtspleging kwalificeren als inquisitoir. De koning dient daarbij niet zozeer te worden gezien als slachtoffer van de delicten die de inzet van de procedure vormen, maar als handhaver van de rechtsorde die door die delicten is geschonden.[60] Zo sluiten de beschreven strafprocessen niet alleen aan bij hetgeen over de rechtspleging voor het historische hofgerecht van Karel de Grote bekend is, maar kan men daarin ook de opkomst van het middeleeuwse inquisitoire strafproces herkennen.

Vernieuwingen deden zich in deze tijd niet alleen voor met betrekking tot de wijze van vervolgen van strafbare feiten, maar ook met betrekking tot de manier van bewijslevering. De introductie van de inquisitoire procedure ging hand in hand met een rationalisering van de bewijsvoering, een ontwikkeling die zich vervolgens ook zou voordoen bij het traditionele accusatoire proces.[61] Ook hiervan getuigen de hier besproken Karelromans: waar in het oudere *Chanson de Roland* nog personen voorkomen die kunnen worden vergeleken met de eertijdse eedhelpers, treedt in het dertiende-eeuwse verhaal van *Karel ende Elegast* deze laatste als getuige op. Ook het inhoudelijke verweer dat de aangeklaagde Ganelon voor het hofgerecht voert (en de ondervraging van diens lotgenoot Eggerik door koning Karel in diens hoedanigheid van rechter) moet in de context worden geplaatst van de materiële waarheidsvinding waarop het inquisitoire strafproces was gericht.

Toch maakt deze materiële waarheidsvinding de beschreven procesgang niet volledig tot een inquisitoir proces. Al genoemd zijn de 'eedhelpers' die in het proces tegen Ganelon optreden, van wie het lot onlosmakelijk met dat van de aangeklaagde en diens kampvechter is verbonden. Bovenal is echter het tweezijdige godsoordeel dat in beide strafprocessen voorkomt – de gerechtelijk tweekamp – een sterk accusatoir element. Dit formalistische bewijsmiddel zou in de middeleeuwse rechtspraktijk nog lang zijn bewijskracht behouden, getuige het expliciete verbod tot het houden van een gerechtelijke tweekamp in veel stadsrechten uit de dertiende en veertiende eeuw.[62]

Overziet men de strafprocessen die tegen Ganelon en Eggerik zijn gevoerd in hun geheel, dan kan men concluderen dat deze processen inzicht geven in de veranderingen die in de middeleeuwen geleidelijk zijn doorgevoerd op het terrein van het strafprocesrecht en het bewijsrecht in strafzaken. Er werden nieuwe methoden geïntroduceerd waarmee de plegers van strafbare feiten konden worden vervolgd en het bewijs van hun crimine-

60 Vgl. Weizel, 'Strafe und Strafverfahren', 123-125.
61 Vgl. Hoogewerf, *Het Haarlemse stadsrecht*, 78-83; Broers en Jacobs, 'Hoe men procederen sal', 92-94.
62 Voorbeelden van een dergelijk verbod bij Hoogewerf, *Het Haarlemse stadsrecht*, 231-232.

le gedrag kon worden geleverd, zonder dat vooralsnog afscheid werd genomen van alle middelen waarmee van oudsher de waarheid aan het licht kon worden gebracht.

Ten tijde van de Frankische koningen hadden zich al soortgelijke ontwikkelingen voorgedaan. Ook voor het hofgerecht van deze koningen werden ernstige delicten ambtshalve vervolgd. Ook daar werd het bewijs in de eerste plaats door middel van onderzoeksmaatregelen geleverd, maar boden de vertrouwde godsoordelen een goed alternatief als het onderzoek dreigde vast te lopen. In de in deze bijdrage besproken strafprocessen wordt dan ook tevens – impliciet en anachronistisch – de gang van zaken bij het Karolingische hofgerecht weerspiegeld.

In deze bijdrage hoop ik te hebben aangetoond dat middeleeuwse epische literatuur kan bijdragen tot het verhelderen van het zicht op het strafrecht van die tijd. Als secundaire bronnen kunnen literaire werken de informatie verkregen uit primaire, juridische bronnen bevestigen, aanvullen of verduidelijken. Dit geldt niet alleen voor het middeleeuwse strafrecht en strafprocesrecht. Zo heeft Karlijn van Blom het *Chanson de Roland* bestudeerd in samenhang met het middeleeuwse oorlogsrecht.[63] Men kan met behulp van dit heldendicht en de andere Karelromans bijvoorbeeld ook de feodale verhoudingen tussen de Frankische koningen en hun vazallen inzichtelijk maken. In dit verband is het onder meer interessant om de voorstelling van Karel de Grote als volmaakte vorst, die men aantreft in de verhalen van Roeland en Elegast, te vergelijken met de beschrijving van diens persoon in andere *chansons de geste*, zoals dat van Renout van Montalbaen, waarin het ideaalbeeld van deze Frankische koning behoorlijk wat schade wordt toegebracht.[64]

Summary

Since the end of the twelfth century, traditional private criminal procedures gradually made way for public prosecutions. This development coincided with the rationalization of the law of evidence. These evolutions of medieval criminal law can be illustrated by means of epic literature from this period describing criminal trials. As Charlemagne features prominently in these epic poems, one is also introduced to a particular, if somewhat anachronistic, administration of Frankish royal justice.

Keywords

Criminal Law, Middle Ages, Epic Literature, Charlemagne, Royal Court

63 Van Blom en Broers, 'Roeland en het recht', 38-46.
64 Voor een eerste onderzoek van de feodale verhoudingen in de Karelepiek, zie Spijker, 'Koning Karel: edele vorst of halsstarrige dwingeland?', 24-40.

Dirk Heirbaut

Leenrecht in Vlaanderen, Saksen en Lombardije

Enkele beschouwingen naar aanleiding van de Nederlandse vertaling van de Libri Feudorum*

1 Inleiding: de nood aan een nieuwe benadering van het leenrecht

In het voorjaar van 2016 verscheen de allereerste vertaling in het Nederlands van de *Libri Feudorum*.[1] Dit knap werk[2] nodigt uit om even in te gaan op die *Libri Feudorum*, want zonder overdrijven kan men ze toch wel de belangrijkste tekst noemen die ooit over het leenrecht is geschreven. In scherp contrast daarmee staat dat de klassieke handboeken over de feodaliteit deze *Libri Feudorum* links lieten liggen,[3] hoewel ze een unieke kijk geven op de feodaliteit in Noord-Italië, vooral gedurende de twaalfde eeuw.[4] De grote leenrechtskenners besteedden al evenmin veel aandacht aan het leenrecht van de *Saksenspiegel* uit de eerste helft van de dertiende eeuw[5] en er zijn nog zoveel andere teksten die nooit de aandacht gekregen hebben die ze verdienden.[6] Achteraf bekeken lijkt het toch wel vreemd dat specialisten van een bepaald thema de overgrote meerderheid van hun bronnen gewoonweg negeerden. In hun ogen hadden zij daartoe nochtans een goede reden. De feodaliteit was een creatie van het Karolingische rijk in de vroege middeleeuwen en ze kende haar bloei gedurende de hoge middeleeuwen, meer bepaald in het gebied tussen Loire en Rijn, dat onder de Karolingers de kern van hun gebieden gevormd had.[7] Wat na de hoge middeleeuwen kwam of buiten dit kerngebied viel, kon niet meer zijn dan een laattijdige of onechte feodaliteit en hoefde dan ook geen aandacht te krijgen. Deze werkwijze had als voordeel dat zij het bronnenmateriaal binnen de perken hield. Het grootste stuk van Europa viel sowieso weg en voor de regio die wel aandacht kreeg, kon men ermee ophouden eens de bronnen te omvangrijk werden. Dat enkel de oudste teksten aan bod kwamen, had als bijkomend voordeel dat vele hiervan gemakkelijk beschikbaar waren in een of an-

* De auteur dankt Gerard Sinnaeve, Matthias Van der Haegen en Maarten Vankeersbilck voor hun taalkundige correcties.

1 *Corpus iuris civilis. Tekst en vertaling, XII Addendum, Libri Feudorum*, Amsterdam, 2016 (vertaald door J. Spruit en J. Chorus, met een inleiding door C. Bezemer). De auteur dankt de vertalers en de auteur van de inleiding omdat zij zo vriendelijk waren hun teksten al voor de publicatie ter beschikking te stellen.

2 We moeten de recensies nog afwachten, maar zelf kan ik, na het doorlopen van de volledige vertaling, alleen maar vaststellen dat de vertalers goed werk geleverd hebben. Zie verder voor een mooi voorbeeld.

3 Zie als typevoorbeeld F.-L. Ganshof, *Qu'est-ce que la féodalité?*, Parijs, 1993.

4 Zie bijv. F. Menant, 'La féodalité italienne entre XIe et XIIe siècles', in: *Il feudalesimo nell'alto medioevo*, dl. 1. Settimane di studio de Centro italiano di studi sull'alto medioevo, dl. 47, Spoleto, 2000, 347-383; P. Brancoli Busdraghi, *La formazione storica del feudo lombardo come diritto reale*, Spoleto, 1999.

5 D. Heirbaut en R. Opsommer, 'Das Sachsenspiegel-Lehnrecht: einige Bemerkungen über seine Spezifizität', in: I. Czeguhn (red.), *Recht im Wandel. Wandel des Rechts. Festschrift für Jürgen Weitzel zum 70. Geburtstag*, Keulen, 2014, 93-96.

6 Zie bijv. voor het leenrecht in de kruisvaardersstaten: P. Edbury (ed.), *Jean d'Ibelin, Le livre des assises*, Leiden, 2003.

7 Ganshof, *Féodalité*, 15.

dere editie. Eén historicus kon bijgevolg zonder al te veel problemen al het beschikbare materiaal doornemen. De gegevens daarvan kon hij dan extrapoleren om zo te komen tot de enige ware feodaliteit tijdens haar hoogtepunt.

Ondertussen is echter gebleken dat van die mooie constructie niet veel meer overblijft. De aanval is vooral gekomen van historici buiten het kerngebied. In het bijzonder mediterrane geschiedschrijvers hebben er terecht op gewezen dat hun feodaliteit misschien anders dan de noordelijke was, maar daarom niet minder interessant.[8] Andere studies gingen tot Noord-Europa om hetzelfde punt te maken.[9] Zoals gewoonlijk, ontbrak het niet aan onderzoekers die in de andere richting overdreven. Eén bundel slaagde erin om de Nederlanden, voordien grotendeels als kerngebied van de feodaliteit gezien, geheel te negeren.[10] Fundamenteler was echter Susan Reynolds, die poneerde dat ons beeld van de feodaliteit veraf stond van de middeleeuwse realiteit.[11] Dé feodaliteit was maar een 'constructie' die teruggaat op de middeleeuwse geleerde juristen. Aangezien die laatsten zich baseerden op de *Libri Feudorum*, wordt meteen duidelijk waarom een vertaling daarvan in het Nederlands zo belangrijk is. Reynolds vernietigde vooral wat anderen opgebouwd hadden, zelf bood ze geen echt alternatief. Bovendien vertoonde haar argumentatie nogal wat gebreken. Zo negeerde ze dat wel degelijk heel wat bronnen in de praktijk voorkomen nog voor de *Libri Feudorum* in het gebied in kwestie doordringen, ja zelfs nog voor geleerde juristen het leenrecht onder handen genomen hadden.[12] Dat geldt ook voor de *Libri Feudorum* zelf, die als oudste tekst een wet bevatten uit 1037,[13] die zelf al een belangrijke voorgeschiedenis had.[14] Reynolds ging er ook nogal vlug vanuit dat de verwarring en onduidelijkheid in de bronnen de realiteit weerspiegelden. Daarbij vergat ze dat de praktijk, ook vandaag nog, altijd een chaotische indruk nalaat. Dat is des te meer het geval wanneer de bronnen afkomstig zijn van buitenstaanders, namelijk clerici, en geschreven zijn in het Latijn en niet in de volkstaal van de praktizijn. Die dubbele afstand, qua milieu en qua taal, verklaart heel wat problemen in de bronnen.

Men kan hier denken aan de term 'leen'. Aanvankelijk vertaalden de clerici dit als *beneficium*. Het leen is dus een weldaad van de heer. Het valt echter op dat de clerici al vroeg dienden toe te geven dat de leken eerder de term *feodum/feudum* gebruikten.[15] Beide termen kwamen naast elkaar voor en hebben voor de nodige verwarring gezorgd.[16] Van die

8 Doorslaggevend daarbij was: École française de Rome (ed.), *Structures féodales et féodalisme dans l'Occident méditerranéen (Xe- XIIIe siècles). Bilan et perspectives de recherches. Colloque international organisé par le Centre national de la Recherche scientifique et l'Ecole française de Rome (Rome, 10-13 octobre 1978)*, Rome, 1980.

9 S. Bagge, M. Gelting en T. Lindkvist (red.), *Feudalism: new landscapes of debate*, Turnhout, 2011.

10 E. Bournazel en J.-P. Poly (red.), *Les féodalités*, Parijs, 1998.

11 S. Reynolds, *Fiefs and vassals. The medieval evidence reinterpreted*, Oxford, 1994.

12 Zie daarover S. Patzold, *Das Lehnswesen*, Munchen, 2012.

13 H. Keller, 'Das Edictum de beneficiis Konrads II. und die Entwicklung des Lehnswesens in der ersten Hälfte des 11. Jahrhunderts', in: *Il feudalesimo nell'alto medioevo*, dl. 1, 227-258.

14 E. Cortese, *Il diritto nella storia medievale*, Rome, 1995, dl. I, 255-284.

15 Zie bijv. W. Newman, *Les seigneurs de Nesle en Picardie. Leurs chartes et leur histoire*, dl. 2, Parijs, 1971, nr. 1, 19-21 (1115).

16 Zie bijv. Rijsel, Archives départementales du Nord, reeks 1 H, inv.nr. 631/3137 (1115-1131), waarin een kerkelijk beneficie plots ook de naam *feodum* krijgt.

verwarring is echter in de volkstaal geen sprake. Vlaamse bronnen in de volkstaal, maar ook de Middelnederduitse *Saksenspiegel* kennen maar één woord voor leen. Het taalgebruik is daarbij niet zomaar een detail. Een bekend stuk van de *Libri Feudorum* is de twaalfde-eeuwse brief van de Milanese rechter Obertus de Orto[17] aan zijn zoon Anselmus.[18] Obertus gebruikt op de eerste plaats de term *feudum* en geeft dan meteen, als echte man van de praktijk, aan dat zo'n leen vooral een bron van inkomsten is.[19] In een aanhangsel bij de *Libri Feudorum* vertrekt een latere jurist[20] echter toch van de term *beneficium*.[21] Historici zijn daarin gevolgd en ze hebben *beneficia* beschreven als een gunst van de heer.[22] Dat is uiteraard geheel in strijd met de praktijk, waarbij vazallen wel eens allodia in leen opdroegen om die daarna van hun heer als leen te ontvangen.[23] Indien dit onder druk gebeurde,[24] klonk de term 'weldaad' in dit geval toch wel heel wrang.

Het bovenstaande voorbeeld maakt duidelijk dat de bestaande literatuur aan herziening toe is en dat we de bronnen opnieuw ter hand moeten nemen. Daarbij wint ook de opvatting veld dat het niet opgaat om een nieuwe abstracte feodaliteit te ontwerpen door de bronnen uit een bepaalde regio gedurende een bepaalde periode van de geschiedenis zonder meer te veralgemenen. We dienen ervan uit te gaan dat er nu eenmaal verschillende regionale leenrechten waren die zelf ook voortdurend veranderden.[25] Dit alles wordt meteen duidelijk wanneer we bijvoorbeeld Vlaamse bronnen naast de *Libri Feudorum* en de *Saksenspiegel* leggen. Het dominerende principe van het Vlaamse leenrecht is de primogenituur: de oudste zoon moet alle of toch minstens het grootste deel van de lenen krijgen.[26] Dit principe determineert de rest van het Vlaamse leenrecht. In de *Libri Feudorum* is de primogenituur daarentegen afwezig.[27] De *Saksenspiegel* neemt een interessante positie tegenover beide in. Hij bevat wel aanzetten tot een primogenituur, maar die is niet tot

17 Over Obertus, zie L. Loschiavo, 'Oberto dall'Orto', in: I. Birocchi *et al.* (red.), *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, Bologna, 2013, dl. 2, 1448-1449.

18 Over Anselmus, zie E. Cortese, 'Anselmo dall'Orto', in: Birocchi *et al.*, *Dizionario biografico*, dl. 1, 77-78.

19 *Libri feudorum* (hierna verkort 'LF'), II, 1, 1. De verwijzingen naar de *Libri Feudorum* zijn een heikel punt wegens het ontbreken van een moderne standaardeditie (zie daarover verder). De gebruikelijke editie is momenteel K. Lehmann, *Consuetudines feudorum*, Aalen, 1971 (anastatische herdruk door K.-A. Eckhardt van *Consuetudines feudorum*, I, *Compilatio antiqua*, Göttingen, 1892 en *Das Langobardische Lehnrecht*, Göttingen, 1896, die slechts als voorlopige editie bedoeld waren). Ervan uitgaande dat de nieuwe Nederlandse vertaling met parallelle Latijnse tekst gemakkelijker beschikbaar zal zijn voor lezers in Nederland en België, verwijst dit artikel daarnaar. Zo verwezen wordt naar de editie van Lehmann, wordt dit uitdrukkelijk aangegeven.

20 Bartholomeus Baraterius uit de vijftiende eeuw, zie over hem C. Danusso, 'Barattieri Bartolomeo', in: Birocchi *et al.*, *Dizionario biografico*, dl. 1, 161.

21 LF, Appendix IV, 1.

22 Zie Ganshof, *Féodalité*, 168.

23 T. Brückner, *Lehnsauftragung*, Frankfurt, 2011.

24 Zie bijv. J. Heller (ed.), *Lambert van Ardres, Historia comitum Ghisnensium*. Monumenta Germaniae Histyorica, Scriptores, dl. 24, Hannover, 1879, 101, 610 (ca. 1000).

25 Patzold, *Lehnswesen*, 120-121.

26 D. Heirbaut, *Over lenen en families. Het zakelijk leenrecht in Vlaanderen, ca. 1000-1305. Een studie over de vroegste geschiedenis van het leenrecht in het graafschap Vlaanderen*, Brussel, 2000, 56-63.

27 Dit kan men, samen met het ontbreken van de manschap, zien als het belangrijkste verschil met de feodaliteit in onze gewesten, zie N. Iblher, *Die Rezeption des lombardischen Lehensrechts und sein Einfluss auf das mittelalterliche Lehenswesen*, Frankfurt, 1999, 251-261.

ontwikkeling gekomen.[28] In de plaats van één feodaliteit, zien we dus al meteen drie feodaliteiten. De feodaliteit in Europa is een mozaïek met verschillende regionale steentjes. Het zou echter verkeerd zijn ons louter blind te staren op die individuele elementen.

Willen we ooit tot een nieuw algemeen beeld van de feodaliteit komen, dan dienen we ook de verschillende regionale ervaringen te vergelijken, in de hoop zo bredere patronen te herkennen. Deze tekst zal zich daarbij toespitsen op het Vlaamse leenrecht, het *Saksenspiegel*-leenrecht en de *Libri Feudorum* gedurende de hoge middeleeuwen Deze drie zijn gekozen mede omdat vaststaat dat ze elkaar in die periode niet beïnvloed hebben. In het Vlaamse leenrecht komen de *Libri Feudorum* pas opzetten omstreeks 1500[29] en ook bij het recht van de *Saksenspiegel* beïnvloeden ze pas de glossen in de late middeleeuwen, en zelfs dan is hun invloed uiterst beperkt.[30] Het spreekt voor zich dat zelfs met de beperking tot deze drie gebieden maar enkele aspecten aan bod kunnen komen. Het zal daarbij in de eerste plaats gaan om de belangrijkste kenbronnen van het toenmalige leenrecht in deze gebieden, omdat de voorgaande generatie leenrechtshistorici daar niet veel aandacht aan besteed heeft. De Vlaamse bronnen zijn ondertussen goed bestudeerd.[31] In het *Saksenspiegel*-onderzoek daarentegen heeft het leenrecht een eerder stiefmoederlijke behandeling gekregen.[32] De *Libri Feudorum* zijn verhoudingsgewijs het best bestudeerd, maar daarbij lag het accent vooral op de context van de opkomst van het geleerde recht in Italië en de vergelijking met de rechtsgeleerde literatuur van de glossatoren.[33] Deze benadering is uiteraard zeer zinvol, maar het is ook geraden om de *Libri Feudorum* te zien als een tekst van feodaal gewoonterecht, omdat zoiets tot een andere kijk kan leiden. Zo bestempelden de geleerde juristen van de middeleeuwen, en in navolging daarvan heel wat latere lezers, de *Libri Feudorum* als een warboeltje.[34] Dat gebeurt niet geheel ten onrechte, maar de vergelijking met andere feodale teksten leert dat men dit dient te relativeren.

2 Rechtsboeken en documentatieverzamelingen

Vlaanderen, Saksen en Lombardije hebben weinig gemeen wat de context van het leenrecht betreft. In Vlaanderen en Lombardije domineren steden, terwijl dat in Saksen niet

28 Heirbaut en Opsommer, 'Sachsenspiegel-Lehnrecht', 101-103.

29 R. Opsommer, *'Omme dat leengoed es thoochste dinc van der weerelt'. Het leenrecht in Vlaanderen in de 14de en 15de eeuw*, Brussel, 1995, dl. 1, 158 en dl. 2, 678, 722 en 772-773; D. Heirbaut, *Over heren, vazallen en graven. Het persoonlijk leenrecht in Vlaanderen, ca. 1000-1305*, Brussel, 1997, 48.

30 M. Huneke, *Iurisprudentia romano-saxonica: die Glosse zum Sachsenspiegel-Lehnrecht und die Anfänge deutscher Rechtswissenschaft*, Wiesbaden, 524-525.

31 Zie de werken van Opsommer en Heirbaut, vermeld in de noten 26 en 29.

32 Voor een algemene *status quaestionis* van het *Saksenspiegel*-onderzoek, zie H. Lück, *Über den Sachsenspiegel, Entstehung, Inhalt und Wirkung des Rechtsbuches*, Dössel, 2013.

33 Goede overzichten van het onderzoek zijn te vinden in: K. Bezemer, 'De Libri Feudorum', in: *Libri Feudorum*, 1-10 en G. Dilcher, 'Libri Feudorum', in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, dl. 3, Berlijn, 2014, 970-976.

34 Bezemer, 'Libri Feudorum', 1, 3.

het geval is. Vlaanderen en Lombardije verschillen echter grondig van elkaar. De Lombardische feodaliteit is al zeer vroeg een stedelijk fenomeen,[35] terwijl in Vlaanderen de feodale en de stedelijke wereld lang naast elkaar bestaan. Zo is het pas in de late middeleeuwen dat poorters volop opduiken in de leenregisters.[36] In Vlaanderen is de plaatselijke vorst, de graaf, de sleutelfiguur. Men kan zelfs zeggen dat zowel het graafschap Vlaanderen als het leenrecht dat er geldt zijn creaties zijn.[37] In Lombardije en Saksen speelt de Roomse koning/keizer die rol, maar de behandeling die hij in beide teksten krijgt, is toch wel heel verschillend. In Saksen neemt hij een onbetwiste plaats aan de top in.[38] De *Libri Feudorum* daarentegen tonen veel minder eerbied tegenover hun soeverein. Ze nemen diens wetten wel graag op, maar vaak slechts om al meteen aan te geven dat de praktijk net het tegenovergestelde doet.[39] De *Libri Feudorum* verkrijgen al vlug een band met het opkomende geleerde recht. Obertus de Orto geeft en neemt op dit vlak. Enerzijds zegt hij wel dat het geleerde recht het lokale leenrecht niet kan uitschakelen, maar anderzijds heeft hij er geen probleem mee om het geleerde recht toe te passen wanneer de gewoonte een lacune vertoont.[40] Meer nog, in de praktijk van diezelfde Obertus komt het er soms op neer dat Romeins recht voorrang krijgt.[41] In de *Saksenspiegel* komt een dergelijke ondergeschiktheid van het leenrecht ook voor, maar dan tegenover het landrecht.[42] In Vlaanderen daarentegen staat het leenrecht veel sterker.[43]

De bronnen voor onze drie leenrechten lijken op het eerste gezicht heel verschillend te zijn. Daarbij vergelijken we best geen appelen met peren. Wie voor Saksen en Lombardije uitgaat van rechtsboeken, maar voor Vlaanderen van oorkonden, zal uiteraard grote verschillen vinden omdat dan niet zozeer verschillende regio's, maar verschillende bronnen vergeleken worden. Voor Vlaanderen is het nuttig uit te gaan van vergelijkbare teksten, al zijn die dan wel een beetje jonger. Daarbij kan men denken aan de *Lois des pers dou castel de Lille*,[44] maar ook aan de *Loy et jugemens des hommes de le baillie de Cassel*,[45] het *Statut de Cassel*[46]

35 Dilcher, 'Libri Feudorum', 971.
36 Opsommer, *Leengoed*, 518-522.
37 Zie over zijn rol Heirbaut, *Heren*.
38 Lück, *Sachsenspiegel*, 41-43.
39 LF, II, 34, 2 verwijst naar een wettelijk verbod, maar voegt daar meteen aan toe dat dit niet (meer) geldt in Milaan. Cf. LF, I, 1, 6; II, 10, *pr*.
40 LF, II, 1, *pr*.
41 G. Giordanengo, 'La littérature juridique féodale', in: H. Nieus (red.), *Le vassal, le fief et l'écrit. Pratiques d'écriture et enjeux documentaires dans le champ de la féodalité (XIe-XVe s.)*, Louvain-la-Neuve, 2007, 15.
42 D. Heirbaut, 'Am Anfang war das Lehnrecht! Eike von Repgow als Lenrechtsspezialist und die Entstehungsgeschichte des Sachsenspiegels', *Signa Iuris*, 2015, 116-117.
43 Zo is het Rijselse leenhof de belangrijkste rechtbank in de kasselrij Rijsel, die het hoofd is van heel wat lagere rechtbanken, zie D. Heirbaut, 'The oldest part of the Lois des pers dou castel de Lille (1283-1308/1314) and the infancy of case law and law reporting on the continent', *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 2007, 140.
44 R. Monier (ed.), *Les lois, enquêtes et jugements des pairs du castel de Lille. Recueil des coutumes, conseils et jugements du tribunal de la Salle de Lille, 1283-1406*, Rijsel, 1937 (verder geciteerd als: *Lois de Lille*).
45 E. De Coussemaker (ed.), 'Loy et jugemens des hommes de le baillie de Cassel', *Annales du comité flamand de France*, 1873, 204-219 (verder geciteerd als: *Loy de Cassel*).
46 E. De Coussemaker (ed.), 'Statut des enquêtes', *Annales du comité flamand de France*, 1873, 220-234 (verder geciteerd als: *Statut de Cassel*). Formeel gezien gaat het hier overigens om wetgeving (zie verder).

of de *Leenrechten van Vlaanderen*.[47] Het is veelzeggend dat de grootste historicus van het leenrecht een Vlaming was, François-Louis Ganshof, maar dat hij aan deze teksten niet veel aandacht besteed heeft omdat ze voor hem niet oud genoeg waren. Het grootste deel van de *Lois de Lille* komt uit de periode omstreeks 1300.[48] De *Loy de Cassel* kunnen we in de periode 1276-1292[49] en het *Statut de Cassel* in 1324 situeren.[50] De *Leenrechten van Vlaanderen* van hun kant dateren uit de eerste helft van de veertiende eeuw.[51]

Bij een vergelijking met de *Libri Feudorum* en de *Saksenspiegel* valt meteen op dat de Vlaamse teksten nog niet eens zo slecht zijn. Daarbij moeten we dan wel een onderscheid maken. Enerzijds zijn er voor het Vlaamse leenrecht teksten die een rommelig zootje vormen. Ze bestaan uit korte fragmenten gebaseerd op rechtszaken en op wetten die zonder veel verband samen in een tekst voorkomen. Tot deze categorie behoren de *Lois de Lille* en de *Loy de Cassel*.[52] Hun ongeordend karakter vloeit voort uit hun oorsprong. Het gaat om documentatieverzamelingen. Ze bevatten nota's op kleine stukjes perkament, opgetekend door praktizijnen en bewaard in zakken. Het zonder meer uit deze zakken nemen en overschrijven van deze nota's leidde dan ook tot een weinig gestructureerde tekst. Hoogstens kan men wel een ordening volgens de jaren terugvinden.[53] Was dat niet het geval, dan varieerde alles naargelang de persoon die de zakken gebruikte om zijn tekst te schrijven. Het ene manuscript kon dus zonder problemen een andere volgorde hebben dan het andere. Bovendien gebruikte niet iedereen dezelfde zakken, zodat het ene manuscript bepaalde teksten wel kon bevatten en het andere niet. Meer nog, iemand kon gerust zakken gebruiken van twee personen die bij dezelfde zaak aanwezig geweest waren, zonder daarom hun nota's samen te voegen. Voeg daarbij dat de compilator soms wel de nota's bewerkte en dat zijn teksten op hun beurt meermaals door anderen samengevoegd en bewerkt werden en er ontstaat inderdaad een kluwen.

Tegenover deze documentatieverzamelingen staan de eigenlijke rechtsboeken,[54] waarin een auteur de materie veel meer tot een homogene tekst heeft bewerkt. Die staat dan wel nog steeds veraf van een geleerd traktaat, laat staan van een codificatie, maar vormt al

47 L. Gilliodts-Van Severen (ed.), 'Leenrechten van Vlaanderen', in: *Coutume du Bourg de Bruges*, dl. 3, Brussel, 1885, 193-310.

48 Heirbaut, 'Oldest part', 142-143.

49 *Loy de Cassel*, 204-219.

50 Cf. de oorkonde van Robrecht, heer van Kassel, van 4 juli 1324 (*Statut de Cassel*, proloog, 220).

51 Opsommer, *Leengoed*, 151.

52 Voor een gedetailleerde analyse, zie Heirbaut, 'Oldest part', 139-152 en ook D. Heirbaut, 'The spokesmen in medieval courts: the unknown leading judges of the customary law and makers of the first continental law reports', in: P. Brand en J. Getzler (red.), *Judges and judging in the history of the common law and civil law: from antiquity to modern times*, Cambridge, 2012, 192-208.

53 Zie noot 55. *Loy de Cassel*, 204-219 bevat in de editie van De Coussemaker een duidelijke chronologische volgorde, maar honderd procent betrouwbaar is die niet omdat ze voor een deel berust op latere nota's in het gebruikte handschrift, zie daarover H. Verbraeken, *De Hoop van Hazebroek, 1327. Kritische uitgave en commentaar*, onuitg. licentiethesis Universiteit Gent, 1978, dl. 2, 55.

54 Over het begrip rechtsboek, zie H. Lück, 'Rechtsbücher als „private" Rechtsaufzeichnungen?', *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung*, 2014, 418-433.

veel meer een samenhangend geheel, eerder dan een verzameling van individuele tekstfragmenten zonder veel verband. De *Leenrechten van Vlaanderen* en het *Statut de Cassel* horen bij deze groep. Kenmerkend is dat ze de oorspronkelijke nota's niet alleen min of meer geordend, maar ook 'gestript' hebben. Ze zijn ontdaan van de verwijzingen naar de partijen en de rechters en ook de dateringen ontbreken. De documentatieverzamelingen waren dus noodzakelijk om de rechtsboeken te schrijven, want de auteurs schreven hun rechtsboeken niet uit het niets. Een eerste stap in de evolutie van documentatieverzameling naar rechtsboek is al merkbaar in handschrift A van de *Lois de Lille*, omdat het vaker de concrete gegevens weglaat, net zoals een rechtsboek dat zou doen.[55] De Kasselse teksten leveren echter het mooiste voorbeeld van deze evolutie. Het *Statut de Cassel* neemt vaak de teksten over die we een generatie eerder in de *Loy de Cassel* vinden, maar dan wel op een geordende manier en ontdaan van verwijzingen naar de concrete wet[56] of rechtszaak.[57] Dat de *Loy de Cassel* slechts een documentatieverzameling was, blijkt ook uit haar verdere lot. Eens de definitieve tekst klaar was, kon het bronnenmateriaal verdwijnen. We mogen eigenlijk nog van geluk spreken dat het, zij het slechts voor bepaalde jaren,[58] toch nog bewaard is gebleven.[59] Bij de *Leenrechten van Vlaanderen* is dat niet het geval. Voor die tekst moet het echter wel mogelijk zijn om in bepaalde gevallen, via de bewaarde archieven, de oorspronkelijke rechtszaken terug te vinden.[60]

Het onderscheid documentatieverzameling versus eigenlijk rechtsboek kan ook helpen om niet-Vlaamse teksten te bestuderen. De *Libri Feudorum* bijvoorbeeld kregen uiteindelijk een plaats in het *Corpus Iuris Civilis*, maar dat mag niet doen vergeten dat ze oorspronkelijk daarbuiten circuleerden en een originele creatie van de middeleeuwen vormen. Men kan ze dus beter begrijpen door een vergelijking met de middeleeuwse teksten dan door een confrontatie met *Codex*, *Digesten*, *Instituten* en *Novellen*. De *Libri Feudorum* vallen in de categorie van de documentatieverzamelingen, waarbij het verhaal even ingewikkeld is als dat van de *Lois de Lille*, maar dan wel op een eigen manier.[61] Er zijn drie ver-

55 Voor historisch onderzoek zijn daarom de nummers 219 tot 322 van de *Lois* die niet in manuscript A staan interessanter. Anderzijds heeft de compilator van manuscript A zijn bronnen chronologisch geordend, wat dan weer toelaat door hem gestripte teksten te dateren.

56 Zie bijv. *Statut de Cassel*, nr. 18, p. 223, gebaseerd op *Loy de Cassel*, nr. 34, 217-218 (1289).

57 Zie bijv. *Statut de Cassel*, nr. 3, p. 221, gebaseerd op *Loy de Cassel*, nr. 2, 204 (1276).

58 1276, 1280, 1288, 1289, 1290, 1291 en 1292.

59 Ter vergelijking: voor de *Hoop van Hazebroek* bestaat eveneens een *Statut*, nl. uit 1327 (zie Verbraeken, *Hoop*, dl. 2, 5-46), maar de achterliggende documentatie is enkel bewaard gebleven voor 1277 (E. De Coussemaker (ed.), 'Mont d'Haezebrouck', *Annales du comité flamand de France*, 1873, 234-235.

60 Ik hoop, op basis van materiaal dat Rik Opsommer mij toevertrouwd heeft, ooit deze analyse te kunnen maken.

61 Voor de ontstaansgeschiedenis van de *Libri Feudorum* is fundamenteel: P. Weimar, 'Die Handschriften des Liber Feudorum und seiner Glossen', in: Idem, *Zur Renaissance der Rechtswissenchaft im Mittelalter*, Goldbach, 1997, 171-207 met *addenda* en *emendenda*, 368-372 (oorspronkelijk verschenen in *Rivista internazionale di diritto commune*, 1990). Verwijzingen naar de overige literatuur kan men vinden bij Dilcher, 'Libri Feudorum', 970-975; H. Lange, *Römisches Recht im Mittelalter*, dl. 1: *Die Glossatoren*, Munchen, 1997, 86-88; M. Di Renzo Villata, 'La formazione dei Libri feudorum (tra pratica di guidici e scienza di dottori)', in: *Il feudalesimo nell'alto medioevo*, dl. 2, 653-721. Ook na Weimars baanbrekend onderzoek blijft de oudere literatuur nog waardevol, op de eerste plaats die in noot 18 vermelde editie van Lehmann, evenals E. Laspeyres, *Ueber die Entstehung und älteste Bearbeitung der Libri feudorum*, Berlijn, 1830.

sies. De eerste, Obertinische, dateert van kort na 1150 en is verbonden met de al vermelde Obertus de Orto, die echter zelf documenten gebruikte van een vorige generatie uit Pavia. De tweede, uit het begin van de dertiende eeuw, heeft haar naam gekregen van Jacobus de Ardizone, ook al heeft hij waarschijnlijk deze Ardizonische versie zelf niet gebruikt. Ergens midden dertiende eeuw volgt dan de Accursische versie die dan uiteindelijk onderdak vindt in het *Corpus Iuris Civilis*.[62] Deze Vulgaatversie zal dan verder furore maken in Europa, maar daarmee houdt het verhaal niet op, want de *Libri Feudorum* krijgen later nog aanwas van allerlei extravaganten. In de loop der eeuwen verandert bovendien nog meer. Extravaganten kunnen een stapje hogerop zetten en verhuizen dan naar de hoofdtekst en de indeling en de rubricering daarvan veranderen wel eens. De manuscripten zijn bovendien minder eenduidig dan de overzichten van hedendaagse rechtshistorici laten geloven. Een manuscript kan bijvoorbeeld kenmerken van meerdere versies combineren en daarbovenop nog zijn eigen afwijkingen bevatten.[63] Het gevolg daarvan is dat nog altijd geen standaardeditie bestaat van de middeleeuwse *Libri Feudorum*. De vraag is of zoiets wel een goede zaak zou zijn. Het zou immers ertoe kunnen leiden dat we negeren dat de middeleeuwse juristen met heel verschillende versies werkten. Bovendien kan een editie niet meer zijn dan een reconstructie die sowieso kritiek zal uitlokken.[64] Het spreekt voor zich dat, in deze context, de vertaling in het Nederlands van de *Libri Feudorum* toch wel een huzarenstukje is, omdat Jop Spruit en Jeroen Chorus eerst dienden uit te maken welke versie van de tekst ze als uitgangspunt zouden nemen. Geheel terecht hebben ze ervoor gekozen om de Vulgaatversie met de extravaganten daarvan te vertalen.[65] Dat is immers de versie die de Nederlanden beïnvloed heeft. De prijs die men daarvoor betaalt is dan wel dat soms waardevolle informatie uit de voorlopige, moderne, editie van Lehmann weggevallen is.[66]

In vergelijking met meer geordende teksten geven de *Libri Feudorum* de indruk van een rommelboel en zo hebben de middeleeuwse juristen ze ook beschreven. Correcter zou echter zijn om ze te vergelijken met bijvoorbeeld de Vlaamse documentatieverzamelingen. De manuscripten van de *Libri Feudorum* waren werkinstrumenten en net daarom evolueerden ze.[67] Net zoals bij de Vlaamse *Lois de Lille*[68] is de voornaamste inspanning daarbij wel in het begin gebeurd en is wat later erbij komt merkelijk minder in omvang.[69] Samenhangend met hun evolutie, varieerden de *Libri Feudorum* sterk in functie van de gebruikers

62 De Vulgaatversie en de Obertinische versie ('*Antiqua*') kan men vinden in de editie van Lehmann (zie noot 18). Van de Ardizonische bestaat geen editie. Wel is nuttig in dit kader: E. Seckel, 'Quellenfunde zum lombardischen Lehenrecht', in: *Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Otto von Gierke*, Weimar, 1911, repr. Frankfurt, 1969, 47-168.

63 Weimar, 'Handschriften', 171-172.

64 Cf. Di Renzo Villata, 'Formazione', 659.

65 De Nederlandse vertaling heeft de editie van Osenbrüggen in de *Corpus Iuris*-editie van de gebroeders Kriegel gebruikt (Bezemer, 'Libri feudorum', 9; J. Spruit, 'Woord vooraf bij de boeken betreffende de lenen', in: *Libri Feudorum*, p. v-vi).

66 Zie verder voor het voorbeeld van de vermelding van Stefanus.

67 Cf. Di Renzo Villata, 'Formazione', 656.

68 Heirbaut, 'Oldest part, 142-143.

69 Cf. Weimar, 'Handschriften', 171-207.

voor wie ze bedoeld waren. Het is dan helemaal geen probleem dat hun inhoud sterk verscheiden is: wetgeving van de Roomse keizers, gewoonterecht, rechtspraak, adviezen en brieven. Herhalingen waren in deze context, net zoals in Vlaanderen, niet ongewoon.[70] Men bracht verschillende verzamelingen van materiaal samen, zodat overlappingen niet uitgesloten waren. Het mooiste voorbeeld daarvan vormt de eed van trouw die de vazal dient af te leggen. De *Libri Feudorum* nemen gewoon twee versies daarvan op.[71]

De *Libri Feudorum* zijn echter meer dan een loutere documentatieverzameling. Ze bevatten twee brieven van Obertus de Orto die al kleine leenrechtstraktaten zijn.[72] Ze bouwen verder op het andere materiaal dat aanwezig is in de Obertinische versie van de *Libri Feudorum*. Hetzelfde geldt voor een korte tekst van Hugo de Gambolado,[73] een rechter in Pavia aan het begin van de twaalfde eeuw,[74] en enkele andere korte traktaatjes.[75] Daarbij mag men niet vergeten dat het traktaat van de ene zonder problemen voor de andere documentatiemateriaal kan zijn. Overigens doken al vanaf 1230 doken 'reconcinianones' op, dit zijn werken die de voorhanden zijnde teksten van de *Libri Feudorum* en hun extravaganten systematiseerden. Geen van deze verbeterde versies van de *Libri Feudorum* heeft zich echter kunnen doorzetten.[76] De reden daarvoor is waarschijnlijk dat al kort voor 1200 een eerste glosse, van de hand van Pillius van Medicina, verscheen. Accursius bouwde daarop verder voor zijn glosse van de *Libri Feudorum*.[77] Voorzien van een glosse bleken de *Libri Feudorum* te sterk voor hun concurrerende 'systematiseringen'. Dat laatste vormt een fundamenteel verschil met Vlaanderen. Daar kon de oorspronkelijke documentatieverzameling de vuilbak in, omdat ze niet nodig was om de onderbouw te leveren voor een glossenapparaat.

Het leenrecht van de *Saksenspiegel* past eveneens in het verhaal van documentatieverzamelingen en meer afgewerkte teksten, zij het, alweer, op een geheel eigen manier. De *Saksenspiegel* zelf is op de eerste plaats een rechtsboek, maar aan de basis ervan liggen documentatieverzamelingen. Dit kunnen we gemakkelijk besluiten door te vergelijken met enkele andere rechtsboeken, nl. de *Auctor vetus de beneficiis* en het *Görlitzer Rechtsbuch*.[78] De *Auctor vetus* is de Latijnse oerversie van het *Saksenspiegel*-leenrecht.[79] Net zoals de *Saksenspie-*

70 Heirbaut, 'Oldest part', 141.

71 LF, II, 6 en II, 7, *pr*. Over deze trouweed, zie o.a. G. Giordanengo, 'Epistola Philiberti. Note sur l'influence du droit féodal savant dans la pratique du Dauphiné médiéval', École française de Rome. *Mélanges d'archéologie et d'histoire*, 1970, 809-853.

72 LF, II, 1-22 (met uitzondering evenwel van LF II, 2, 6 en LF II, 2, 7, *pr*.) en LF, II, 23-24.

73 Deze *Capitula Ugonis* zijn in de Vulgaatversie slechts een annex, terwijl ze in de Obertinische versie nog tussen de twee brieven van Obertus stonden. Zie over hun geleidelijke degradatie: Weimar, 'Handschriften', 172-173, 175-176, 186-187 en 189.

74 Over hem is maar weinig bekend, zie L. Loschiavo, 'Ugo di Gambolado', in: Birocchi *et al.*, *Dizionario biografico*, dl. 2, 1995.

75 Zie over deze laatste: Reynolds, *Fiefs*, 216-226 en 483-485.

76 Weimar, 'Handschriften', 207-210.

77 Weimar, 'Handschriften', 210-237. Een vroege druk van de Accursische glosse van de *Libri Feudorum* kan men vinden als reprint in M. Montorzi, *Diritto feudale nel basso medioevo*, Turijn, 1991.

78 Beide zijn te vinden in: K.-A. Eckhardt (ed.), *Auctor vetus de beneficiis*. Monumenta Germaniae Historica, Fontes iuris germanici antiqui, Nova series, dl. 2, Hannover, 1964-1966.

79 Over deze tekst, zie U-D. Oppitz, 'Auctor vetus de beneficiis', in: *Handwörterbuch*, dl. 1, 326-327. Volgens ouder on-

gel heeft ook het *Görlitzer Rechtsbuch*[80] deze Latijnse oerversie in het Duits vertaald. Interessanter zijn echter de overige artikelen van het *Görlitzer Rechtsbuch*.[81] Deze bevatten bepalingen die meestal ook voorkomen in het *Saksenspiegel*-landrecht, maar een heel groot deel daarvan ontbreekt in het *Görlitzer Rechtsbuch*, terwijl dit, omgekeerd, ook enkele bepalingen bevat die dan weer niet in het *Saksenspiegel*-landrecht voorkomen. De overeenstemmende artikelen van *Saksenspiegel*-landrecht en *Görlitzer Rechtsbuch* zijn bovendien anders geformuleerd en in een andere volgorde geplaatst. Kortom, beide rechtsboeken hebben (voor een deel) hetzelfde materiaal gebruikt, maar ze hebben daarbij een andere selectie, verwoording en ordening gehanteerd.[82] Zoveel verschillend is dat niet van wat in Vlaanderen en Lombardije gebeurde. In dit geval beschikken we echter niet over het oorspronkelijke documentatiemateriaal.

Een confrontatie tussen *Saksenspiegel*-leenrecht en *Libri Feudorum* valt in het nadeel van deze laatste uit, maar, alweer, dit is appelen met peren vergelijken. Het *Saksenspiegel*-leenrecht is een rechtsboek, de *Libri Feudorum* een documentatieverzameling, waarin naast wetgeving, rechtspraak en adviezen ook al enkele traktaten voorkomen. Correcter is dan ook de eerste met de *Leenrechten van Vlaanderen*, de tweede met de *Lois de Lille* te vergelijken. Overigens vertoont ook het *Saksenspiegel*-leenrecht toch enkele kenmerken van een documentatieverzameling. De basis ligt immers in de *Auctor vetus de beneficiis*, de Latijnse oertekst. Die moet waarschijnlijk al een tweede versie geweest zijn. De tekst vertoont immers een duidelijke structuur, maar die wordt toch door vreemde elementen doorbroken.[83] Deze *Fremdkörper* zijn in de Duitse vertaling, het *Saksenspiegel*-leenrecht, nog omvangrijker geworden.[84] Een verklaring ligt voor de hand. Eens een rechtsboek klaar is, stopt de praktijk van rechtspraak, wetgeving en adviezen immers niet. Het is evident dat iemand van deze vernieuwingen nota's bijhoudt en die laatste ergens in zijn boek inschuift. Een latere kopiist voegt deze teksten dan in waar hij ze gevonden heeft, ongeacht eventuele verstoringen van de hoofdtekst. Vaak gaat men daarbij zelfs niet na of de teksten al dan niet

derzoek was de *Auctor vetus* slechts een hervertaling in het Latijn van het *Saksenspiegel*-leenrecht, zie W. Ernst, 'Ueber das Verhältnis des Vetus auctor de beneficiis zum lehnrechtlichen Theile des Sachsenspiegels', *Neues Archiv der Gesellschaft für Ältere Deutsche Geschichtskunde*, 1901, 207-216; R. Moeller, 'Noch einmal der Vetus auctor de beneficiis und der Sachsenspiegel', *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung*, 1917, 309-320. Deze opvatting is ondertussen afdoende weerlegd door H.-G. Krause, 'Der Sachsenspiegel und das Problem des sogenannten Leihezwangs: Zugleich ein Beitrag zur Entstehung des Sachsenspiegels', *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung*, 1976, 47-76, en door T. Ishikawa, ['Auctor vetus de beneficiis und Sachsenspiegel. Zur Entstehung des Sachsenspiegels'], *Hoseishi Kenkyu-Legal History Review*, 2002, 3-5. Dit laatste artikel is in het Japans en is daardoor in de Duitse literatuur niet bekend. Het is nochtans essentieel voor deze problematiek en bevat een goede Duitse samenvatting (mijn verwijzing is overigens naar deze samenvatting). Een Duitse vertaling van Ishikawa's Japanse *Saksenspiegel*-artikelen is in voorbereiding.

80 Over deze tekst, zie W. Carls, 'Görlitzer Rechtsbuch', in: *Handwörterbuch*, dl. 2, 464-466.

81 *Auctor vetus*, II, 99-133.

82 Een en ander valt voorlopig moeilijk te achterhalen, omdat hiervoor ook onderzoek nodig is naar de impact van het stadsrecht van Maagdenburg, het Weichbildrecht, dat hierbij ook een rol speelde. Een uitgebreide kritische studie daarvan, evenals een moderne editie ontbreken voorlopig nog, zie 'Weichbildrecht, Das Sächsische', in: *Repertorium Geschichtsquellen des deutschen Mittelalters*, http://www.geschichtsquellen.de/repOpus_04593.html.

83 Zie bijv. *Auctor vetus*, II, 69-70; III, 13-20.

84 Zie bijv. *Saksenspiegel*, Leenrecht, 69, § 8 en volgende.

op de meest logische plaats ingevoegd zijn.[85] De oorspronkelijke tekst verliest bijgevolg mettertijd steeds meer van zijn oorspronkelijke rechtlijnigheid en glijdt af naar een documentatieverzameling. Ook hier weer is van belang dat de *Saksenspiegel* een glosse gekregen heeft die samenhangt met een standaardtekst. Van de leenrechtsglosse bestaan verschillende versies die nog maar recent onder de aandacht gekomen zijn,[86] al leert een eerste grote studie ervan wel dat ze in niets hoeven onder te doen voor de glossen bij de *Libri Feudorum*, integendeel zelfs.[87]

Een gevolg van het tijdsverloop is dat een tekst zichzelf kan tegenspreken. De *Lois de Lille* illustreren dit. Alle passages hierin zijn het erover eens dat de oudste zoon het merendeel van de lenen krijgt. Één paragraaf stelt echter dat hij voor zijn jongere broers en zussen moet zorgen, zonder dat verder uit te werken;[88] een andere dat zij een vijfde van het leen krijgen, maar dat dit slechts eenmaal in de geschiedenis van een leen kan gebeuren.[89] Een derde passage daarentegen laat deze vervijfding een keer per generatie toe.[90] Deze tegenspraken krijgen vlug een oplossing, wanneer ze in de juiste volgorde bekeken worden. De eerste passage, die niets verduidelijkt, beschrijft de oorspronkelijke situatie; de tweede dateert van omstreeks 1300; de derde uit het midden van de veertiende eeuw.[91] In de plaats van een reeks contradicties zien we nu een regel die, met de tijd, geconcretiseerd en bijgeschaafd wordt.

Eenzelfde mechanisme vinden we ook in de *Libri Feudorum*. Ook daarin komen tegenspraken voor, al zijn de samenstellers zich daar beter van bewust. Vooral opvallend is dat zij er wel eens plezier in vinden om aan te geven dat de praktijk iets anders doet dan de keizerlijke wetten die ze becommentariëren voorschrijven.[92] In de Saksenspiegel, daarentegen, is men zich minder van de contradicties bewust. Op een bepaald moment kondigt de tekst aan dat hij het gemene leenrecht behandeld heeft en nu nog drie bijzondere vormen van lenen zal uitleggen met de verschillen tegenover het gewone leenrecht.[93] Desondanks komt het gemene leenrecht daarna toch nog sporadisch aan bod[94] en behandelt de tekst meer dan drie bijzondere vormen van lenen. Daarbij is er dan wel een con-

85 Zie bijv. *Saksenspiegel*, Leenrecht, 69, § 12 dat niets met het daar behandelde thema en al evenmin met het leenrecht te maken heeft.

86 F.-M. Kaufmann, *Glossen zum Sachsenspiegel-Lehnrecht. Die kürzere Glosse*, Hannover, 2006; F.-M. Kaufmann, *Glossen zum Sachsenspiegel-Lehnrecht. Die längere Glosse*, Hannover, 2013. Kaufmann bereidt ook nog een editie van een derde leenrechtsglosse voor, de Wurmsche glosse.

87 Huneke, *Iurisprudentia*, een indrukwekkend werk van formaat dat verplichte literatuur zou moeten zijn voor elke rechtshistoricus-mediëvist.

88 *Lois de Lille*, nr. 16, 27-28 (1291).

89 *Lois de Lille*, nr. 20, 30.

90 *Lois de Lille*, nr. 85, 62.

91 De dateringen van nr. 20 en nr. 85 zijn daarbij door mij gedaan op basis van hun plaats in de diverse manuscripten, inzonderheid manuscript A. Zie meer algemeen over dit Rijselse leenerfrecht: Heirbaut, *Lenen*, 68-87.

92 LF II, 34, 2: '*Ex eadem lege descendit … Quod Mediolani non obtinet*' ('Wat dus op grond van een wet keizer Koenraad volgt, geldt niet in Milaan'); zie ook LF, I, 1, 6; II, 10, *pr.*; II, 40, *pr.*

93 *Saksenspiegel*, Leenrecht, 71, § 1.

94 Zie bijv. *Saksenspiegel*, Leenrecht, 71, § 11.

trast met de Latijnse oerversie, de *Auctor vetus*, waarin het inderdaad om niet meer dan drie bijzondere vormen van lenen gaat.[95]

3 De mythe van de individuele auteur

Documentatieverzamelingen zijn niet van één persoon afkomstig. Hun samenstellers zijn verzamelaars die gebruiken wat ze in handen kunnen krijgen. Bij de *Lois de Lille* hoeft dat geen vertoog. Zij vermelden soms uitdrukkelijk de woordvoerder van het leenhof, de vazal die bij de beraadslagingen over een zaak doorslaggevend geweest was en die daarom het antwoord van het leenhof op de vragen van zijn voorzitter formuleerde. Deze woordvoerders zijn de intellectuele auteurs van de leenrechtsvonnissen. Bepaalde manuscripten van de *Lois* zetten de ene woordvoerder in het zonlicht, andere verkiezen een van zijn collega's. Daardoor kunnen we reconstrueren dat aan de oorsprong de nota's liggen van drie van deze woordvoerders: Pasquier Li Borgne, Robert Brunel en Pierre de Sainghin, of althans toch van mensen die nauw met hen verbonden waren. De manuscripten laten tevens toe te achterhalen dat de nota's van Robert en Pierre al zeer vroeg samengevoegd zijn. Pas veel later kregen ze het gezelschap van Pasquier's werk. Robert en Pierre waren immers ridders, zodat zijzelf al tijdens hun leven met elkaar in verband stonden. Pasquier daarentegen was een poorter die niet tot hun groep behoorde en die afstand is blijkbaar nog lang na zijn dood blijven bestaan.[96]

Bij de *Libri Feudorum* kunnen we eveneens verschillende groepen identificeren. Ze bevatten enerzijds wetgeving van de Roomse keizers, anderzijds adviezen en rechtspraak van Lombardische praktizijnen. Het is moeilijk zich twee meer onverzoenlijke tegenstanders in te beelden in de periode waarin de *Libri Feudorum* ontstaan zijn. Zo sloten een reeks Noord-Italiaanse steden zelfs een Lombardische liga tegen keizer Frederik Barbarossa.[97] De Noord-Italiaanse steden kunnen in de *Libri Feudorum* eendrachtig optreden,[98] maar zij kenden ook hun onderlinge rivaliteiten en men kan de opeenvolgende versies van de *Libri Feudorum* verbinden met verschillende steden. De vroegste fase, de eerste materiaalverzameling, ontstaat nog voor de nu bekende versies en hangt samen met de studie van

95 Zo bespreken *Saksenspiegel*, Leenrecht, 71, § 20 en volgende het vaanleen dat in de *Auctor vetus* nog niet aan bod kwam.

96 Zie hierover, Heirbaut, 'Oldest part', 143-149. Een prosopografie van deze drie woordvoerders kan men vinden in: D. Heirbaut, 'Une méthode pour identifier les porte-parole des juridictions de droit coutumier en Europe du Nord au Haut Moyen Âge, fondée sur une prosopographie des porte-paroles de Cassel et de Lille autour de 1300', in: V. Bernaudeau, J.-P. Nandrin, B. Rochet, X. Rousseaux en A. Tixhon (red.), *Les praticiens du droit du Moyen Âge à l'époque contemporaine. Approches prosopographiques (Belgique, Canada, France, Italie, Prusse)*, Rennes, 2008, 26-31.

97 Over de Lombardische liga, zie G. Raccagni, *The Lombard league, 1167-1225*, Oxford, 2010. Zie meer algemeen over de nieuwe wind die in de twaalfde eeuw door de Noord-Italiaanse steden waaide: C. Wickham, *Sleepwalking into a new world: the emergence of Italian city communes in the twelfth century*, Princeton, 2015.

98 LF, I, 19, *pr*. Onder deze lijst Noord-Italiaanse steden duikt plots Sipontum op, een Zuid-Italiaanse stad die al in de dertiende eeuw verlaten werd na aardbevingen. Lehmann, *Consuetidunes*, 181 noot 1 vraagt zich ook af wat deze stad hier komt doen.

Lombardisch recht in Pavia.[99] Van deze fase uit het begin van de twaalfde eeuw hebben we niet meer dan de naam van Hugo de Gambolado.[100] De Obertinische versie is een Milanees product van Obertus de Orto en zijn collega Gerardus Cagapistus,[101] die overigens om de haverklap samen in de *Libri* opduiken.[102] De extravaganten van Jacobus de Ardizone houden naar alle waarschijnlijkheid meer verband met Verona, gezien zijn band met deze stad.[103] De relatie tussen de Accursische versie en Bologna ligt voor de hand. De samenstellers van de *Libri Feudorum* vermelden vaak dat de ene groep specialisten tegenover de andere staat, waarbij ze dan zelf wel eens kamp kiezen. De verschillen tussen de steden spelen daarbij een rol. In de oorspronkelijke materiaalverzameling staat Pavia voor Milaan, terwijl dat later net omgekeerd zal zijn.[104] We zien ook bijvoorbeeld allianties van steden, zoals. Cremona en Milaan tegenover Piacenza.[105] Binnen eenzelfde stad zijn er echter ook meningsverschillen. Zo verschijnt Obertus, zoals gezegd, regelmatig met zijn collega Gerardus Cagapistus, die echter ook een afwijkende mening kan hebben en dan aansluit bij de tegenstanders van Obertus.[106] Bovendien is het ook niet onmogelijk dat men van mening veranderde.[107]

Jammer genoeg zijn de meeste juristen in de tekst gereduceerd tot *Quidam* of *alii*.[108] Nochtans moet hun naam in de allervroegste teksten wel aanwezig geweest zijn. Het is interessant daar even op in te gaan, omdat dit bloot legt hoe moeilijk het soms kan zijn om met de *Libri Feudorum* te werken en ze te vertalen. De Vulgaateditie die gebruikt is voor de Nederlandse vertaling bevat voor LF II, 51, 1: '*Quaesitum est apud me: si filius vivente patre dominum offenderit ita, quod feudum amitteret, si pater decessisset, utrum feudum amittat vel non? Secundum istos sic, secundum Gerardum non et Obertum similiter*'. In de Nederlandse vertaling luidt het: 'Bij mij is de vraag gesteld: indien een zoon bij leven van zijn vader diens leenheer zodanig heeft gekrenkt dat hij het leen zou verliezen als zijn vader al was overleden, verliest hij dan het leen of niet? Volgens sommige deskundigen wel, volgens Gerardus [Cagapistus] en Obertus [de Orto] evenzo'. Terecht kozen Spruit en Chorus ervoor om de 'non' uit hun Latijnse tekst niet te vertalen, want dit is de reconstructie door Lehmann: '*Quaesitum scio apud me: si filius vivente patre dominum offenderit ita, quod feudum amitteret, si pater decessisset, utrum feudum amittat vel non? Secundum Stephanum sic, secundum Gerardum et Obertum similiter*'. De Lehmanneditie heeft het echter niet over '*istos*'. Ze geeft ons de naam van

99 Dilcher, 'Libri', 972. Voor de verwezenlijkingen van de juristen uit Pavia, zie Lange, *Glossatoren*, 23-28.

100 Eigenlijk weten we nog altijd niets meer over hem dan dat hij een consul in Pavia uit het begin van de twaalfde eeuw was, zie Cortese, *Storia*, dl. 2, 128, noot 67. Zie ook hoger voor de zogenaamde *Capitula Ugonis*.

101 M. Montorzi, 'Cagapesto, Gerardo negro', in: Birocchi *et al.*, *Dizionario biografico*, dl. 1, 372.

102 Dat zij al vlug als de plaatselijke experten golden, blijkt uit bv. LF, II, 25, 1, waarin een andere jurist naar hen verwijst. Voor literatuur over hun activiteiten als rechter, zie noot 110.

103 Cf. *Libri Feodorum*, 103, noot 2. Zie ook F. Roggero, 'Iacopo de Ardizzone (Jacobus de domino Ardizone de Broilo', in: Birocchi *et al.*, *Dizionario biografico*, dl. 2, 1101.

104 LF (ed. Lehmann), Antiqua, 6, 6 (= LF, I, 19, *pr.*).

105 LF, I, 27.

106 Bijv. LF, II, 34, 2.

107 LF, II, 32.

108 Bijv. LF, II, 36.

een zekere Stefanus. Een probleem is echter dat Lehmanns editie van de *Vulgata* slechts voorlopig was en de gebruiker ervan niet kan achterhalen waarop deze moderne uitgever zich gebaseerd heeft. Nochtans is de vermelding van Stefanus niet toevallig. Het gaat hier om ene Stefanardus die wel degelijk in Milaan werkzaam was als rechter.[109] Hij trok zich echter terug op het platteland ergens tussen 1150 en 1153. Gedurende de rest van zijn leven, nog ongeveer dertig jaar, speelde hij geen rol meer in de stad Milaan zelf.[110] Er waren nog andere rechters die materiaal kunnen bijgedragen hebben. Zo is een tekst van een Milanese rechter Petrus, een tijdgenoot van Obertus, Gerardus en Stefanardus, over het leenrecht bewaard, maar zijn naam duikt niet op in de *Libri Feudorum*, wel in de gewoonte van Milaan uit 1216.[111] Kortom, ook al kennen we maar enkele namen, we kunnen er zeker van zijn dat veel meer personen materiaal aanleverden voor de *Libri Feudorum*.

De Saksenspiegel zou zich van de andere teksten onderscheiden, doordat hij het werk zou zijn van een enkele jurist, Eike von Repgow. Aangezien we buiten zijn vermelding in de Saksenspiegel[112] slechts zes oorkonden over hem hebben,[113] berusten onze verdere veronderstellingen op giswerk. De constante daarbij lijkt vooral te zijn dat veel schitterende hypotheses geen lang leven beschoren zijn.[114] Ook al komt dat in de Duitse literatuur quasi niet aan bod, Eike kan niet meer dan een van de vele vaders van de Saksenspiegel geweest zijn.[115] Van de vroege Saksenspiegel bestaan immers twee versies: een korte en een lange.[116] Ze verschillen door de groep die ze bevoordelen. De korte versie bevoordeelt, in navolging van de *Auctor vetus de beneficiis*, de vazallen, terwijl de lange eerder neutraal is. De korte versie moeten we dan ook situeren in een milieu van vazallen.[117] Het verschil in omvang komt echter vooral doordat de lange versie meer artikelen bevat over het landrecht. We moeten haar dus eerder met een niet-feodale groep verbinden, waarbij recente Duitse literatuur vooral in de richting van de schepenen van Maagdenburg wijst.[118] Eventueel kan men nog verder gaan. Maike Huneke heeft recent de stelling verdedigd dat het leen- en het landrecht aanvankelijk ontstonden als afzonderlijke manuscripten en pas later sa-

109 Di Renzo Villata, 'Formazione', 686-687.

110 Zie over Stefanardus, maar ook over Obertus en Gerardus: Wickham, *Sleepwalking*, 21-66. Zie specifiek over hun juridische activiteiten: Di Renzo Villata, 'Formazione', 666-688; P. Classen, *Studium und Gesellschaft im Mittelalter*, Stuttgart, 1983, 45-68.

111 G. Giardenengo, 'Les féodalités italiennes', in: Bournazel én Poly, *Féodalités*, 224.

112 *Saksenspiegel*, *Vorrede in Reimpaaren*, v. 266.

113 Alle uitgegeven in de bijlage van A. Ignor, *Über das allgemeine Rechtsdenken Eikes von Repgow*, Paderborn, 1984, 325-330.

114 Zie bijv. P. Landau, 'Der Entstehungsort des Sachsenspiegels', *Deutsches Archiv*, 2005, 73-101 en B. Kannowski, 'Wieviel Gelehrtes Recht steckt im Sachsenspiegel und war Eike von Repgow ein Kanonist', *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte*, *Kanonistische Abteilung*, 2013, 382-397.

115 Zie recent wel Huneke, *Iurisprudentia*, 495-535; C. Bertelsmeier-Kierst, *Kommunikation und Herrschaft. Zum volkssprachlichen Verschriftlichungsprozeß des Rechts im 13. Jahrhundert*, Stuttgart, 2008, 63-108.

116 Fundamenteel hiervoor zijn Bertelsmeier-Kierst, *Kommunikation*, 96-108 en C. Bertelsmeier-Kierst, 'Zur ältesten Überlieferung des Sachsenspiegels', in: S. Buchholz en H. Lück (red.), *Worte des Rechts-Wörter zur Rechtsgeschichte*, Berlijn, 2007, 56-77.

117 Voor deze hypothese draag ik argumenten aan in: Heirbaut, *Anfang*, 115-120.

118 Bertelsmeier-Kierst, *Kommunikation*, 108-112.

mengevoegd werden.[119] Die hypothese verdient nog verder onderzoek, maar ze zou goed passen bij de opvatting dat de *Saksenspiegel* het werk was van verschillende groepen die niet altijd dezelfde belangen hadden.

Steeds raadselachtiger wordt echter wat nu de precieze rol van Eike was. Zelf meldt hij dat hij een Latijnse tekst vertaalde. Aangezien deze tekst, de *Auctor vetus*, enkel voor het leenrecht bekend is, zou een hypothese kunnen zijn dat hij die vertaalde. Daartegen pleit dan weer dat Eikes naam opduikt aan het begin van het landrecht.[120] Dat kan dan weer aangeven dat hij misschien eerder een manuscript daarover vertaalde en dat de vertaling van de *Auctor vetus* door een ander gebeurde. We kunnen nog verder gaan. Eike hoeft niet noodzakelijk voor het landrecht een bestaand rechtsboek vertaald te hebben. Hij kan net zo goed de ruwe grondstof, in de rechtbank genomen nota's, uit het Latijn vertaald hebben. Voorlopig blijft dit alles echter bij hypotheses. Wat de rol van Eike ook moge wezen, alles wijst erop dat de Saksenspiegel een collectief werk was, waarbij we toevallig één naam kennen, die van Eike, en we niet meer kunnen poneren dan dat hij een deel van de *Saksenspiegel* uit het Latijn vertaald heeft. Waarschijnlijk schrijven we wel nog meer andere werken toe aan een redacteur die materiaal van anderen gebruikte. Wanneer hij zijn werk echter goed deed en zijn bronnenmateriaal 'gelijkschakelde', valt dit echter nog moeilijk te achterhalen.

4 De leenrechtstekst is het kind van wetgevers, lagere vazallen en schokkende gebeurtenissen

Middeleeuwse teksten van 'gewoonterecht' bevatten vaak nogal wat wetgeving. Het leenrecht is geen uitzondering. Voor de *Saksenspiegel* is de wetgeving zelfs cruciaal omdat de verwijzingen naar bepaalde wetgeving, of net het ontbreken daarvan, toelaten om de tekst te dateren.[121] Interessanter is echter het contrast tussen de Vlaamse teksten en de *Libri Feudorum*. In Vlaanderen lijkt, tot laat in de middeleeuwen, de leenwetgeving afwezig geweest te zijn omdat alles gewoonterecht was.[122] De *Lois de Lille* zijn gebaseerd op rechtspraak. Het *Statut de Cassel* is interessanter. Het is dan zelf wel *in globo* als wet afgekondigd,[123] maar men kan volhouden dat het nu formeel misschien wel wetgeving betrof, maar dat inhoudelijk gezien de oorsprong ligt in gewoonterecht, net zoals bij de gehomologeerde costumen van een latere periode. Dat blijkt echter niet te kloppen, zoals een vergelijking leert van het *Statut de Cassel* met zijn achterliggende documentatieverzameling, de *Loy de Cassel*. 'Gewoonterechtelijke' regels uit het *Statut de Cassel* blijken immers

119 Huneke, *Iurisprudentia*, 495-535.
120 Cf. Huneke, *Iurisprudentia*, 517-518.
121 Lück, *Über den Sachsenspiegel*, 27.
122 R. Opsommer, 'Leenwetgeving en overdrachtsoctrooien in het graafschap Vlaanderen (13de-15de eeuw)', in: F. Stevens en D. Van den Auweele (red.), *Uuytwysens d'archiven. Handelingen van de XIe Belgisch-Nederlandse rechtshistorische dagen*, Leuven, 1992, 157-183.
123 'Et fu premièrement ordené', *Statut de Cassel*, nr. 1, 221.

in de *Loy de Cassel* nog rechtspraak, of ook, zij het in mindere mate, wetgeving te zijn.[124] Jammer genoeg valt niet te achterhalen hoeveel regels van het Vlaamse gewoonterecht eigenlijk wetgeving zijn. In bepaalde gevallen kan men vermoeden dat een wet het recht veranderd heeft, maar ontbreekt de '*smoking gun*' die zekerheid zou kunnen verschaffen. Zo was typisch voor het Vlaamse leenrecht dat de weduwe uit het eerste huwelijk van de vazal een lijftocht, het gewoonterechtelijk equivalent van het Romeinsrechtelijk vruchtgebruik, kreeg op de helft van de lenen van haar overleden echtgenoot. De kans is zeer groot dat een wet omstreeks 1160 dit 'costumier' *doarium* ingevoerd heeft. In de jaren 1150 komen immers huwelijksovereenkomsten voor waarin een eerste echtgenote uitdrukkelijk een *doarium* van de helft krijgt. Dat zou niet nodig geweest zijn indien het costumiere *doarium* toen al bestond. Vanaf de jaren 1160 daarentegen zijn er geen dergelijke teksten meer. Het is aannemelijk dat ze verdwenen omdat ze niet langer nodig waren door de invoering van een wettelijke regel die zeer snel bij de bevolking doordrong.[125] Dat het volk een nieuwe wet omarmde, betekende echter ook dat ze deze bestempelde als 'gewoonte' en haar wettelijke oorsprong vergat.

In de *Libri Feudorum* zien we echter net het tegenovergestelde. Zij bevatten diverse wetten van de Roomse koningen en keizers, die koningen van (Noord-)Italië waren. Hun grote beginpunt vormt zelfs een wet van koning Koenraad uit 1037.[126] Zoals al vermeld is, waren de Roomse koningen en keizers en de Lombardische steden, waar de *Libri Feudorum* ontstaan zijn, niet altijd grote vrienden. De *Libri Feudorum* merken dan ook regelmatig op dat het Milanese gewoonterecht de koninklijke of keizerlijke wet niet volgt.[127] In die context is het eigenlijk absurd dat die wetten desondanks toch zoveel aandacht krijgen. Daar is echter een andere goede reden voor. De Roomse keizer was, ongeacht zijn populariteit in Noord-Italië, de opvolger van de Romeinse keizer van het *Corpus Iuris Civilis*. Dat de *Libri Feudorum* zijn wetten bevatten, rechtvaardigde hun uiteindelijke opname in het *Corpus Iuris Civilis*.[128] Het is enerzijds ironisch, anderzijds tekenend voor het grote prestige van het Romeinse verleden dat Noord-Italiaanse gewoonten in het *Corpus Iuris Civilis* onderdak konden vinden dankzij wetten waartegen ze zich verzetten. Men mag misschien zelfs een stap verder zetten. De eerste samenstellers van de *Libri* Feodorum stonden nog volop in de wereld van het gewoonterecht en hadden niet de ambitie om hun teksten in het *Corpus Iuris* te laten opnemen. Dat zij het wettelijk karakter van bepaalde teksten in de verf zetten, kan mede bedoeld geweest zijn om de lezer te waarschuwen dat het hier ging om een recht dat de bevolking niet aanvaardde.

Wetgeving is afkomstig van de vorsten, de toplaag van de aristocratie, terwijl de hier besproken leenrechtsteksten vaak in sterke mate begonnen met personen die ver verwijderd

124 Zie hoger.
125 Heirbaut, *Lenen*, 124-127.
126 Keller, 'Edictum', 227-258.
127 Zie hoger.
128 Weimar, *Handschriften*, 49.

stonden van de normale feodale aristocratie. Dat is het duidelijkst bij de *Libri Feudorum*. Obertus de Orto, de centrale figuur van de beginperiode die ook om de haverklap in de tekst opduikt, was geen landeigenaar en zijn zoon was dat al evenmin. Obertus behoorde wel tot de stedelijke elite, maar zeker niet tot de absolute toplaag daarvan. Hij kon vooral schitteren in het stadsbestuur van Milaan, omdat de aristocraten in het midden van de twaalfde eeuw zich vooral richtten op hun belangen buiten de stad.[129] De *Libri Feudorum* vermelden regelmatig niet alleen Obertus, maar ook zijn collega Gerardus Cagapistus. Deze was een landbezitter, zij het eerder bescheiden. Gerardus zette overigens zijn karakter als buitenstaander extra in de verf door zijn naam, want Cagapistus zou in Vlaanderen zoiets betekenen als 'strontpaté'. Dat soort namen was blijkbaar niet ongewoon in Noord-Italië in deze periode. De nieuwkomers van de autonome steden, de communes, wilden hiermee de aristocratie een neus zetten.[130] Men kan zich inbeelden dat het voor de Roomse keizer en zijn rijksgroten al erg genoeg was dat ze 'onbenullen' uit de Italiaanse steden dienden te ontmoeten op de Italiaanse rijksdagen. Dat die dan nog prat gingen op scabreuze namen deed waarschijnlijk het aristocratische bloed nog meer koken.

Eike von Repgow kan al evenmin doorgaan voor een toparistocraat. In de zes oorkonden waarin hij verschijnt, krijgt hij niet meer dan een onopvallende plaats in het peloton.[131] Opmerkelijk genoeg zou zijn juridische status zelfs nog gezakt zijn tijdens zijn leven. In 1215 behoort hij nog tot de edelen,[132] in 1219 staat hij bij de *ministeriales*.[133] Als dusdanig genoot hij wel een hoge sociale status, maar was hij niet langer een totaal vrije persoon.[134] Duitse historici hebben op alle mogelijke manieren geprobeerd dit te verklaren. Zo is gesuggereerd dat Eike een *Vorbehaltsministeriale* was, een vrije persoon die overgegaan was in de ministerialiteit, maar daarbij wel bedongen had dat hij bepaalde rechten van de vrije mannen kon behouden, zoals het recht om in de schepenbank te zetelen.[135] Dit alles blijft bij speculatie. Vast staat in elk geval dat hij niet tot de elite behoorde, maar enkel een dienaar van die elite was.[136] Het ziet er zelfs naar uit dat hij, in tegenstelling tot Obertus en Gerardus, zelfs geen rechter was, maar het nooit verder dan taalman geschopt heeft.[137]

129 Wickham, *Sleepwalking*, 21-66, beschrijft zowel de desinteresse van de echte toppers als de kansen die dit bood aan Obertus en Gerardus.

130 Zie hierover F. Menant, 'Une forme de distinction inattendue: l'anthroponyme scatologique de l'élite communale lombarde', in: D. Bosseuil, P. Chastang, L. Feller en J. Morsel (red.), *Écritures de l'espace social. Mélanges d'histoire médiévale offerts à Monique Bourin*, Parijs, 2010, 437-456.

131 Ignor, *Rechtsdenken*, nr. 1-6, 225-230.

132 Ignor, *Rechtsdenken*, nr. 2, 326-327.

133 Ignor, *Rechtsdenken*, nr. 4, 327-328.

134 Zie van de uitgebreide literatuur over de *ministeriales* o.a. W. Hechberger, *Adel, Ministerialität und Rittertum im Mittelalter*, Munchen, 2004.

135 Deze hypothese krijgt kritiek in Ignor, *Rechtsdenken*, 312-316, maar anderen achten ze nog steeds plausibel (H. Kümper, *Sachsenspiegel. Eine Bibliographie*, Nordhausen, 2004, 20 en 28-29).

136 De verschillende hypotheses daarover komen aan bod in D. Heirbaut, 'Le Miroir des Saxons: un texte remarquable, mais inconnu de l'historiographie française', *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* (ter perse).

137 Althans toch volgens mij, zie Heirbaut, 'Anfang', 116-120.

De Vlaamse teksten waren vooral het werk van aristocraten van de tweede rang, maar alweer is het een randfiguur die erbovenuit springt. De *Lois de Lille* steunen op de nota's van drie leenmannen van het kasselrijleenhof, de belangrijkste rechtbank voor de streek van Rijsel. Twee van de leenmannen die nota's aanleverden voor de *Lois de Lille* zijn ridders.[138] De derde grote figuur van de *Lois* daarentegen was Pasquier Li Borgne, een poorter van Rijsel,[139] en als dusdanig een buitenstaander in de feodale wereld.[140] Hij had overigens de nodige problemen om aanvaarding te vinden. In 1295 bijvoorbeeld botste hij zwaar met de kanunnik die het hof van het Rijselse Sint-Pieterskapittel voorzat en diende hij een boete van 60 pond, de zwaarste die er bestond in Vlaanderen, te betalen.[141] In het kasselrijleenhof van Rijsel trad hij op als de woordvoerder van de vazallen in het leenhof tegenover hun voorzitter, maar dat gebeurde niet van harte. Ridders konden uit eigen beweging deze taak op zich nemen, Pasquier enkel maar na een verzoek door de grafelijke baljuw die het leenhof voorzat.[142] Dat gebeurde pas voor het eerst in 1298.[143] Nochtans bestond al in 1290 geen twijfel meer over de juridische expertise van Pasquier, want hij was toen al opgetreden als plaatsvervanger van de baljuw van Rijsel.[144] In het kasselrijleenhof daarentegen diende Pasquier de ridders te laten voorgaan, al waren ze niet te beroerd om zijn advies te vragen.[145] Dat hij vanaf het najaar van 1298 toch zijn kans kreeg[146] en het kasselrijleenhof vervolgens zelfs naar zijn hand kon zetten,[147] had ongetwijfeld te maken met de oorlog tegen Frankrijk en de daaropvolgende annexatie en bevrijdingsoorlog.[148]

Zonder hiervan een algemeen patroon te willen maken, valt op dat bij elk van de drie grote teksten, *Lois de Lille*, *Saksenspiegel*-leenrecht en *Libri Feudorum*, iemand die veeleer een buitenstaander is, zijn juridische kennis aanwendt om boven zijn normale sociale positie te spelen. Dat figuren als Eike, Obertus en Pasquier op juridisch vlak hun tijdgenoten overstegen, wordt vlug duidelijk wanneer men hun werken doorneemt. In het geval van Eike hebben we er echter het raden naar wat hij zelf van het *Saksenspiegel*-leenrecht geschreven heeft.[149] Obertus heeft ons twee brieven nagelaten, waarin hij zijn juridisch meesterschap bewijst.[150] In hoeverre de nota's in de *Lois de Lille* van Pasquier dan wel van

138 Cf. *Lois de Lille*, nr. 1, 19 (1286); nr. 20, 30 (einde dertiende eeuw).
139 E. Hautcoeur, *Cartulaire de l'église collégiale de Saint-Pierre de Lille*, Rijsel, 1894, dl. 1, nr. 751, 535-536 (1290).
140 Heirbaut, 'Oldest part', 146-149.
141 *Lois de Lille*, nr. 295, 186.
142 *Lois de Lille*, nr. 224, 143-144 (1305). Dit gold overigens ook voor andere leenmannen die geen ridder waren, zie *Lois de Lille*, nr. 248, 161-162 (1302).
143 *Lois de Lille*, nr. 259, 167.
144 Hautcoeur, *Cartulaire*, nr. 751, 535-536.
145 *Lois de Lille*, nr. 304, 194-195 (1298).
146 *Lois de Lille*, nr. 259, 167.
147 *Lois de Lille*, nr. 305, 194-195 (1299).
148 Robert Brunel, de centrale figuur van het Rijselse kasselrijleenhof, maakte immers carrière in dienst van de Franse kroon (Heirbaut, 'Méthode', 29-30).
149 Ignor, *Rechtsdenken*, over Eikes 'rechtsfilosofie' is desondanks nog steeds waardevol, maar niet langer als studie van de opvattingen van één individu, wel als studie van een gehele groep.
150 Hij beïnvloedde blijkbaar ook minstens één Parijs manuscript over de *Codex* (Loschiavo, 'Oberto', 1449).

zijn leerlingen zijn, is niet duidelijk, maar één keer bestaat er geen twijfel over dat hij zelf aan het woord komt. Op een bepaald moment diende hij zichzelf te verdedigen, *nota bene* in een rechtszaak door zijn eigen zoon aangespannen. Pasquier had immers een leen verkocht zonder de toestemming van die zoon. Hij 'doceert' dat er drie gevallen zijn waarin een vazal zijn leen kan verkopen: met toestemming van de erfgenaam; voor zijn profijt en om erger te vermijden (en dit niet alleen zelf te zweren, maar de waarheid ervan ook door getuigen te laten bevestigen); en tot slot om zich vrij te kopen uit gevangenschap: '*que troies voies sont que par l'unne des trois on poet vendre son fiefz: le premiere par gré de hoir; le seconde pour son pourfit, et pour piz eschiever, et che jurer et avoir tesmoinage a leur enscient que c'est voirs; le tiers pour sen corps racater de prison*'.[151] Aan helderheid en beknoptheid laat dit niets te wensen over en het spreekt voor zich dat Pasquiers zoon de strijd met zijn vader verloor.

Niet alleen wat hun sleutelfiguren betreft, vertonen de grote teksten van het Vlaamse, Saksische en Lombardische leenrecht gelijkenissen. Een andere parallel is dat ze alle drie verschijnen op een moment dat de eigen tradities dreigden verloren te gaan. Toen na de Frans-Vlaamse conflicten omstreeks 1300 Frankrijk en Vlaanderen uiteindelijk vrede sloten, bleef Rijsel in Franse handen tot 1369. In die omstandigheden kwamen de nota's van Pasquier en consoorten goed van pas om het eigen recht te handhaven tegenover de nieuwe heerser. Eenzelfde factor speelde naar alle waarschijnlijkheid ook voor de Saksenspiegel. Heiner Lück heeft erop gewezen dat die niet toevallig verschijnt net nadat de streek voorbij Maagdenburg een golf van immigratie gekend had.[152] De nieuwkomers kwamen uit de Nederlanden en zij brachten een ander recht mee, dat overigens tot in de achttiende eeuw zou overleven.[153] Eikes redactie van het Saksische recht diende dan ook om het eigen recht te beschermen. In Milaan was waarschijnlijk iets gelijkaardigs aan de hand. Ennio Cortese oppert dat de Obertinische versie van de *Libri Feudorum* ook iets te maken kan hebben met het verlangen van de Milanezen om gewoonte op schrift te stellen.[154] Dat gaat misschien te ver omdat het nog wachten was op de redactie van de gewoonte van Milaan tot 1216.[155] Meer impact zal de strijd met de keizer gehad hebben, die overigens leidde tot de vernietiging van Milaan in 1162.[156] In dergelijke omstandigheden was het neerschrijven van het eigen recht geen overbodige luxe.

151 *Lois de Lille*, nr. 220, 141-142 (omstreeks 1300).

152 H. Lück, 'Die Europäische Dimension des Sachsenspiegels', in: D. Heirbaut, A. Wijffels en J. Monballyu (red.), *Sachsenspiegel in Brüssel*, Brussel, 2011, 22.

153 H. Lück, '„Flämische" Siedlungen und „flämisches" Recht in Mitteldeutschland. Beobachtungen zu rechtsinstitutionellen und rechtssprachlichen Besonderheiten', in: D. Stellmacher (red.), *Sprachkontakte. Niederländisch, deutsch und slawisch östlich von Elbe und Saale*, Frankfurt am Main, 2004, 73-100; H. Lück, 'Besiedlung des Flämings und anderer mitteldeutsche Gebiete – Import des flämischen Rechts', in: H. Lück en E. Reichert (red.), *Eike von Repgow 800. Reppichau 850. Eine Nachlese zu den Feierlichkeiten vom 19.-21 Juni 2009*, Halle, 2009, 11-20; H. Lück, 'Flämisches Recht in Mitteldeutschland', *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 2010, 39-61; H. Lück, 'Flemish settlements in Germany and their law during the Middle Ages', *Sartoniana*, 2014, 51-79.

154 Cortese, *Diritto*, II, 162.

155 E. Besta en G. Barni, *Liber consuetudinum Mediolani anni 1216*, Milaan, 1949.

156 P. Silanos en K.-M. Sprenger, *La distruzione di Milano (1162). Un luogo di memorie*, Milaan, 2015.

5 Besluit: een oproep tot onderzoek naar het leenrecht in de Lage Landen gedurende de vroegmoderne periode

Het kan verbazingwekkend klinken, maar het diepgaande onderzoek naar vele grote teksten van het leenrecht moet nog beginnen. Ze vielen buiten het blikveld van de leenrechtsspecialisten, terwijl andere historici en rechtshistorici vaak de specifiek leenrechtelijke expertise misten. Dit artikel pleit ervoor om de leenrechtelijke teksten wel degelijk als dusdanig te bestuderen. Dat betekent uiteraard niet dat men bijvoorbeeld de banden van de *Libri Feudorum* met het opkomende geleerde recht mag negeren, wel dat men daarbij ook oog dient te hebben voor typisch feodale en gewoonterechtelijke elementen. Doet men dit, dan blijkt dat het wanordelijke karakter van de *Libri Feudorum* niet zo verbazingwekkend is. Een rehabilitatie van deze tekst is dus op zijn plaats.

Overigens heeft een studie van feodaal gewoonterecht niet enkel zin voor wie de *Libri Feudorum* bestudeert, maar geldt ook het omgekeerde. Omdat we over de *Libri Feudorum* en hun ontstaansgeschiedenis verhoudingsgewijze meer weten dan over andere feodale teksten, kunnen zij ook helpen om de teksten van ons feodaal gewoonterecht beter te begrijpen. Dat geldt nog meer voor het leenrecht in de Lage Landen in de vroegmoderne periode. In dat tijdvak hadden de *Libri Feudorum* ook bij ons een beetje impact.[157] Het valt dan ook te hopen dat de Nederlandse vertaling van de *Libri Feudorum* zal leiden tot meer onderzoek naar dit grotendeels braakliggend terrein.

Summary

Specialists of feudal law have not really studied many of their best sources, as these were not compatible with their idea of 'classic' feudalism. This article therefore studies some of these texts: the North Italian *Libri Feudorum*, the feudal law of the German Saxon Mirror and several Flemish reports of customary law. It distinguishes more ordered law books from mere collections of documentation, based on notes taken by practitioners. For the texts studied, the idea of a single author is discarded. They all were the work of groups of practitioners, who could have opposing views on feudal law. Interestingly, outsiders seem to have played a crucial role in the redaction of these first texts of feudal law.

Keywords

Libri Feudorum, Saxon Mirror, Feudal Law, Customary Law, Medieval Flanders, Medieval Germany, Medieval Italy

157 Bezemer, 'Libri Feudorum', 5-8.

Kaat Cappelle

'In de macht, plicht en momboorije van heuren man'[1]

De rechtspositie van de getrouwde vrouw in Antwerpen en Leuven (16de eeuw)[2]

1 Inleiding

De geschiedenis van de rechtspositie van de gehuwde vrouw in de vroegmoderne Zuidelijke Nederlanden is aan herziening toe. Volgens de bestaande literatuur verkrijgt de man door het huwelijk de maritale macht over zijn echtgenote. Dit houdt in dat de vrouw gehoorzaamheid verplicht is aan haar man, die haar mag tuchtigen indien zij niet onderdanig is. Daarnaast is ze verplicht samen te wonen met haar man en dient ze hem trouw te zijn. Een ander gevolg van het huwelijk is dat de echtgenote handelingsonbekwaam wordt, wat inhoudt dat het huwelijk haar over het algemeen onbekwaam maakt rechtshandelingen te stellen, zoals het afsluiten van contracten of het in rechte optreden.[3] De gehuwde vrouw kan geen onroerende goederen beheren. Ze dient hiervoor vertegenwoordigd te worden door haar echtgenoot, die in haar naam rechtshandelingen stelt. Er bestaan hierop slechts enkele uitzonderingen. Zo kan de vrouw met de goedkeuring van haar man als openbare koopvrouw alle rechtshandelingen stellen die nodig zijn voor haar handel. Ze kan ook bij huishoudelijk mandaat van de man alle noodzakelijke uitgaven voor het gezin doen.[4] Voor lange tijd werd zonder enige kritiek aanvaard dat de maritale macht en de handelingsonbekwaamheid in de praktijk patriarchale onderdrukking weerspiegelden, zonder dieper onderzocht te zijn.[5] Traditioneel wordt de echtgenote gezien als de 'onderdrukte' vrouw die geen rechten heeft ten aanzien van haar man. Nochtans zijn er sporen in de geschreven bronnen te vinden waarin vrouwen uit plaatsen die net zoals de Zuidelijke Nederlanden officieel de handelingsonbekwaamheid van de echtgenote vooropstellen, wel degelijk binnen het huwelijk rechtshandelingen kunnen stel-

1 Ph. Godding, *Le droit privé dans les Pays-Bas méridionaux du 13e au 18e siècle*, Brussel, 1987, 80 (nr. 64).

2 Dit artikel kwam tot stand in het kader van een FWO-onderzoeksproject. Ik dank Maarten Colette (Vrije Universiteit Brussel), Dave De ruysscher (Vrije Universiteit Brussel), Bruno Debaenst (Universiteit Gent), Frederik Dhondt (Universiteit Gent, Vrije Universiteit Brussel), Sebastiaan Vandenbogaerde (Universiteit Gent) en de anonieme reviewers voor hun opmerkingen.

3 In strafrechtrechtelijke procedures kan de getrouwde vrouw wel zichzelf verweren. In bepaalde gevallen zoals laster kan ze eisen. Hier beperken we ons tot het privaatrecht.

4 J. Gilissen, 'Le statut de la femme dans l'ancien droit belge', in: *La femme*. Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, dl. 10, Brussel, 1962, 285-302; A.S. De Blécourt en H.F.D.W. Fischer, *Kort begrip van het oud-vaderlands burgerlijk recht*, Groningen, 1967, 70-72; Godding, *Le droit privé*, 79-81 (nr. 64); Ph. Godding, 'Le statut de la femme dans les villes de l'Europe du Nord-Ouest du XIIe au XVIIIe siècle', in: S. Dauchy en V. Demars-Sion (red.), *La femme dans la cité. Entre subordination et autonomie. Normes et pratiques*, Rijsel, 2003, 78-79.

5 R. Beauthier, *Le secret intérieur des ménages et les regards de la justice. Les relations personnelles entre époux en Belgique et en France au XIX siècle*, Brussel, 2008, 2.

De geldwisselaar en zijn vrouw van Quinten Metsys (1514) (© RMN-Grand Palais (Musée du Louvre) / Tony Querrec).

len.[6] Recent stellen rechtshistorici uit onze contreien de huwelijksband als een machtsverhouding dan ook in vraag.[7]

Familiale structuren en strategieën zijn van essentieel belang om de gender(on)gelijkheid beter te kunnen verstaan.[8] Met de verhouding van de belangen van het echtpaar ten opzichte van de rechten van de familie hebben rechtsgeleerden rekening gehouden om het costumiere erfrecht te onderzoeken. Zo heeft Meijers het Ligurisch erfrecht en

6 Zie voor Lyon en Nantes in de 17de eeuw: J. Hardwick, *Family Business. Litigation and the Political Economies of Daily Life in Early Modern France*, Oxford, 2009, 143; zie voor Frankrijk ook B.B. Diefendorf, 'Women and property in "ancient régime" France. Theory and practice in Dauphiné and Paris', in: J. Brewer en S. Staves (red.), *Early Modern Conceptions of Property*, Londen/New York, 1995, 170-193; voor Londen in de 18de eeuw: A. Erickson, 'Married women's occupations in eighteenth-century London', *Continuity and Change*, 2008, 267-307; zie voor Leiden in de 18de eeuw: D. Van den Heuvel, 'Partners in marriage and business? Guilds and the family economy in urban food markets in the Dutch Republic', *Continuity and Change*, 2008, 217-236. Niet alleen de sociaaleconomische positie van echtgenotes in Leiden, maar in de Noordelijke Nederlanden in het algemeen, blijkt gunstig te zijn. Zie hiervoor: M. van der Heijden, E. van Nederveen Meerkerk en A. Schmidt, 'Terugkeer van het patriarchaat? Vrije vrouwen in de Republiek', *Tijdschrift voor Sociale en Economische Geschiedenis*, 2009, afl. 3, 26-52.

7 Bijv. D. De ruysscher, 'De gehuwde vrouw en de société conjugale (16de-19de eeuw): aanzetten tot een nieuwe benadering', *Pro Memorie*, 2012, 195-201; S. Vandenbogaerde, '(Wo)Men in Legal History. Possibilities and challenges for gendered legal historical research', in: S. Vandenbogaerde, B. Debaenst, I. Lellouche, H. Duffuler-Vialle en S. Dhalluin (red.), *(Wo)men in legal history*, Rijsel, 2016, 1-19.

8 J. Dumolyn, 'Patriarchaal patrimonialisme. De vrouw als object in sociale transacties in het laatmiddeleeuwse Vlaanderen: familiale strategieën en genderposities', *Verslagen van het Centrum voor Genderstudies – UGent*, 2003, 1-28.

het Belgo-Helvetisch erfrecht onderscheiden. Het West- en Oost-Vlaamse en West-Brabantse gewoonterecht (het Ligurische erfrecht) kenmerkt zich door de nadruk op de rechten van de familie, het Belgo-Helvetisch erfrecht daarentegen, stelt de rechten van de langstlevende centraal.[9] Vervolgens heeft Yver het oude erfrecht van Noord-Frankrijk met dat van Vlaanderen vergeleken, waarbij de Picardisch-Waalse gewoonterechten zich scherp onderscheiden van de Vlaamse.[10] Hij stelt min of meer dezelfde kenmerken als Meijers vast.[11] Jacob bouwt verder op de theorieën van Meijers en Yver. Alle gewoonten in de Zuidelijke Nederlanden zijn sterk familiaal gericht en hechten bovendien een groot belang aan de zorg voor de langstlevende echtgenoot. Er bestaat echter een verschil tussen de Vlaamse gewoonten, die bij een conflict tussen de belangen van de familie en die van de echtgenoot de voorkeur geven aan de echtgenoot, en de Picardisch-Waalse gewoonterechten, die eerder kiezen voor de verwanten.[12] De auteur ziet ook een verband tussen de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw en de belangen van de familie en het echtpaar. Een sterke positie van de getrouwde vrouw gaat gepaard met meer rechten voor het echtpaar, terwijl een nadruk voor familiale rechten een sterkere handelingsonbekwaamheid voor de echtgenote met zich meebrengt.[13]

Aan de hand van een comparatieve benadering willen we de rechtspositie van de getrouwde vrouw in Antwerpen en in Leuven beter kennen. We hebben voor een vergelijking tussen deze twee steden gekozen, omdat ze fundamenteel verschillen op het vlak van de economische omstandigheden en het huwelijksvermogens- en erfrecht. Economisch is Antwerpen tussen 1490 en 1565 de leidende wereldmarkt, terwijl Leuven veel minder aan de internationale kapitaal- en handelsmarkt onderhevig is. Ten tweede behoort Antwerpen tot de Vlaamse (Ligurische) groep, waarbij in het erfrecht de belangen van de families boven die van de langstlevende staan. Daarentegen behoort Leuven eerder (weliswaar iets gematigder) tot de Picardisch-Waalse (Belgo-Helvetische) groep, die bij een conflict van belangen tussen de families en de langstlevende echtgenoot voor de laatste kiezen.

Voor dit artikel beperken we ons tot de normatieve bronnen, ook al wijzen verschillende auteurs op de tegenstelling tussen norm en praktijk. Ze halen aan dat vrouwen in het dagelijks functioneren meer bewegingsruimte hebben dan in theorie.[14] Wij willen na-

9 E.M. Meijers, 'Le droit ligurien de succession', *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 1924, 1-32; Idem, Het Ligurische erfrecht in de Nederlanden, *1: Het West-Brabantsche erfrecht*, Haarlem, 1929; *2: Het West-Vlaamsche erfrecht*, Haarlem, 1932; *3: Het Oost-Vlaamsche erfrecht*, Haarlem, 1936.

10 De grens tussen de twee groepen valt niet samen met de taalgrens.

11 J. Yver, 'Les deux groups de coutumes du nord', *Revue du Nord*, 1953, 197-220; 1954, 5-36; Idem, *Egalité entre héritiers et exclusion des enfants dotés: essai de géographie coutumière*, Parijs, 1966.

12 R. Jacob, *Les époux, le seigneur et la cité. Coutume et pratiques matrimoniales des bourgeois et paysans de France du Nord au Moyen Âge*. Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, dl. 50, Brussel, 1990.

13 Zie ook M.C. Howell, *The Marriage Exchange. Property, Social Place, and Gender in Cities of the Low Countries, 1300-1500*, Chicago, 1998.

14 Bijv. A. Schmidt, 'Gelijk hebben, gelijk krijgen? Vrouwen en vertrouwen in het recht in Holland in de zeventiende en achttiende eeuw', in: M. van Groesen, J. Pollmann en H. Cools (red.), *Het Gelijk van de Gouden Eeuw. Recht, onrecht en reputatie in de vroegmoderne Nederlanden*, Hilversum, 2014, 134.

gaan of een gedetailleerde analyse van de rechtsregels in normatieve teksten een toenadering tussen recht en praktijk mogelijk maakt. Voor Antwerpen is er het *Keurboeck*[15] uit de 14de eeuw en voor de eerste helft van de 16de eeuw zijn er een aantal turben, ordonnanties en het *Gulden Boeck*.[16] Deze laatste verzameling van normen toont duidelijk de groei van het Antwerpse recht tussen circa 1490 en circa 1565. Verder is er ook nog het *Antwerps rechtsboek* (ca. 1541-ca. 1545), dat het *Gulden Boeck*, een aantal nieuwe turben, stadsverordeningen en keizerlijke plakkaten verwerkt en daarnaast ook nieuwe interpretaties bevat.[17] Antwerpen kende ten slotte vier costumiere redacties (1548, 1570, 1582 en 1608).[18] Voor het Leuvense recht gebruiken we drie korte teksten, waarvan de eerste teruggaat tot de 14de eeuw en de andere twee te dateren zijn omstreeks 1500.[19] Daarnaast beschikken we over de costuymen van 1546-1547 (een versie met achttien hoofdstukken[20] en een met negentien hoofdstukken)[21] en costuymboeken van 1570[22] en 1622.[23]

We bekijken eerst hoe de belangen van de familie zich verhouden (en evolueren) ten opzichte van de rechten van het echtpaar, waarbij we ons beperken tot het huwelijksvermogensrecht. Daarna komt de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw aan bod.

2 De verhouding tussen de belangen van de familie en de rechten van het echtpaar

2.1 *De beperkte gemeenschap van goederen en aanwinsten*

Het huwelijksvermogensstelsel van zowel Antwerpen als Leuven is de beperkte gemeenschap van roerende goederen en aanwinsten. Wanneer koppels een huwelijk sluiten, creeren ze van rechtswege een gemeenschap naast de eigen vermogens van de echtgenoten.

15 G. De Longé (ed.), *Coutumes du pays et duché de Brabant. Quartier d'Anvers. Coutumes de la ville d'Anvers*, dl. 1, Brussel, 1870, 2-89 (hierna verkort '*Keurboeck*').

16 D. De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht in de eerste helft van de zestiende eeuw: uitgave van het Gulden Boeck (ca. 1510-1537), (ontwerpen van) ordonnanties (1496-ca. 1545) en proeven van hoofdstukken van de costuymen van 1548', *Handelingen van de Koninklijke Commissie voor de Uitgave der Oude Wetten en Verordeningen van België*, 2013, 112-183 (hierna verkort '*Gulden Boeck*').

17 De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 241-301 (hierna verkort '*Antwerps rechtsboek*').

18 G. De Longé (ed.), *Coutumes du pays et duché de Brabant. Quartier d'Anvers. Coutumes de la ville d'Anvers*, 4 dln., Brussel, 1870-1878 (hierna verkort '*Costuymen Antwerpen 1548*' (in dl. 1), '*Costuymen Antwerpen 1570*' (in dl. 2), '*Costuymen Antwerpen 1582*' (in dl. 2) en '*Costuymen Antwerpen 1608*' (in dln. 3 en 4)).

19 Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 67-70 (hierna: '*1. Dit sijn de sceydinghen der stad van Lovene ende deylinge met mere andere poenten*'; '*2. Die Lovensche rechten van der deylingen*' en '*3. Die Lovensche rechten van der deylingen*'). Zie ook Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 16-17 en R. Byl, 'Les sources et le ressort territorial du droit coutumier de Louvain et de Bois-le-Duc', *Handelingen van de Koninklijke Commissie voor de Uitgave der Oude Wetten en Verordeningen van België*, 1971-1972, 336.

20 Leuven, Stadsarchief, Oud archief, inv.nr. 1514 (hierna '*Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*').

21 Leuven, Stadsarchief, Oud archief, inv.nr. 1517 (hierna '*Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*').

22 Leuven, Stadsarchief, Oud archief, inv.nr. 1515 (hierna '*Costuymen Leuven 1570*').

23 C. Casier (ed.), *Coutumes du pays et duché de Brabant. Quartier de Louvain et de Tirlemont. Coutumes de la ville de Louvain*, Brussel, 1874 (hierna '*Costuymen Leuven 1622*').

De eerste categorie van goederen, die het echtpaar samen bezit, is deelbaar, aangezien deze goederen bij het overlijden van een echtgenoot gedeeld worden tussen de langstlevende echtgenoot en de erfgenamen van de overleden partner.[24] De tweede categorie goederen, de eigen goederen, wordt voorbehouden aan de familie van de overleden echtgenoot en is ondeelbaar.

In het actief van de gemeenschap vallen ten eerste alle roerende goederen van beide echtgenoten, zowel diegene die zij voor hun huwelijk hadden (voorhuwelijkse roerende goederen), als die zij tijdens het huwelijk om niet of onder bezwarende titel verkrijgen, met inbegrip van al het geld en de vruchten van de eigen goederen (huwelijkse roerende goederen).[25] Alle aanwinsten (met uitzondering van de lenen) behoren ten tweede ook tot de huwelijksgemeenschap. Hieronder vallen alle onroerende goederen die de echtgenoten tijdens het huwelijk hebben verkregen ten bezwarende titel. Deze goederen zijn normaal in de plaats gekomen van geld dat het roerend goed bij uitstek is. Het gemeenschappelijk passief bestaat uit alle schulden van de echtgenoten, zowel van voor als tijdens het huwelijk.[26] We dienen er echter op te wijzen dat wat onder roerende goederen en aanwinsten dient verstaan te worden, verschilt van plaats tot plaats. Daarom bekijken we de afwijkingen op deze algemene formulering van de samenstelling van de gemeenschap in Antwerpen en in Leuven apart.

De begrippen 'roerend' en 'aanwinst' worden in Antwerpen zo ruim mogelijk geïnterpreteerd. Op drie manieren wordt de verruiming van de gemeenschap verkregen.[27]

Zo worden ten eerste geleidelijk aan bepaalde onroerende goederen gelijkgesteld aan roerende goederen ('haefdelige goeden').[28] In 1493 bepaalt een turbe namelijk dat alle huizen gelegen binnen de Antwerpse vrijheid 'haefdelig' zijn.[29] Een beperking op deze regel wordt ingevoerd door een turbe van 1494, stellende dat de gronden de oppervlakte van veertig vierkante roeden niet mogen overschrijden.[30] In het geval de grond groter is, dan is deze ondeelbaar, wat ook geldt voor het daarop gebouwde huis.[31] Het *Gulden Boeck* bepaalt vervolgens in bijna alle artikelen dat huizen gelegen binnen de Antwerpse vrijheid 'haefdelige' goederen zijn.[32] Slechts een enkel artikel gaat over het huis en de grond

24 Ph. Godding, 'Lignage et ménage. Les droits du conjoint survivant dans l'ancien droit belge', in: *Famille, Droit et changement social dans les sociétés contemporaines. Travaux des VIIIes Journées d'études jurdiques Jean Dabin organisées par le Centre de Droit de la Famille les 25-26 mars 1976 à Woluwe-St-Lambert (Bruxelles)*, Brussel, 1978, 280.

25 *Costuymen Antwerpen* 1548, tit. 11, art. 39 (p. 318).

26 J. Monballyu, *Geschiedenis van het familierecht: van de late middeleeuwen tot het heden*, Leuven, 2006, 197-198.

27 Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 83.

28 De gelijkstelling met roerende goederen betekent dat de goederen bij verdeling als roerend worden beschouwd en dus deelbaar zijn. Dit brengt met zich mee dat ze bij versterf bij helften tussen de langstlevende echtgenoot en de erfgenamen verdeeld worden. Dit houdt geen wijziging in van het zakenrechtelijk statuut van de goederen, waardoor ze nog altijd met een hypotheek en een rente bezwaard kunnen worden, zie Godding, *Le droit privé*, 146 (nr. 197).

29 Turbe van 5 november 1493, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 201-202.

30 Veertig vierkante roeden komt overeen met een oppervlakte van 1316 m².

31 Turbe van 29 januari 1494, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 202; zie ook Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 82-83.

32 De tekst stelt bijv. dat 'alle de ruerende goeden ende oyck onruerende goeden als huysen binnen der vorscreven stat gestaen haeffdeylbaer half ende half ter eenre ende ter andere syden', zie *Gulden Boeck*, art. [153] (p. 161).

samen, waarbij de beperking vermeld wordt.[33] Uiteindelijk wordt deze regel definitief verruimd in de compilatie van 1548, die stelt dat alle onroerende goederen, zowel ingebracht, verstorven als verkregen, gelegen binnen de stad of de vrijheid van Antwerpen, in de gemeenschap vallen.[34]

Een tweede verruiming van de gemeenschap is het gevolg van de interpretatie van 'aanwinsten'. Alle onroerende goederen (inclusief renten) die tijdens het huwelijk door schenking worden verkregen, vallen in de gemeenschap, waarbij Meijers aangeeft dat dit geldt ook al zijn de gevers bloedverwanten van de begiftigde. Deze rechtsregel behoort al vanaf 1405 tot het gewoonterecht.[35]

Ten derde wordt de deelbaarheid bevorderd, doordat men in Antwerpen het zogenaamde *remploi* niet kent: een onroerend goed, aangekocht met de opbrengst van een verkocht patrimoniaal goed (hieronder vallen ook de renten), valt in de gemeenschap en is dus deelbaar. Deze bepaling wordt al in 1404 door de stadsklerk in zijn register neergeschreven[36] en bevestigd door het stadsregister,[37] turben[38] en naderhand de costuymen van 1548, 1570 en 1582.[39] Deze derde manier om de gemeenschap te verruimen, vinden we niet terug in andere steden, zoals Gent, waar ook huizen en grond binnen de stad als roerend worden gezien.[40] In het Antwerpse recht van 1608 vinden we echter een dergelijk equivalent niet meer terug.

Deze drie uitbreidingen van de gemeenschap maken de beperkte gemeenschap een quasi-algemene gemeenschap.[41] Een belangrijke categorie van goederen ontsnapt echter aan deze uitbreiding. In Antwerpen worden renten, zowel lijf- als erfrenten, niet tot de gemeenschap gerekend, tenzij deze tot de gemeenschap van aanwinsten behoren. Ook erfrenten gevestigd op een onroerend goed in de Antwerpse vrijheid zijn onroerend en dus ondeelbaar.[42] Daarnaast vormen onroerende goederen buiten de Antwerpse vrijheid

33 *Gulden Boeck*, art. 16 [17] (p. 118).

34 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 13, art. 1 (p. 334); men heeft vermoedelijk op het laatste ogenblik daartoe besloten. In de costuymen kunnen we namelijk nog heel wat artikelen terugvinden, die veronderstellen dat er binnen de vrijheid van de stad nog veel onroerende goederen zijn die niet noodzakelijk in de gemeenschap vallen, zie Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 84.

35 Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen 151-153; *Gulden Boeck*, art. 75 [70], 76 [71] en [154] (p. 137-162); *Stadsverordening over renten en erfrecht*, art. 24 (De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 240); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 23 (p. 312); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 670-672); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 63 en 68 (p. 258-262); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 23 (p. 92) en 194 (p. 158); zie ook Godding, *Le droit privé*, 265-266 (nr. 475) en 294-295 (nr. 518); Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 83.

36 Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 151-153.

37 Stadsregisters, Register van dagvaarden (1459-1481), 26 december 1460 en van 28 februari 1470, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 172 en 176.

38 Turben van 31 oktober 1534 en 14 juli 1547, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 211-213.

39 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 50 (p. 320): 'dat eens penningen geweest syn (staende den houwelycke) ende deylbaer, dat is ende blyft daer nae altyt deylbaer'; *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 672); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 72 (p. 260-262).

40 M.C. Howell, *Commerce before Capitalism in Europe, 1300-1600*, Cambridge, 2010, 91.

41 Godding, *Le droit privé*, 294 (nr. 518); Gilissen, 'Le statut de la femme', 309-310; Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 82-86.

42 *Gulden Boeck*, art. 17 (p. 118); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 12, art. 25 (p. 332) en tit. 13, art. 6 (p. 334-336); *Costuymen*

en onroerende goederen die tijdens het huwelijk door een echtgenoot geërfd zijn de basis voor het eigen vermogen van de echtgenoten.

Deze uitbreidingen tonen aan dat het recht een sociaaleconomische logica weerspiegelt. Het bezit van de meeste huishoudens bestaat grotendeels uit roerende goederen, zoals huisraad, meubels, voedsel en kledij.[43] Binnen de stedelijke context, en zeker in het patriciaat, zijn roerende goederen dikwijls meer waard dan onroerende goederen. Er bestaat dus een zekere spanning tussen enerzijds de conjugale drijfveren die allereerst naar economisch levensvatbare gezinseenheden streven, en anderzijds de patrilineaire belangen die het familiebezit zoveel mogelijk binnen de familie pogen te houden.[44]

Waar we in Antwerpen het fenomeen van *ameublissement* van de onroerende goederen zien, vindt in Leuven daarentegen de *immobilisation* van bepaalde roerende goederen plaats. Het Leuvense gewoonterecht plaatst namelijk bepaalde familiale roerende goederen (zoals juwelen en beddenkussens) buiten de gemeenschap en betitelt ze als 'vlieghende erffve'.[45] Waar in Antwerpen dus bepaalde onroerende goederen roerend gemaakt worden, gebeurt in Leuven het omgekeerde: roerende goederen worden als onroerend gezien. Deze regel is ingevoerd om het recht van de langstlevende echtgenoot te matigen, aangezien deze recht heeft op alle roerende goederen bij de verdeling van de huwgemeenschap.[46] Verder behoren tot de eigen goederen ook huizen en land die geen aanwinsten zijn, waardoor we kunnen besluiten dat een aanzienlijke bron van rijkdom voorbehouden wordt aan de familie. Net zoals in Antwerpen zijn de renten in Leuven onroerend, behalve de renten 'niet gerealiseert zijnde'.[47]

2.2 *De ontbinding, vereffening en verdeling van de huwelijksgemeenschap*

Het overlijden van een van beide echtgenoten, de scheiding van tafel en bed, de nietigverklaring van het huwelijk en de scheiding van goederen die men heeft aangevraagd bij een wereldlijke rechtbank ontbinden de huwelijksgemeenschap. Deze ontbinding brengt de inbezitstelling van de eigen goederen door de echtgenoten (of hun erfgenamen in hun plaats) en de verdeling van de huwgemeenschap met zich mee.[48]

Antwerpen 1570, tit. 33 (p. 672); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 71 (p. 260) en tit. 57, art. 53-55 (p. 440-442); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 209-211 (p. 164).

43 Howell, *The Marriage Exchange*, 188-189.

44 Howell, *The Marriage Exchange*, 208-209; zie ook Dumolyn, 'Patriarchaal patrimonialisme', 7-8.

45 *2. Die Lovensche rechten van de deylingen*, art. 4 (p. 69); *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 11 (f° 55 v°-56 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 11; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 11 (f° 33 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 11 (p. 116).

46 Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 25.

47 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 12 (f° 55 v°-56 r°) en tit. 13, art. 16 (f° 64 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 12 en tit. 14, art. 16; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 12 (f° 33 r°) en tit. 14, art. 16 (f° 38 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 12 (p. 116) en tit. 14, art. 19 (p. 136); de realisatie van renten verwijst naar de formele registratie van het rentecontract. Eens 'gerealiseert' is deze in rechte afdwingbaar, zie Godding, *Le droit privé*, 232-241 (nr. 406-425).

48 Monballyu, *Geschiedenis van het familierecht*, 199.

In tegenstelling tot andere delen van Brabant kent Antwerpen geen devolutierecht,[49] maar wordt bij overlijden van een van de echtgenoten de huwelijksgemeenschap verdeeld tussen enerzijds de weduwe of de weduwnaar en anderzijds de erfgenamen. Daarnaast heeft de langstlevende recht op een 'stadts voordeel', wat inhoudt dat men bepaalde strikt persoonlijke goederen uit de gemeenschap mag vooruitnemen die niet gedeeld of verrekend moeten worden met de erfgenamen.[50] Het ontstaan van de quasi-algemene gemeenschap zorgt ervoor dat een groter vermogen naar de langstlevende gaat. Daarenboven zien we dat de lijst van voordelen steeds uitgebreider wordt. We aanschouwen hier dus het sterker benadrukken van de rechten van het echtpaar. In het geval het tot een tweede of een volgend huwelijk komt, dan gebeurt de verdeling van de goederen per hoofd tussen de kinderen van de verschillende huwelijken.[51]

In Leuven dienen we na te gaan of er wel of niet sprake is van gemeenschappelijke kinderen. In het eerste geval geldt het wettelijk devolutierecht. Waar een tekst van omstreeks 1500 stelt dat de kinderen de eigendom van de 'conquesten' verkrijgen, breiden de costumiere redacties dit uit tot de eigendom van alle onroerende goederen van de gehele nalatenschap (zowel de eigen goederen van beide echtgenoten, als de gemeenschap).[52] De langstlevende krijgt enkel de levenslange 'tocht'.[53] Daarenboven beschikt de langstlevende in beide gevallen over de (volle) eigendom van de roerende goederen, met uitzondering

49 Het devolutierecht houdt in dat alle onroerende goederen (ook roerende goederen die door bestemming onroerend zijn) van een koppel met kinderen toekomen aan de kinderen van het koppel. Zie J.S.L.A.B. Roes, *Het naaste bloed erfde het goed. De positie van de langstlevende echtgenoot in het Nederlandse erfrecht bij versterf. Deel I: de periode van het 'oud-vaderlandse' recht (tot 1809)*, Deventer, 2006, 82.

50 *Keurboeck*, art. 186 (p. 68-70); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 13, art. 10 (p. 336); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 100-106 (p. 276-294); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 1, §11 (p. 172-192); zie ook Godding, *Le droit privé*, 301-302 (nr. 532); Roes, *Het naaste bloed* , 279.

51 Godding, *Le droit privé*, 328 (nr. 575).

52 'Conquesten' zijn onroerende goederen die het (toekomstig) echtpaar voor of tijdens het huwelijk met gemeenschappelijke gelden heeft gekocht. *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 13, art. 11 (f° 62 r°-62 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 14, art. 11; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 14, art. 11 (f° 37 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 14, art. 11 (p. 132-134); zie R. Byl, 'Contribution à l'étude de la succession ab intestate et du régime matrimonial en droit coutumier de Louvain et de Bois-le-Duc', *Handelingen van de Koninklijke Commissie voor de Uitgave der Oude Wetten en Verordeningen van België*, 1971-1972, 395.

53 Vaak wordt gesteld dat de langstlevende het vruchtgebruik verwerft en de kinderen de naakte eigendom. Deze termen zijn begrippen uit het Romeins recht en komen niet overeen met de Brabantse terminologie, waar er sprake is van 'tocht' en 'proprieteyt'. Het begrip 'tocht' wordt verder onderverdeeld in 'erftocht' en 'lijftocht'. Wanneer het gaat om het devolutierecht ten aanzien van onroerende goederen waartoe de langstlevende echtgenoot al gerechtigd is voor het overlijden van zijn of haar echtgeno(o)t(e), is er sprake van 'erftocht'. Het begrip 'lijftocht' wordt gehanteerd in het geval van onroerende goederen die men verwerft door de dood van de erflater (de eerststervende echtgenoot). Hieronder vallen zowel de onroerende goederen die tot het eigen vermogen van de erflater behoren, als de aanwinsten. De 'proprieteyt' of eigendomsrechten van de kinderen zijn onderworpen aan voorwaarden. De kinderen kunnen hun rechten niet gebruiken tegen de belangen van de langstlevende, zie D. De ruysscher, 'Balancing Interests in Stepfamilies: Droit de Dévolution and Bijleving (Southern Low Countries, 16th-18th Centuries)', in: D. De ruysscher en E. Alofs (red.), *Het nieuw samengesteld gezin: recht en geschiedenis. Blended familes: law and history*, Antwerpen, 2014, 53-54; Godding, *Le droit privé*, 270 (nr. 481). Roes en Godding stellen dat in de Brabantse bronnen dit onderscheid overeenkomt met de 'erftocht' en de 'naakte of simpele tocht', maar deze begrippen blijken in de Leuvense costuymen een andere betekenis te hebben (zie voetnoot 61); Roes, *Het naaste bloed*, 83; Godding, *Le droit privé*, 358 (nr. 639).

van de 'vlieghende erffve'.[54] Hier is er sprake van een 'douarie',[55] maar dit overlevingsvermogen wordt toegekend zowel aan de weduwe als aan de weduwnaar. Bij het hertrouwen wordt een onderscheid gemaakt tussen de weduwnaar en de weduwe. Indien een weduwnaar opnieuw huwt, dan geldt de prioriteitsregel van het devolutierecht voor de kinderen van het eerste huwelijk. Alle kinderen uit een volgend huwelijk worden namelijk uitgesloten van de nalatenschap van de onroerende goederen. Bij het hertrouwen van de weduwe daarentegen erven haar wettige kinderen bij een tweede of een volgend huwelijk samen met de kinderen uit het eerste huwelijk gelijke delen van de onroerende goederen.[56]

Enerzijds kan gesteld worden dat de rechtsfiguur van het devolutierecht wijst op het primeren van de rechten van het koppel. Het devolutierecht is de methode om de langstlevende echtgenoot verzorgd achter te laten na het overlijden van de eerst stervende echtgenoot.[57] Anderzijds beschermt het devolutierecht op twee manieren het familievermogen. Ten eerste kan de weduwe of weduwnaar deze goederen niet vervreemden of bezwaren om de belangen van de kinderen te beschermen,[58] 'ten waere sulcke lanckstlevende met groote armoede bevangen worde'.[59] Ook de kinderen kunnen hun rechten niet gebruiken tegen de belangen van de langstlevende. Ze zijn niet bekwaam om beschikkingshandelingen te verrichten ten aanzien van die goederen. Ten tweede beschermt het devolutierecht het familievermogen tegen eventuele aanspraken van personen buiten de familie, doordat de kinderen een exclusief recht op de goederen verkrijgen.[60]

In het geval er geen gemeenschappelijke kinderen zijn, worden de aanwinsten in twee helften verdeeld tussen de langstlevende en de erfgenamen van de overleden echtgenoot. Op de laatste helft samen met de eigen goederen van de erflater oefent de langstlevende de 'naeckte of vreempte tocht' uit, waarbij aan de eigenaar een relatief grote vrijheid wordt verleend, zoals de mogelijkheid tot het verkopen of het hypothekeren van de desbetreffende goederen.[61] Ook hier krijgt de langstlevende alle roerende goederen, met uit-

54 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 14 (f° 56 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 14; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 14 (f° 33 v°), *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 15 (p. 136); in dat geval kan de weduwe of weduwnaar de roerende goederen verkopen; zie ook Godding, *Le droit privé*, 270 (nr. 481).

55 Een overeengekomen voordeelgoed, een nalatenschapsgoed dat bij scheiding en deling door de langstlevende vooruit genomen wordt. In Leuven houdt het materieel een devolutierecht in. Zie Roes, *Het naaste bloed*, 96-97.

56 Godding, *Le droit privé*, 324-325 (nr. 564).

57 Roes, *Het naaste bloed*, 214 en 279; Godding haalt zelfs aan dat het devolutierecht voordeliger is voor de langstlevende dan de algemene gemeenschap of de quasi-algemene gemeenschap in Antwerpen, Ph. Godding, 'Peut-on déceler un droit commun dans l'histoire du droit privé belge?', *Sartoniana*, 2003, 139.

58 Zo kan de langstlevende de onroerende goederen die onder het devolutierecht vallen enkel verhuren voor een maximumperiode van drie jaar. *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 5, art. 3 (f° 18 v°-19 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 10, art. 3; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 5, art. 3 (f° 12 v°), *Costuymen Leuven 1622*, tit. 11, art. 3 (p. 106).

59 Byl, 'Contribution', 472-473.

60 P.D. Westerveld, 'Het devolutierecht in het Overkwartier van Gelder. Een studie aan de hand van het Gelderse Land- en Stadsrecht (1620) en enkele achttiende-eeuwse rechtsgeleerde adviezen', *Publications de la Société Historique et Archéologique dans le Limbourg*, 1993, 73.

61 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 13, art. 9 (f° 62 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 14, art. 9; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 14, art. 9 (f° 36 v°-37 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 14, art. 9 (p. 130-132); Godding en Roes zien 'erftocht' en 'volle tocht' als hetzelfde begrip, maar De ruysscher stelt dat het Leuvense recht nog een ander verschil

zondering van de 'vlieghende erffve'.[62]

Deze regels worden toegepast zowel op het actief als het passief. Opdat ze niet zou moeten instaan voor de schulden van het sterfhuis, heeft de weduwe (niet de weduwnaar) zowel in de Antwerpse als in de Leuvense redacties het recht om afstand te doen van de gemeenschap.[63] Het gevolg van deze verwerping is dat de weduwe slechts gedeeltelijk aansprakelijk is voor de schulden van de nalatenschap. Wanneer het passief groter is dan het actief, kan zij hiervoor dan niet op haar eigen goederen worden aangesproken.[64] Hier is duidelijk sprake van een beschermingsregime van de echtgenote. In Leuven is de vrouw wel aansprakelijk voor bepaalde schulden gemaakt door haar echtgenoot die voordelig zijn geweest voor het koppel of voor haar.[65]

In Antwerpen blijkt het beschermingsstatuut voor de getrouwde vrouw ook uit de voorrangsregeling die aan vorderingen van huwelijksvoordelen wordt toegekend. Waar we aan het einde van de 15de eeuw nog zien dat een conventionele 'douarie' volledig achtergesteld wordt ten opzichte van de schuldeisers van de overleden echtgenoot,[66] geldt vanaf 1523 de absolute voorrang van de dotale vordering boven alle schulden, waaronder ook de traditioneel bevoorrechte schulden zoals 'loon, huyshuere ende montcost'.[67] De compilatie van 1548 verlaat uiteindelijk deze visie en sluit een compromis: de dotale goederen dienen om de schulden voortvloeiend uit huur te vergoeden, maar ze gaan voor de vorderingen van loon en voedsel.[68] Het recht van voorrang van de echtgenote

kent naast het onderscheid 'erftocht' en 'lijftocht': 'volle tocht' en 'naeckte tocht'. De 'volle tocht' houdt absolute beperkingen wat betreft beschikkingshandelingen in voor zowel de 'tochtenaer' als de eigenaar. (*Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 11 (f° 60 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 13, art. 11; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 13, art. 11 (f° 35 v°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 13, art. 14 (p. 126-128)). Tegen het einde van de 16de eeuw en in het begin van de 17de eeuw is het wel zo dat het begrip 'erftocht' dikwijls wordt gebruikt in de betekenis van 'volle tocht'. Vgl. Roes, *Het naaste bloed*, 83; Godding, *Le droit privé*, 358 (nr. 639) met De ruysscher, 'Balancing Interests', 54-55.

62 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 14 (f° 56 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 14; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 14 (f° 33 v°), *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 15 (p. 136); in dat geval kan de weduwe of weduwnaar de roerende goederen verkopen; zie ook Godding, *Le droit privé*, 270 (nr. 481).

63 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 13, art. 22 en 23 (p. 340-342); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 662-664); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 84 (p. 266); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 1, §7, art. 141 (p. 134-136); *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 17-18 (f° 57 v°-58 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 17-18; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 17-18 (f° 33 v°-34 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 17-18 (p. 118-120).

64 Monballyu, *Geschiedenis van het familierecht*, 201.

65 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 18 (f° 57 v°-58 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 18; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 18, art. 10 (f° 34 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 18 (p. 120); zie Godding, *Le droit privé*, 303 (nr. 534).

66 Turbe van 24 maart 1495, Antwerpen, Felixarchief (hierna 'FAA'), Ancien Régime archief van de stad Antwerpen: stadsbestuur: rechtspraak (hierna 'V'), inv.nr. 68, f° 5 v°; *Gulden Boeck*, art. [61] (p. 134): de weduwe moet de schulden van de erfenis van haar 'douairie conventioneel' aftrekken; zie ook *Gulden Boeck*, art. [119] (p. 153); alsook art. [4] *Stadsvorderingen over fugitieven, uitwinning en verkoop van boedel van gefailleerden en insolvente erfenissen* (De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 198) dat stelt dat enkel 'al huyshuere, boden ende arbeyts loen, assysen, kerckelycke rechten ende andere diergelycke geprevilegeerde penning' voorrang hebben.

67 Art. [162] *Gulden Boeck* (p. 165) verwijst naar een schepenvonnis van 31 maart 1523 dat de voorrang van de dotale vordering boven stadsschulden vaststelt. Een turbe van 2 juni 1526 (FAA, V, inv.nr. 68, f° 63 r°) stelt de voorrang voor alle schuldeisers.

68 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 4, art. 14-15 (p. 174); zie ook De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 90 en 105-106.

komt ook voor in de redacties van 1582 en 1608, waarbij vorderingen betreffende huishuur, loon en voedsel voorrang hebben op de echtgenote. Voor het overige blijft ze nog altijd aansprakelijk voor de alimentatie van de kinderen.[69] Hier zien we dus een achteruitgang van de bescherming van de vrouw tegenover de redactie van 1548. Het gewoonterecht van Antwerpen is een van de weinige redacties die uitdrukkelijk aan de echtgenote of aan haar kinderen een voorrangsregeling aan vorderingen van huwelijksvoordelen toekent. We vinden een dergelijk privilege dan ook niet terug in de Leuvense costuymen.[70]

2.3 Huwelijkscontracten, schenkingen en testamenten

Het huwelijksstelsel kan ook contractueel geregeld worden. Door middel van een huwelijkscontract kunnen de echtgenoten of hun familie onder andere het statuut van de huwelijksgoederen bepalen. Zo kan de vrouw of haar familie via een contract van huwelijkse voorwaarden de invloed van haar toekomstige echtgenoot op haar goederen beperken of hem het recht op bestuur ontzeggen.[71] In de meeste costuymboeken geldt het beginsel van prioriteit en onveranderlijkheid van het huwelijkscontract. De huwelijksovereenkomst moet voor het huwelijk gesloten worden (prioriteit) en kan tijdens het huwelijk niet meer geannuleerd, gewijzigd of aangevuld worden (onveranderlijkheid). Deze regels zijn opgelegd om te vermijden dat de familie benadeeld zou worden. Vaak geven ouders bepaalde onroerende goederen mee als huwelijksgoed aan hun zoon of dochter. De familieleden willen dan ook verhinderen dat de ingebrachte huwelijksgoederen bij het overlijden van hun kind door de invloed van de ene echtgenoot op de andere van de ene familie naar de andere zouden overgaan. Om dezelfde redenen geldt er een verbod voor het echtpaar om elkaar bij schenking onder levenden of bij testament te bevoordelen, ook in het geval er geen huwelijkscontract gesloten is.[72]

In Antwerpen wordt het sluiten, wijzigen en ontbinden van huwelijkscontracten steeds vrijer. Vanaf het begin van de 16de eeuw kan het koppel zelfstandig (en zonder medewerking van de ouders) huwelijkscontracten sluiten.[73] Deze belangrijke nieuwe regel veronderstelt waarschijnlijk dat het gaat om twee meerderjarigen.[74] De bekrachtiging van het huwelijkscontract door de ouders is alleen vereist mits bij het huwelijk een onroerend

69 *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 66, art. 14, 15, 21 en 22 (p. 542-546); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 4, tit. 18, §2 en §3 (p. 440-452).

70 Godding, *Le droit privé*, 308-309 (nr. 547).

71 Schmidt, 'Gelijk hebben, gelijk krijgen?', 111.

72 Monballyu, *Geschiedenis van het familierecht*, 196; Godding, *Le droit privé*, 284 (nr. 502).

73 '*Heurs goets mechtich synde*', zie turbe van 18 juni 1506, FAA, V, inv.nr. 68, f° 19 r°.

74 Dit wordt bevestigd door een ordonnantie van 4 oktober 1540 die stelt dat notarissen, op straffe van definitieve schorsing en bestraffing, geen huwelijkscontracten mogen verlijden tussen minderjarigen zonder ouderlijke toestemming, zie P. Jacquet, 'De Spaanse en Oostenrijkse Nederlanden. De wetgeving betreffende het notariaat', in: C. Bruneel, Ph. Godding, en F. Stevens (red.), *Het notariaat in België van de middeleeuwen tot heden*, Brussel, 1998, 99.

goed wordt ingebracht dat naar de familie van herkomst dient terug te keren.[75] De costuymen van 1548 bevestigen deze regel en stellen dat

> 'man ende wyff (willende tsamen vergaderen in huwelycken state) moeghen, voer tsolemniseren van heuren huwelycke ende voer hen trouwen, maken heure huwelycke vorwaerden ende contract, sulck alst hen goetdunckt ende sy met malcanderen des cunnen overdraghen, al waert oick in absentie van heure vrienden'.[76]

Wat betreft het wijzigen en het ontbinden van het huwelijkscontract, geldt bij het begin van de 16de eeuw duidelijk de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract.[77] In de vroege jaren 1530 wordt geleidelijk aanvaard dat een 'making' tussen het echtpaar het huwelijkscontract kan aanvullen.[78] De 'making' bestaat dan ofwel uit een huwelijkse schenking ofwel uit een nieuw contract dat de echtgenoten alleen tijdens het huwelijk sluiten.[79] Deze overeenkomst wordt echter op twee manieren ingeperkt. De eerste beknotting is dat de verbintenis wederkerig dient te zijn: het overlijden van de ene of de andere echtgenoot vormt een kanselement, wat tegemoet komt aan de vermelde reserves ten aanzien van een overgang van onroerend vermogen naar de andere familie.[80] Een tweede vereiste is de beperking van het huwelijksvoordeel tot een mark zilver aan roerende goederen[81] en het gebruik van de gemeenschappelijke woning of het sterfhuis, waaronder dient verstaan te worden een woning op een erf van maximaal veertig vierkante roeden. Een groter huwelijksvoordeel is verboden.[82]

De costumiere redactie van 1548 haalt het oudere principe van prioriteit en onveranderlijkheid nog steeds aan. De nieuwe regel die toelaat dat beide echtgenoten gezamenlijk kunnen afwijken van het huwelijkscontract tijdens het huwelijk wordt zo als een aanvulling bij het oudere principe voorgesteld, terwijl hij eigenlijk een nieuwe regel vormt die

75 De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 84.

76 *Costuymen Antwerpen* 1548, tit. 11, art. 1 (p. 304).

77 De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 82; *Gulden Boeck*, art. [21] (p. 119): 'sonder dat men dese houwelycke voirwaerde naerder voerscreven stadt recht mach wederroepen, ten waere by vollen consente van allen den ghenen dyer interest in hadden'; zie ook *Gulden Boeck*, art. [40] en [41] (p. 127-128) die wijzen op de onveranderlijkheid van het huwelijkscontract en art. [28] en [31] (p. 121-122) die refereren naar voorhuwelijkse afspraken; voor een voorbeeld, zie Stadsregisters, Oudste protocollenboek, Minuut van schepenakte van 6 april 1397, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 158: '*cum tutore*' ('met de voogd').

78 Zie *Gulden Boeck*, art. 45 en 46 (p. 127-128) die de oudere artikelen [40] en [41] (p. 127-128) herschrijven.

79 *Gulden Boeck*, art. [20] (p. 119) vermeldt een 'maecken staende het houwelycke'. Bij dit artikel dienen we echter op te merken dat de schenking een aanvulling kan zijn op het huwelijkscontract, maar er niet mag van afwijken.

80 De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 83; zie *Gulden Boeck*, art. [34] (p. 123); turbe van 31 juli 1505, FAA, V, inv.nr. 68, f° 16 v° en turbe van 18 juni 1506, FAA, V, inv.nr. 68, f° 18 v°.

81 Een mark is een gewichtsmaat van 245 gram.

82 De beperking is voor het eerst te vinden in een turbe van 29 januari 1494 (Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 202), die stelt dat (bebouwde) percelen binnen de Antwerpse vrijheid die kleiner dan of even groot als veertig vierkante roeden zijn als 'onroerende have' moeten worden beschouwd; een turbe van 1505 (en *Gulden Boeck*, art. [34] (p. 123)) stelt dat een 'making' gedaan tijdens het huwelijk van een door de ouders bij het huwelijk meegegeven gezinswoning gebouwd op een perceel van meer dan veertig vierkante roeden de rechten van de familie schendt waaruit dat onroerend goed afkomstig is, zie De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 83-84.

de vorige verandert.[83] Het wijzigen van het huwelijkscontract kan op twee manieren gebeuren. Enerzijds kan men afwijken door middel van een schenking *inter vivos*. In dat geval blijven de twee voorwaarden gelden: de overeenkomst dient wederkerig te zijn en het voorwerp van het huwelijksvoordeel is beperkt. Waar men voordien slechts de 'tocht' van het gemeenschappelijk huis van veertig vierkante roeden kan verlenen, kan men vanaf 1548 de 'tocht maken van eenich huys, hoff, lant, sant, erfrente oft onruerende goeden (hen beyden gemeyne toebehoorde)'. Alle andere beschikkingen *inter vivos* tussen echtgenoten zijn 'van onweerden'.[84] Anderzijds kan men gebruik maken van een wederkerig testament. In beide gevallen is het de echtgenoten verboden elkaar,[85] hun schuldeisers[86] of hun (voor)kinderen te benadelen.[87] Vanaf de compilaties van 1570 staat uitdrukkelijk vermeld dat de echtgenoten niet kunnen beschikken over goederen die hen niet toebehoren en in het huwelijkscontract aan derden zijn toegekend.[88] Indien het echtpaar van het huwelijkscontract afwijkt, dan heeft de langstlevende echtgenoot nog steeds de keuze om enerzijds zich te houden aan het huwelijkscontract of anderzijds aan de voorwaarden van het testament. Cumulatie van de toegekende voordelen (zowel in het huwelijkscontract, de latere beschikkingen als het stadsrecht) is verboden.[89] Vanaf 1582 stelt de costumiere redactie het beginsel van onveranderlijkheid niet meer voorop.[90]

In Leuven kunnen de echtgenoten 't'samenderhandt ende met gemeynen consente, ofte d'een met consent des anders' hun huwelijkscontract wijzigen of ontbinden. Dit gemeenschappelijk akkoord kan blijken uit een schenking *inter vivos* of een testament.[91] In

83 De ruysscher, 'De ontwikkeling van het Antwerpse privaatrecht', 104; *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 2 (p. 304); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 658).

84 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 12, art. 18 (p. 330); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 660); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 51-52 (p. 252) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 92 (p. 88) en 110 (p. 122) (in het laatste artikel wordt weliswaar gesproken over 'een of meer' gemeenschappelijke onroerende goederen); zie ook Gilissen, 'Le statut de la femme', 317 en Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, 84-85.

85 *Gulden Boeck*, art. [109] en [114] (p. 151-152); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 12, art. 2 (p. 324); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 656); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 7 (p. 236) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 96 (p. 116).

86 *Gulden Boeck*, art. [105] (p. 150); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 12, art. 21 (p. 330) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 5 (p. 84-86) en 97 (p. 116-118).

87 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 12, art. 3 (p. 324); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 660); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 57-59 (p. 254-256) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 97-105 (p. 88).

88 *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 666); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 7 (p. 236) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 12 (p. 116-120).

89 In tegenstelling tot het *Antwerps rechtsboek* (art. [27] (p. 269)), waar de langstlevende wel de voordelen uit het huwelijkscontract, het testament en het gewoonterecht samen kan genieten. De costuymen van 1548 laten nog de keuze tussen het gewoonterecht en het huwelijkscontract (*Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 2, 3 en 4 (p. 304) en tit. 13, art. 4, (p. 334); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 658-660); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 55 (p. 252-254) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 179 (p. 128); zie Godding, *Le droit privé*, 283 (nr. 500).

90 *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 55 (p. 252-254): 'Soo wanneer man ende wijf bij henne houwelijcxe voorwaerde ijet hebben besproken of versien, aengaende de versterffenisse van haere of sijne goeden, bij titel van institutie van erffgenaem, t'selve en is van geen meerder weerde noch macht, dan van testamenten oft andere yuijtterste willen, dije bij elck van hun altijts wederroepen mogen wordden'; *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 11 en 12 (p. 88).

91 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 10 (f° 55 r°-55 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 10; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 10 (f° 32 v°-33 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 10 (p. 116); zie ook Godding, *Le droit privé*, 283 (nr. 500) en 285-286 (nr. 504).

de commentaren op de Leuvense costuymen vermelden de – niet met naam genoemde – rechtsgeleerden dat het herroepen van het huwelijkscontract zelfs mogelijk is ten aanzien van een voordeel toegekend aan een derde. Daarnaast stellen ze dat een echtgenoot niet kan beschikken over de 'vlieghende erffve' door middel van een testament.[92]

Als we de vergelijking maken met het graafschap Vlaanderen, dan merken we dat zowel in Antwerpen als in Leuven het wijzigen van het huwelijkscontract relatief gemakkelijk is. In Vlaanderen is de algemene regel dat huwelijkscontracten onveranderlijk zijn en stellen heel wat costuymen dat het begunstigen van de ene echtgenoot door de ander verboden is.[93]

Ook zonder een voorafgaand huwelijkscontract winnen contracten tussen echtgenoten en beschikkingen bij testament aan belang. Is er in Antwerpen voor het huwelijk geen huwelijkscontract gemaakt, dan geldt een schenkings- en makingsverbod tussen de echtgenoten, met uitzondering van de 'tocht' van het gemeenschappelijke sterfhuis.[94] Het koppel kan gezamenlijk een testament opmaken en de echtgenote mag ook zonder bijstand van haar echtgenoot bij testament haar eigen goederen vermaken.[95] In Leuven kan de vrouw over haar eigen goederen vrij beschikken bij testament, zonder toestemming van haar man, op voorwaarde dat er kinderen zijn. In het geval de echtgenoten geen kinderen hebben, staat het de echtgenote niet vrij een testament te maken; ze heeft daarvoor de toestemming van haar man nodig. Sowieso mag ze haar echtgenoot niet benadelen en ze kan enkel haar eigen onroerende goederen en 'vlieghende erffve' vermaken.[96] De Leuvense redacties laten de echtgenote een grote testeervrijheid, maar er zijn correcties voor het geval er geen kinderen zijn.

3 De handelingsonbekwaamheid van de getrouwde vrouw

3.1 Het bestuur van de goederen

Ook al zijn zowel man als vrouw de eigenaar van hun goederen, toch beschikt enkel de man over het uitsluitend bestuur over zijn eigen goederen, die van de gemeenschap en die van zijn vrouw. De echtgenote mag dit enkel doen, indien zij hiervoor de toestemming van haar man heeft gekregen.

92 Brussel, Algemeen Rijksarchief, Handschriften en oude drukken toebehorende aan de Koninklijke Commissie voor de Uitgave der Oude Wetten en Verordeningen van België, inv.nr. K165, tit. 12, art. 10 en inv.nr. K039/1, art. 10; Brussel, Algemeen Rijksarchief, Handschriftenverzameling, inv.nr. 3838, 120-121.

93 Godding, 'Lignage et ménage', 280-281.

94 *Keurboek*, art. 189 (p. 70); turbe van 24 februari 1494, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 203-204; turbe van 1 juni 1502, Meijers, *Het West-Brabantsche erfrecht*, bijlagen, 204-205.

95 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 6, art. 3 (p. 194); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 650); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 25 (p. 242) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 95 (p. 116).

96 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 4 (f° 53 v°-54 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 4; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 4 (f° 32 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 4 (p. 112); zie ook Godding, *Le droit privé*, 297 (nr. 524) en 81 (nr. 65).

In Antwerpen bestaan op het alleenbestuur van de man twee uitzonderingen. Zo kan de man ten eerste enkel met toestemming van zijn echtgenote beschikken over haar patrimoniale goederen. Deze instemmingsvereiste geldt ook voor de 'haefdelige' goederen.[97] Voor daden van beschikking over haar onroerende goederen (zoals verkoop) dient men te verschijnen voor de schepenen, waarbij ze 'selve moet bekennen, ende willichlijc onbedwongen passeren voor schepenen'. Doet men dit niet, dan is daad van beschikking nietig.[98] De echtgenote kan ook met een 'vremden momboor' in rechte voor de schepenen aangeven dat ze haar echtgenoot aanstelt en machtig maakt om haar eigen goederen te vervreemden of belasten.[99] Deze 'vremden momboor' is een voogd die niet haar man is. De voogd kan een familielid zijn of iemand uit de schepenbank. In het laatste geval kan deze bescherming de vrouw goed uitkomen. Ze krijgt immers gratis advies van iemand die het recht kent.[100]

Ten tweede vereisen de costuymboeken de machtiging van de echtgenote voor de vervreemding van de onroerende goederen die het (toekomstig) echtpaar voor of tijdens het huwelijk met gemeenschappelijk geld hebben gekocht ('conquesten'), op voorwaarde dat de naam van de vrouw ook op de verwervingstitel staat.[101] De instemmingsvereiste van de echtgenote zou op het eerste gezicht geïnterpreteerd kunnen worden als bescherming voor de koper tegen latere klachten van weduwes. Indien zij heeft toegestemd, dan kan de koper op zijn beide oren slapen. Deze interpretatie klopt echter niet, gelet op het feit dat alle koopaktes voor de schepenen verleden dienden te worden en de geldigheid ervan niet kon worden betwist. Op die manier werden de rechten van de koper al voldoende gevrijwaard.

In Leuven geldt de eerste uitzondering ook: de echtgenoot kan enkel met toestemming van zijn echtgenote beschikken over haar onroerende goederen.[102] Ten tweede kan de echtgenoot slechts over de helft beschikken van alle onroerende goederen die tijdens het huwelijk verkregen zijn (en waar de echtgenote alleen of samen met haar man op de verwervingstitel staat); voor de andere helft dient hij de toestemming van zijn echtgenote te verkrijgen.[103] We dienen verder op te merken dat de echtgenoot de 'vlieghende erffve'

97 Het *ameublissement* van de onroerende goederen betekent dus geen versterking van het uitsluitend bestuur van de echtgenoot, zie Gilissen, 'Le statut de la femme', 310.

98 *Gulden Boeck*, art. [158] (p. 164); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 17 (p. 310); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 648); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 17 (p. 240); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 34 (p. 96).

99 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 6, art. 5 (p. 196); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 648-650); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 20 (p. 240); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 38 (p. 98).

100 Godding, *Le droit privé*, 79 (nr. 64).

101 *Gulden Boeck*, art. [158] (p. 164); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 17 (p. 310) en 24 (p. 312); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 69 (p. 260); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 33 (p. 96).

102 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 3 (f° 53 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 3; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 3 (f° 32 r°), *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 3 (p. 112).

103 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 2 en 3 (f° 53 r°-53 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 2 en 3; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 2 en 3 (f° 31 v°-32 r°), *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 2 en 3 (p. 112); de tekst stelt 'behoudelijck haer duwarie'. Het begrip 'duwarie' kent twee betekenissen. Enerzijds kan het slaan op het devolutierecht (vruchtgebruik of 'tocht'), anderzijds kan de bruidsschat ermee bedoeld worden, wat hier het geval is. Over terminologie in verband met huwelijksgiften van de man aan zijn vrouw, zie Roes, *Het naaste bloed*, 88-99.

altijd kan vervreemden zonder toestemming van zijn echtgenote, met uitzondering van 'vlieghende erffve' die eigen zijn aan de vrouw.[104]

Het vetorecht van de echtgenote tegen de vervreemding van haar goederen kan vanuit twee standpunten bekeken worden. Enerzijds stellen sommige auteurs dat met de toestemming van de echtgenote impliciet het akkoord van haar familie bedoeld wordt. De mogelijkheid van de echtgenote om tegen de macht van haar man in te gaan, ligt in die zin meer in handen van haar familie dan dat het een onafhankelijke actie van de vrouw betreft.[105] Anderen zien de echtgenote als een passieve actor en beschouwen haar toestemming slechts als een formaliteit. Het feit dat een gehuwde vrouw de toestemming van haar man nodig heeft om te kunnen beschikken over haar eigen goederen, wordt dan gezien als een indicatie voor haar inferioriteit in juridische zaken.[106] Daartegenover denken wij dat deze uitzonderingen weliswaar geen gelijkheid tussen de echtgenoten beogen, maar wel de autonomie van de getrouwde vrouw vergroten. Zeker in Antwerpen, waar de toestemming van de vrouw gegeven moet worden voor de schepenen om een gedwongen transactie te vermijden.[107] De rechten van de vrouw zijn minder uitgebreid dan die van haar man, maar hij kan niet over de bezittingen beschikken zoals hij wenst.

3.2 Het eisen en verweren in rechte

Om de goederen van het huishouden goed te kunnen beheren, is het noodzakelijk om in rechte te kunnen optreden. Een echtgenote kan dit enkel doen als zij hiervoor de toestemming van haar man heeft gekregen. Vanaf 1582 kunnen de Antwerpse schepenen, bij afwezigheid, zwakzinnigheid, insolventie of onwilligheid van haar echtgenoot, de vrouw machtigen om zonder voogd juridische actie te ondernemen.[108] In Leuven kent men een variant op deze uitzondering: in het geval een vrouw (of haar goederen) vervolgd wordt en haar man verzaakt aan de behartiging van haar belangen, dan wordt de vrouw gemachtigd om zich zonder voogd te verweren.[109] Dit geeft aan de echtgenote een aanzienlijke macht, hoewel de voorziening van de vereiste goedkeuring van het schepencollege haar handelingsbekwaamheid beperkt en duidelijk patriarchaal getint is. Uit de costuy-

104 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 2 en 11 (f° 53 r°-56 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 2 en 11; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 2 en 11 (f° 31 v° en 33 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 2 en 11 (p. 112-116).

105 J. Hardwick, *The Practice of Patriarchy: Gender and the Politics of Household Authority in Early Modern France*, Pennsylvania, 1998, 142; E.T. Nielsen, 'Une contribution au débat concernant le statut de la femme dans les villes du Danemark au Moyen-Age', in: B. Carlé, N. Damsholt, K. Glente en E.T. Nielsen (red.), *Aspects of female existence. Proceedings from the St. Gertrud symposium 'Women in the middle ages' (Copenhagen, sept. 1978)*, Kopenhagen, 1980, 72; M. Danneel, *Weduwen en wezen in het laat-middeleeuwse Gent*, Leuven, 1995, 334.

106 T. Astarita, *Village Justice: Community, Family, and Popular Culture in Early Modern Italy*, Baltimore, 1999, 181.

107 Ook aangegeven door A.M. Poska, *Women and Authority in Early Modern Spain. The Peasants of Galicia*, Oxford, 2005, 146 en K. Gauderman, *Women's Lives in Colonial Quito: Gender, Law, and Economy in Spanish America*, Austin, 2003, 30-47.

108 *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 23-24 (p. 240); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 61-62 (p. 106).

109 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 5 (f° 54 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 5; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 5 (f° 32 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 5 (p. 114).

men blijkt wel dat meer belang gehecht wordt aan de eigendomsrechten van het huishouden dan aan de maritale macht van de man. Deze voorschriften geven ook aan de tegenpartij meer bescherming.[110]

De echtgenote in Antwerpen kan zich tot slot beschermen tegen het slecht bestuur van haar echtgenoot. Zodra het er naar uitziet dat hij het gezin al te zeer zou benadelen (bijvoorbeeld bij faillissement), stelt men grenzen aan zijn bevoegdheden.[111] Het voortbestaan van het zelfstandige huishouden krijgt de prioriteit. De voogdij over haar man kan de vrouw nooit verkrijgen, maar ze kan wel haar aandeel van de eigendommen die tijdens het huwelijk werden verworven, recupereren, zonder hiervoor een scheiding van goederen aan te vragen.[112] De echtgenoot wordt dan de administratie van de goederen van zijn vrouw geheel ontzegd. De vrouw kan wel niet vrij beschikken over de goederen, ze heeft hiervoor een voogd nodig. We zien in deze maatregel een duidelijk beschermingsregime van de vrouw ten aanzien van de man. Haar bezittingen worden beschermd, zodat ze bij het overlijden van haar man verzorgd achtergelaten wordt. In het geval ze zelf sterft, blijft de eigendom binnen de familie.[113] Door het wangedrag van de echtgenoot openbaar te bekritiseren, beperken deze bepalingen dan ook de maritale macht van de echtgenoot.[114] Daarnaast kan het ook een bescherming zijn ten voordele van het huishouden: koppels gebruiken deze maatregel met de bedoeling de schuldeisers te slim af te zijn in het geval van een faillissement van de man.[115] Het beschermen van haar bezittingen tegen de schuldeisers wijst dan ook op het belang van de financiële en economische rol van de vrouw in het huishouden.[116]

3.3 Het sluiten van contracten en het maken van schulden

De partijen moeten bekwaam zijn om geldige rechtshandelingen te kunnen stellen. Aangezien de gehuwde vrouw in beginsel handelingsonbekwaam is, kan ze geen contracten sluiten op een rechtsgeldige manier, tenzij met toestemming van haar echtgenoot. Sluit de gehuwde vrouw toch contracten zonder medeweten van haar echtgenoot, dan is die overeenkomst in beginsel 'nul ende van onweerden'.

Hoewel de compilaties van Antwerpen een categorieke uitsluiting van contractuele be-

110 S. Hutton, ' "On herself and all her property": women's economic activities in late-medieval Ghent', *Continuity and Change*, 2005, 343-343.

111 Zie ook A. Schmidt, *Overleven na de dood. Weduwen in Leiden in de Gouden Eeuw*, Amsterdam, 2001, 61.

112 Ook de goederen in de gemeenschap die in de plaats van haar eigen goederen gekomen zijn; *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 19 (p. 311); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 656-658); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 28 (p. 244); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 121 (p. 128).

113 J. Kirshner, 'Wives Claims against Insolvent Husbands in Late Medieval Italy', in: J. Kirshner, *Marriage, Dowry and Citizenship in Late Medieval and Renaissance Italy*, 156.

114 J. Hardwick, 'Seeking Separations: Gender, Marriages, and Household Economies in Early Modern France', *French Historical Studies*, 1998, 179-180.

115 M.A. Kelleher, *The Measure of Woman. Law and Female Identity in the Crown of Aragon*, Philadelphia, 2010, 56; Kirshner, 'Wives Claims', 156.

116 Hardwick, 'Seeking Separations', 179.

kwaamheid van gehuwde vrouwen bevatten, zorgen bepaalde artikelen voor de uitholling van dit principe, waardoor gehuwde vrouwen toch zonder veel problemen aan het rechtsverkeer kunnen deelnemen. Hierbij dient vooraf opgemerkt te worden dat het voorwerp van de overeenkomsten beperkt wordt tot roerende goederen, weliswaar door de commerciële context van groot belang in Antwerpen.

In de 16de eeuw zien we de receptie van het *Senatusconsultum Velleianum* en de *Authentica Si qua mulier*. In zijn oorspronkelijke betekenis voorkomt het *Senatusconsultum Velleianum* dat vrouwen om niet tussenkomen (en dus aansprakelijkheid oplopen) ten voordele van anderen. Indien een vrouw toch een van de verboden rechtshandelingen gesteld heeft, dan is deze niet nietig, maar rechtsgeldig. Ze kan zich dus verbinden ten voordele van een ander, maar in dat geval heeft ze de mogelijkheid om zich te beroepen op het senaatsbesluit en zich van iedere aansprakelijkheid bevrijden. Een bijzondere vorm van het *Senatusconsultum Velleianum* is de *Authentica Si qua mulier*, die een gehuwde vrouw op straffe van nietigheid verbiedt schulden aan te gaan voor haar echtgenoot.[117] In het zestiende-eeuwse Antwerpen ontzeggen de costumiere redacties het opwerpen van deze rechtsmiddelen uit het *ius commune* aan de gehuwde vrouw. Een echtgenote kan zich enkel rechtsgeldig verbinden of borg stellen voor haar echtgenoot (of voor een ander), in het geval de verbintenis voor de schepenen wordt verleden met bijstand van een voogd.[118]

Hoewel de Romeinsrechtelijke regels niet van toepassing zijn, zien we dat Antwerpen deze normen vervangt door een vergelijkbaar regime. Sinds 1532 beschikken echtgenotes over een terugtredingsrecht.[119] Dit betekent dat een gehuwde vrouw, die een overeenkomst aangaat zonder bijstand van haar echtgenoot (of van een voogd), de afspraak kan 'renunciëren' of 'afgaen'. Ze heeft met andere woorden het recht om zich te bedenken en haar toestemming in te trekken. In de praktijk zal moeten nagegaan worden of deze regel de handelingsonbekwaamheid van de getrouwde vrouw sterker maakt. We moeten in ogenschouw nemen dat een onverwacht verbreken van een contract voor schuldeisers een risico vormt. Door dit terugtredingsrecht zouden handelaars net nog meer kunnen aandringen op de betrokkenheid van de echtgenoot. Vrouwen worden minder betrouwbare handelspartners en dit kan op die manier hun aanwezigheid in het commerciële leven beperken.[120]

Omdat de schepenen de mogelijkheid tot verbreking wensen te beperken, hebben ze be-

117 J.E. Spruit, 'Het Raets-besluit van Burgemeester Velleius', in: J. van der Westhuizen, Ph.J. Thomas, S. Scott, D. van der Merwe, J.Th. de Smidt en R. Feenstra (red.), *Huldigingsbundel: Paul van Warmelo, aangebied aan professor Paul van Warmelo by geleentheid van sy sewentigste verjaardag op 19 November 1984*, Pretoria, 1984, 196-201.

118 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 6, art. 4 (p. 196) en tit. 11, art. 35 (p. 316); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33, (p. 652); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 36 (p. 100) en *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 48 (p. 100). De redacties van 1548, 1570 en 1582 bevatten de uitsluiting van het *Senatusconsultum Velleianum*, hoewel het over een verbod op het gebruik van de *Authentica Si qua mulier* gaat. Deze fout wordt uiteindelijk rechtgezet in de *Costuymen van 1608*, waar verwezen wordt naar de uitsluiting van beide regels.

119 Turbe van circa 1532, FAA, V, inv.nr. 68, f° 93 r°; *Gulden Boeck*, art. 31 en 38 (p. 122-125); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 11, art. 38 en 42 (p. 316-318); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 652); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 35 en 38 (p. 246-248); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 44 en 46 (p. 100).

120 T. Chiusi, '"Fama" and "infamia" in the Roman Legal System: The Cases of Afrania and Lucretia', in: A. Burrows, D. Johnston en R. Zimmerman (red.), *Judge and jurist: essays in memory of Lord Rodger of Earlsferry*, Oxford, 2013, 152.

paalde uitzonderingen uitgevaardigd. De costuymen van 1582 beperken het toepassingsgebied tot nadelige contracten. Het terugtredingsrecht vormt in dit opzicht een uitzondering op de handelingsbekwaamheid: het geeft een specifieke bescherming in wel bepaalde risicovolle situaties. Indien de vrouw onbekwaam zou zijn, heeft die extra bescherming geen zin.[121]

De draagwijdte van het terugtredingsrecht wordt ook beperkt door een andere bepaling die stelt dat verbintenissen die de gehuwde vrouw toch aangaat zonder toestemming van haar man of een voogd, geldig zijn, indien ze in het belang van haar echtgenoot of van het koppel gecontracteerd heeft.[122] De echtgenote kan niet op het gesloten contract terugkomen wanneer de goederen volgens het contract zijn geleverd en deze levering in het voordeel van het koppel of van de man alleen is geweest. Vanaf 1608 gaat een echtgenote al een geldige verbintenis aan, indien ze in haar voordeel is. Het is met andere woorden niet meer vereist dat de verbintenis ook ten gunste van de echtgenoot is.[123]

Oudere literatuur ziet echter in deze bepalingen slechts het huishoudelijk mandaat, wat inhoudt dat de getrouwde vrouw zich slechts kan verbinden voor de behoeften van het gezin, zoals voor drank, voedsel en kleding.[124] Nochtans beperken deze regels niet alleen de maritale macht van de echtgenoot, maar geven ze aan echtgenotes een sterkere inspraak in het huishouden en versterken ze de onderhandelingspositie ten aanzien van hun man. Deze uitzonderingen vormen ook een bescherming voor derden-contractanten, waardoor we er van uit kunnen gaan dat economische argumenten vaak sterker wegen dan de normen die de maritale macht van de echtgenoot beschermen.[125] Deze bepalingen houden dus zowel rekening met de belangen van het gezin, als met de rechten van de schuldeisers.

In Leuven vinden we deze uitzonderingen niet terug in de costuymen. De redactie van 1622 maakt wel melding van het huishoudelijk mandaat. De echtgenote kan dus alle rechtshandelingen stellen die verband houden met haar zorg voor het huishouden.[126] Wel zien we dat bij de ontbinding en de verdeling van het huwelijksvermogen in aanmerking genomen wordt welke echtgenoot de schulden heeft gemaakt. De echtgenote dient haar eigen schulden te betalen, alsook bepaalde schulden gemaakt door haar echtgenoot die voordelig zijn geweest voor het koppel of voor haar.[127]

In beide steden vinden we de uitzondering van de handelaarster of het 'koopwijf'. Met de (stilzwijgende) toestemming van haar echtgenoot kan ze een professionele activiteit uitoefenen (geen geïsoleerde transactie). Deze uitzondering geeft echter geen volledi-

121 Zie ook G. Martyn, 'Romeins recht in Avelgem 1677-1679: over het senatusconsultum Velleianum en zijn kostumiere toepassing', *De Leiegouw*, 1993, 164.

122 *Gulden Boeck*, art. 40 (p. 125); *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 41, art. 53 (p. 320), bevestigd door *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 652) en *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 34 (p. 246).

123 *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 44-45 (p. 100).

124 Godding, *Le droit privé*, 80 (nr. 65); J. Gilissen, *Historische inleiding van het recht*, Antwerpen, 1981, 560.

125 De ruysscher, 'De gehuwde vrouw', 198-199.

126 *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 6 (p. 114).

127 *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 18 (f° 57 v°-58 r°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 18; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 18, art. 10 (f° 34 r°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 18 (p. 120); zie Godding, *Le droit privé*, 303 (nr. 534).

ge handelingsbekwaamheid. De vrouw kan enkel voor de handel noodzakelijke contracten sluiten en in eigen naam in rechte eisen of verweren, zonder tussenkomst van haar man. Voor het beheren van haar goederen heeft ze echter nog altijd haar man nodig of een 'vreemd momboor'.[128]

Tot slot dienen we aan te halen dat Antwerpen ook hier een beschermingsregime ten aanzien van de echtgenote heeft ingesteld: in het geval haar echtgenoot insolvabel of krankzinnig is, moet de echtgenote aan de burgemeester en het schepencollege de motieven aangeven waarom ze een contract wil sluiten en in het geval de schepenen dit noodzakelijk achten, wordt er een 'vremden momboir' aangeduid.[129] Dit beschermingsregime vinden we buiten Antwerpen niet zo goed uitgewerkt. Weliswaar wordt de vrouw in dit geval beschermd tegen haar echtgenoot, maar toch kunnen we ervan uitgaan dat deze regel de handelingsonbekwaamheid van de getrouwde vrouw bevestigt.

4 Besluit

In dit artikel hebben we de rechtspositie van getrouwde vrouwen in het zestiende-eeuwse Antwerpen en Leuven willen nagaan. We hebben hiervoor verschillende normatieve bronnen uit de 16de eeuw gebruikt om mogelijke verschuivingen in het recht van de steden te kunnen waarnemen. Zowel de verhouding tussen het echtpaar en de familie in het huwelijksvermogensrecht, als de huwelijksonbekwaamheid van de gehuwde vrouw kwamen aan bod.

In Antwerpen vertoont het huwelijksvermogensrecht duidelijke veranderingen doorheen de tijd. Wijzigingen in de normatieve teksten van de handelsmetropool tonen een duidelijke evolutie naar een huwelijksvermogensstelsel dat het echtpaar begunstigt. Hoewel de costumiere redacties van Antwerpen een categorieke uitsluiting van handelingsbekwaamheid van gehuwde vrouwen bevatten, zorgen bepaalde artikelen voor de uitholling van dit principe, waardoor gehuwde vrouwen in bepaalde situaties toch zonder veel problemen aan het rechtsverkeer kunnen deelnemen. We kunnen er niet omheen dat de Antwerpse redacties heel wat beschermingsmaatregelen invoeren ten opzichte van de vrouw. Deze bescherming zorgt voor tegenwicht ten aanzien van de absolute macht van haar echtgenoot, maar bevestigt in sommige gevallen haar handelingsonbekwaamheid. Uiteraard dienen we er ons van bewust te zijn dat het mes aan twee kanten snijdt. Waar sommige vrouwen misschien aanstoot genomen hebben aan de beperkingen opgelegd door de mannelijke familie, zijn andere echtgenotes wellicht blij geweest met de

128 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 41, art. 33 (p. 316); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 654); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 13 (p. 236); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 65 (p. 106); *Costuymen Leuven 1546-1547 (18 hoofdstukken)*, tit. 11, art. 6 (f° 54 r°-54 v°); *Costuymen Leuven 1546-1547 (19 hoofdstukken)*, tit. 12, art. 6; *Costuymen Leuven 1570*, tit. 12, art. 6 (f° 32 r°-33 v°); *Costuymen Leuven 1622*, tit. 12, art. 6 (p. 114).

129 *Costuymen Antwerpen 1548*, tit. 6, art. 6 (p. 196-198); *Costuymen Antwerpen 1570*, tit. 33 (p. 650-652); *Costuymen Antwerpen 1582*, tit. 41, art. 26 (p. 244); *Costuymen Antwerpen 1608*, dl. 2, tit. 1, art. 39-42 (p. 98).

dwingende beschermingsmaatregelen. Economische overwegingen hebben vermoedelijk de bereidheid van de autoriteiten beïnvloed om een verruiming van de rechtspositie van de getrouwde vrouw teweeg te brengen. Verder onderzoek is aangewezen om na te gaan welke economische, religieuze en culturele factoren, zoals de val van Antwerpen, een invloed gehad hebben op de juridische positie van de gehuwde vrouw.

In Leuven daarentegen stellen we vast dat er weinig normatieve bepalingen gewijzigd worden. Terwijl in sommige gevallen het Leuvense recht het echtpaar begunstigt, zien we ook rechten voor de familie. De costumiere redacties houden rekening met zowel de belangen van het koppel als van de familie en begunstigen niet uitdrukkelijk één van beide. We zien een sterke positie van de langstlevende in het huwelijksvermogensrecht. Er worden uitzonderingen geformuleerd op de handelingsonbekwaamheid van de gehuwde vrouw, maar in mindere mate dan in Antwerpen. Gehuwde vrouwen genieten weliswaar niet van een gelijke rechtspositie als de man, maar we kunnen wel de patriarchale 'onderdrukking' afzwakken. Uiteraard hebben we in dit artikel enkel de normatieve bepalingen nagegaan en dienen we de praktijk van het contractenrecht, het huwelijksvermogensrecht en het erfrecht verder te onderzoeken om de positie van de getrouwde vrouw in Antwerpen of in Leuven meer genuanceerd in kaart te brengen.

Summary

This article looks at rules regarding contractual, matrimonial and patrimonial affairs in 16th-century Antwerp and Leuven concerning the general incapacity of married women and the marital power of men. The norms of Antwerp show us a distinctive shift of preference towards the conjugal pair to the disadvantage of the kinship. The legal texts of Antwerp introduced exceptions, which gave women in some cases more rights than traditionally thought by legal historians. On the other hand, we do see measure created for the protection of married women. In Leuven, the written law was indecisive whether to give rights to the conjugal pair or to the kinship. There were some exceptions on the general incapacity of married women, but this does not compare to the more comprehensive exceptions of Antwerp. In the end, women in Antwerp en Leuven did not enjoy anything like an equal position with men. However, we do have to nuance and review the general incapacity of married women and the hierarchical power of men in the 16th century.

Keywords

Women Rights, General Incapacity Married Women, Marital Power, Conjugal Pair, Kinship, Antwerp, Leuven, 16th Century

Georges Martyn

Een Gents jurist danst de dodendans

Het schilderij 'Allegorie op de zeven standen' van het STA'M

1 Inleiding

'Allegorie op de zeven standen' (anoniem, 17de eeuw) is de titel van een schilderij in de collectie van het Gentse museum voor stadsgeschiedenis STA'M, eertijds bekend als het 'Bijlokemuseum'. Het betreft een olie op doek van een anonieme hand.[1] Ook van de opdrachtgever(s) of de originele plaats waarvoor het werk geborsteld werd, is niets bekend. Het Gentse stadsmuseum verwierf het schilderij bij legaat van baron Paul Fredericq.[2] De voorstelling is bijzonder 'verhalend', zelfs 'vermanend'.[3]

Op het schilderij prijken acht figuren op een rij. Hun kenmerkende klederdracht maakt duidelijk om wie het gaat. Een soort legende onderaan legt elk van de personages een zin in de mond. Het geheel wordt daardoor als het ware een stripverhaal, met de 'tekstballonnen' onderaan. Mogelijk zijn de teksten later aangebracht. Het schilderij zelf wordt omstreeks 1600 gedateerd (al zal verder blijken dat het vermoedelijk van iets recentere datum is). Dit blijkt volgens de kunsthistorici niet alleen uit de schilderstijl, maar in het

1 Gent, STA'M, inv.nr. 516, 98 x 141 cm. Een gedetailleerde afbeelding en een korte uitleg zijn te vinden op de website van de Oost-Vlaamse musea: http://www.museuminzicht.be/public/collecties/obj_detail/index.cfm?id=stam516. Het doek zelf is 98 cm hoog en 141 cm breed. Inclusief de omlijstingen zijn de afmetingen 121 en 163 cm. A. De Schrijver en C. Van De Velde, *Stad Gent. Oudheidkundig museum Abdij van de Bijloke. Catalogus van de schilderijen*, Gent, 1972, 209-210. Het kunstwerk was te zien op de grote Pacificatietentoonstelling in 1976, zie de catalogus J. Decavele (red.), *Eenheid en Scheiding in de Nederlanden, 1555-1585. Stadsbestuur van Gent. Tentoonstelling naar aanleiding van de herdenking van de Pacificatie van Gent. Centrum voor Kunst en Cultuur, 9 september – 8 november 1976*, Gent, 1976, 57, cat.nr. 60. Het is onder meer ook als illustratie opgenomen in M. Boone, '1350 jaar Gent, de Gentenaars en hun armen en rijken', in: A. Capiteyn *et al.* (red.), *Waar is de tijd. Gent*, Zwolle, 1998, 330. Het schilderij behoorde vroeger tot de permanente expositie van het Bijlokemuseum, maar is niet te zien in de huidige opstelling van het STA'M. Het werk werd onder meer ook tentoongesteld in Brussel, zie A. Jansen (red.), *De eeuw van Bruegel: de schilderkunst in België in de 16de eeuw*, Brussel, 1963, 255, nr. 467. Het werk is eerder volkse dan elitekunst.

2 Zie STA'M, Register Giften, dl. 1, f° 59, v° (23 maart 1921). Paul Fredericq (1850-1920), telg uit een bekende liberale Gentse familie, behaalde zijn doctorstitel aan de Universiteit Luik met het proefschrift *Essai sur le rôle politique et social des ducs de Bourgogne dans les Pays-Bas* en doceerde aan de Gentse universiteit Nederlandse letteren en Belgische geschiedenis. Hij speelde een belangrijke rol in de Vlaamse Beweging (zie o.a. zijn *Schets eener geschiedenis der Vlaamsche Beweging*, 1906), maar verzette zich tijdens de Eerste Wereldoorlog tegen de opgelegde vernederlandsing van de Gentse universiteit. Hij werd gedeporteerd. Na de oorlog werd Fredericq rector, maar nam na enkele weken ontslag. Hij publiceerde onder meer over de inquisitie en over volksliederen, twee genres die het hier besproken schilderij raken, zie C. Coppens, *Paul Fredericq*, Gent, 1990. Het legaat vermeldt niets over de oorspronkelijke verwerving van het schilderij door Fredericq.

3 Ik dank drs. Stefan Huygebaert voor de vruchtbare gedachtewisseling over het thema, het nalezen van een eerste versie van deze tekst en de nuttige aanvullende suggesties. Tevens dank ik mevrouw Jeannine Baldewijns van het STA'M voor inzage in het museumdossier, het ter beschikking stellen van een digitale opname, literatuurtips en de kennismaking met de Franse *Association des Danses Macabres d'Europe*, zie www.danses-macabres-europe.org. (De vereniging hield in 2005 haar jaarlijks congres in Gent. Op de website staan onder meer bibliografische verwijzingen, illustraties en links naar diverse websites in verband met funeraire kunst e.d.)

Allegorie op de zeven standen, Gent, Collectie STA'M, inv.nr. 516 (© STA'M).

bijzonder uit de klederdracht. Typisch zijn bijvoorbeeld de 'molensteenkragen' of 'pijpjeskragen' uit deze periode. De iconografie van het werk is behoorlijk uniek, al ligt ze volledig in de lijn van de talrijke 'dodendansen', die in heel Europa (en zelfs daarbuiten) voorkomen. Er zijn mij echter geen andere voorstellingen bekend van representaties van de dood en de zeven 'standen'[4] zoals ze hier zijn weergegeven.[5] Mogelijk is er ook een invloed van de narrenliteratuur, in het bijzonder Sebastian Brants *Narrenschip*. Op beide aspecten wordt hierna ingegaan.

4 In de Franstalige literatuur heeft men het vaak over 'classes', alsook 'ordres', maar zeker naar hedendaags taalgebruik is 'standen' correcter, gezien de respectieve Franse en Nederlandse versies van artikel 10 van de hedendaagse Belgische Grondwet, dat het gelijkheidsbeginsel vestigt en elk onderscheid naar 'ordres' (Fr.) of 'standen' (Nl.) verbiedt.

5 Een basisstudie in verband met de dodendansen is A. Corvisier, 'La représentation de la société dans les danses des morts du XVe au XVIIIe siècle', *Revue d'Histoire Moderne et Contemporaine*, 1969, 489-539. Recenter is H. en B. Utzinger, *Itinéraires des Danses Macabres*, Chartres, 1996. Zie verder de al genoemde website van de *Association des Danses Macabres* en http://marinni.dreamwidth.org/332700.html?style=light&thread=6386076&view=top-only.

2 Acht figuren

Wie zijn de acht personages? Helemaal links, herkenbaar aan zijn kruisstaf, maar vooral aan zijn tiara, zetelt de paus. Hij en zijn buurman zijn de enige figuren die zitten. Een zithouding, *a fortiori* op een troon of verhoog, wijst op autoriteit. De paus draait vanuit de linkerhoek van het schilderij zijn hoofd wat naar rechts en kijkt op die manier het publiek aan. Zijn lichaam is naar de andere personages toe gewend. Die schuiven aan, in volgorde van belangrijkheid – zoals het in processies en andere optochten gebruikelijk was –, vanaf rechts naar de paus toe (of wellicht juister gezegd 'richting het graf dat zich voor de paus bevindt', zie verder). Tal van processen uit de laatmiddeleeuwse en vroegmoderne periode maken duidelijk hoe belangrijk de volgorde of voorrang bij officiële plechtigheden werd ingeschat. Op basis van deze blijken van een 'privileges-maatschappij' kan besloten worden dat ook de geschilderde voorstelling van een groep personen niet willekeurig is, maar gebeurt op grond van maatschappelijk belang. Alle personen op het schilderij kijken voor zich uit of wenden het hoofd wat naar links, in de richting van de toeschouwer. De links-rechts-positie is niet onbelangrijk in de christelijke iconografie.[6] Op voorstellingen van het Laatste Oordeel bijvoorbeeld, zeer veel voorkomend in zowel kerkelijke als wereldlijke context,[7] wordt de hemel links en de hel rechts afgebeeld. Dit zijn althans de posities voor de toeschouwer, want de oorsprong ervan moet net omgekeerd geïnterpreteerd worden, met name vanuit het gezichtspunt van God, die in de hemel troont. De 'goeden' of uitverkorenen bevinden zich dan namelijk aan Gods rechterhand. Door in het hier besproken schilderij de paus links te plaatsen, neemt hij dus een uitverkoren, quasi 'hemelse', plaats in.

De al genoemde buurman van de paus, is, volgens de tweezwaardenleer, de andere opperste macht. Paus en keizer zijn de hoofden van respectievelijk de geestelijke en de wereldlijke suprematie, de *spiritualia* en de *temporalia*. Symbolen van deze wereldlijke macht zijn de scepter in de rechterhand en de rijksappel, dit is de (wereld)bol met kruis, in de linker. De keizer draagt geen traditionele (gesloten) keizerskroon, maar een soort tulband met (open) kroon.[8] Ook draagt hij niet de paarse of rode kleuren van de opperste majesteit, maar een geel[9] kleed met rode buikband en daarboven een hermelijnen mantel, die wel conform de iconografische tradities is. Aan zijn gouden ketting hangt een kruis van het Maltezer type. Doordat er geen verwijzingen zijn naar het (Bourgondische) Gulden Vlies of de (Habsburgse) dubbelkoppige rijksadelaar, moet de figuur eerder als een

6 J. Hall, *The Sinister Side. How left-right symbolism shaped Western art*, Oxford, 2008.

7 Zie G. Martyn, 'Recht en gerecht in Rafaël Coxcies Laatste Oordeel ... en hetzelfde schilderij voorwerp van een gerechtelijke procedure', in: M. Piers, H. Storme en J. Verhellen (red.), *Liber Amicorum Johan Erauw*, Antwerpen, 2014, 507-521.

8 De combinatie tulband-vorstelijke macht heeft wellicht oudtestamentische wortels, zie o.a. figuur nr. 80 besproken door G. Kocher, *Zeichen und Symbole des Rechts. Eine historische Ikonographie*, München, 1992.

9 Geel is een heel ongebruikelijke kleur voor de voorstelling van de legitieme vorst en heeft in de christelijke iconografie meestal zelfs een negatieve betekenis. De kleur moet hier dan ook wellicht eerder als 'goud' dan wel als 'geel' begrepen worden.

ideële opperheerser uit de antieke traditie begrepen worden[10] dan als de keizer van het Heilig Roomse Rijk. Voor Gent, waar Keizer Karels wieg stond, was dit Rijk nochtans niet onbelangrijk.

Paus en keizer zijn niet alleen de enige gezeten personages, het zijn ook de enigen met een tapijt onder de voeten en een baldakijn boven het hoofd. Tapijt en baldakijn onderstrepen hun macht. Doordat het fluweel van het baldakijn wat opzij getrokken wordt, geniet ook de eerste staande persoon wat mee van dit 'ere-doek'. Het is een edelman in scharlakenrood gekleed, met een witte kanten kraag. Vooral zijn degen en de sporen aan zijn laarzen wijzen erop dat hij tot de oude, militaire of landadel behoort. Als hij, gezien zijn positie naast de vorst, als raadgever van deze laatste mag beschouwd worden, dan is hij een zogenaamde *conseiller de courte robe* (waarbij de 'korte rok' verwijst naar de militaire outfit). Hij behoort tot de rechtsonderhorigen, maar heeft, dankzij diverse privileges, een voetje voor op de andere klassen. Dit moet zelfs letterlijk geïnterpreteerd worden, want de edelman staat met één voet op het tapijt van paus en keizer. Na de clerus (hier vertegenwoordigd door de paus), die de 'eerste stand' vormt, is de adel de tweede van de klassieke drie standen (clerus-adel-derde stand), die samen geacht worden het volk te vertegenwoordigen. De driestandenleer heeft antieke antecedenten, werd onder meer door Adalbero van Laon (ca. 947-1030) theoretisch onderbouwd en bleef de traditionele basis van de volksvertegenwoordigende instellingen van het Ancien Régime, tot de derde stand tijdens de Franse Revolutie opwierp de hele natie te vertegenwoordigen en zo de basis legde voor de hedendaagse democratieën. Verder wordt dieper ingegaan op de standen.

Naast de edelman of *conseiller de courte robe*, staat een *conseiller de longue robe*. Het lange kleed is een toga die verwijst naar de universitaire scholing die deze man genoten heeft. Het is meer bepaald een jurist.[11] Volgens onder meer een ordonnantie van 1675 moesten de Gentse advocaten zich op straat in zwarte kledij vertonen.[12] Juridisch gediplomeerden

10 Zie Corvisier, 'Les représentations', 516: '*Le souverain suprême est partout l'empereur, même en dehors du Saint-Empire. En France ce personnage est réduit au rôle de porteur de décorations, figuré le plus souvent de manière légendaire, avec une forte barbe*'. Ook op het Gentse schilderij heeft de keizer een baard.

11 De omschrijvingen 'edelman' en 'jurist' van Marc Boone (*1350 jaar ...*) zijn correcter dan respectievelijk 'hoveling' (te breed omschreven, want enkel de adviseurs onder de hovelingen, naast adellijke niet-hovelingen, worden beoogd) en 'advocaat' (want niet alle gediplomeerde juristen legden de eed van advocaat af) op de website van de Oost-Vlaamse Musea. In de catalogus van De Schryver (zie noot 1) is sprake van een advocaat. Janssens (zie noot 1) heeft het correcter over een 'rechtsgeleerde'. In correspondentie van kunsthistorici en artsen, opgenomen in het museumdossier, is ook sprake van de 'kanselier'. Zo maakte geneesheer Gerard Vandenberghe uit Brussel met toestemming van het museum gebruik van het schilderij om een honderdtal nieuwjaarskaarten te drukken en verspreiden aan kennissen en familie. Zijn Nederlandse onderschriften 'Paus, keizer, officier, kanselier, boer, handelaar, dokter' waren de vertaling van een kleurenreproductie met Franse onderschriften, waarin de rechtsgeleerde 'Le Chancelier' werd genoemd en de bijhorende tekst '*Je mets la brouille parmi ces trois*' ('Ik breng onenigheid onder u drie') werd. Zowel de benaming 'kanselier' als de vertaling van het onderschrift zijn wat ongelukkig. Er was weliswaar een kanselier van Brabant bijvoorbeeld, of een kanselier van de hertogen van Bourgondië, maar uit niets (in het bijzonder uit hoogwaardigheidskenmerken) blijkt dat het hier om het hoofd van de ambtenarij zou gaan.

12 B. Hermesdorf, *Licht en schaduw in de advocatuur der Lage Landen*, Leiden, 1951, 176: 'swarte kleederen, zonder rapier, gouden of zilveren knopen, gouden of zilveren kanten en galonnen, gekleurde linten of uitschijnende onderkleren. (...) Tijdens de uitoefening van hun functie moesten ze tabberds dragen van "armoisin" (matte taf), damast of soortgelijke stoffen'. Aangezien procureurs ook een zwarte toga droegen, maar deze slechts tot aan de knie mocht reiken, moet de hier

'Ick en wil naer / recht noch na Onrecht vraghen / Mach Ic het vet verken / In den ketel jaghen' *van Hiëronymus (II) Francken.*

(oorspronkelijk van Bologna en vervolgens ook van andere universiteiten) verwerven in de late middeleeuwen sleutelposities in de centrale regeringsinstellingen. Vooral na de stichting van de Leuvense universiteit in 1425 neemt hun aantal snel toe. Het leidt tot een explosieve groei van het aantal instellingen en een steeds verdergaande specialisatie. De middeleeuwse hofraad van topvazallen scleroseert daardoor en de vroegere *conseillers de courte robe* in deze raad maken steeds meer plaats voor gediplomeerde raadsheren. De in het Gentse Gravensteen gevestigde Raad van Vlaanderen bijvoorbeeld bestaat als opperste gerecht van het graafschap omstreeks 1600 enkel nog uit universitair gediplomeerde raadsheren. Mogelijk is het zo'n *conseiller* die hier wordt voorgesteld, al staat de man hier wellicht symbool voor de ruimere sociale groep van juristen en ambtenaren, waaronder bijvoorbeeld ook deurwaarders en procureurs kunnen gerekend worden.

De jurist op het schilderij verpersoonlijkt een hele klasse, die 'met de pen haar boterham verdienen'. Niet toevallig heeft hij een ganzenveer achter zijn oor gestoken. Die hekelende toespeling op het geldgierige geschrijf van juristen en bureaucraten komt ook heel uitdrukkelijk tot uiting in het schilderij '*Ick en wil naer/recht noch na Onrecht en vraghen / Mach Ic het vet verken/In den ketel jaghen*' van Antwerpenaar Hiëronymus (II) Francken (1578-1623).[13] Het geciteerde motto staat op een schrijfbord aan de linkerzijde van Franckens doek, tussen de schouw en het verhoog. Door middel van dit verhoog of 'tribune' (vandaar 'tribunaal') wordt dit schilderij iconografisch opgedeeld in twee scènes. Op het ver-

voorgestelde jurist eerder als een (zelfstandige, gediplomeerde, advies verlenende en pleitende) advocaat dan een procureur (die geen diploma hoeft te hebben en als procesvertegenwoordiger eerder een ambtenaar is) beschouwd worden. Het kan echter ook om een raadsheer gaan. Raadsheren werden meestal gerekruteerd uit de advocatuur en behoorden samen met de advocaten tot een hogere sociale klasse dan de procureurs.

13 A. Balis en P. Coessens, *Kunst in de Bank. Een keuze van Rubens tot Magritte*, Antwerpen, 1997, 103.

Narren jagen het varken in de ketel, titelgravure bij kapittel 2 'Over goede raad' van Het Narrenschip, met als motto: 'Wie zijn advies aan macht wil binden, En hangt de huik naar alle winden, Die helpt het zwijn de ketel vinden'.

hoogde achterplan zetelen links drie rijkelijk geklede leden van een magistratencollege. Vanaf rechts schuiven een drietal rechtszoekenden aarzelend aan, de vrouw droogt haar tranen. Het eerstgenoemde trio speelt echter een heel wat minder officiële rol op de voorgrond. Het voorste personage heeft zijn magistraatstoga afgelegd en draagt een ganzenveer achter het linkeroor. Opvallend zijn echter vooral twee karikaturaal uitvergrote schrijfveren die de voorste twee figuren als een soort maanstok gebruiken om het varken in de ketel te jagen. De satirische betekenis is duidelijk. Dankzij de vele geschriften van gerechtelijke procedures worden advocaten, procureurs en andere gerechtelijke medewerkers rijk. Op de griffietafel rechts blinken overigens muntstukken, naast gezegelde en ongezegelde akten. Het bittere opschrift klinkt, vrij vertaald, als volgt: 'Wat malen juristen om recht of onrecht, als ze maar dure processen kunnen voeren, zodat er

'Todt zum Juristen' uit Matthäus Merians gravures van de Bazelse dodendans (waarvan de editie 1744/1789 online consulteerbaar is op http://digital.ub.uni-duesseldorf.de/urn/urn:nbn:de:hbz:061:1-40791).

heerlijk vlees op tafel kan komen'. (De compositie van het varken dat in de pot gejaagd wordt, is overigens wellicht schatplichtig aan Brants *Narrenschip*, waarover verder meer.)

Terug nu naar de jurist op het Gentse standenschilderij. In zijn linkerhand draagt hij een boek en een gezegelde akte. Het eerste symbool verwijst naar het feit dat – in tegenstelling tot onder het oude gewoonterecht – de jurist zijn kennis niet uit ervaring, maar uit boeken haalt. De akte met twee uithangende zegels symboliseert de administratieve rompslomp waarmee deze beroepsgroep bezig is. Het feit dat de akte opgerold is, verwijst mogelijk naar de romano-canonieke rolprocedure.[14] Het document (en daarmee

14 Een zelfde rol heeft de baljuw vast in de miniatuur '*La mort et le bailli*' in de prachtige *danse macabre* van Philippe de Gueldre uit het eerste decennium van de zestiende eeuw, Parijs, Bibliothèque nationale, Manuscrits occidentaux français, inv.nr. 995, zie http://classes.bnf.fr/livre/grand/469.htm.

de hele portrettering van de jurist) vindt hoogst waarschijnlijk zijn iconografische inspiratie in de vijftiende-eeuwse dodendans op de kerkhofmuur van de Baselse *Predigerkirche*, door de Zwitserse graveur Matthäus Merian de Oude (1593-1650) overgetekend na de restauratie ervan in 1615 en vervolgens in druk verspreid over Europa (wat het hier besproken schilderij dus na deze datum zou dateren).[15] De Baselse jurist, met mes en goed gevulde geldbeugel aan de gordel, draagt – zoals op het Gentse schilderij – een opgerolde akte met twee zegels in zijn linkerhand. (In een oudere dodendans, uit Heidelberg,[16] steekt de '*Fürsprech*' daarentegen beide handen in de lucht.) De Duitstalige tekst bij Merian heeft het uitdrukkelijk over '*Todt zum Juristen*' en stelt dat geen rechtsmiddel of hoger beroep opgewassen is tegen de dood, zowel naar wereldlijk als geestelijk recht. Terwijl de Baselse jurist – analoog met de Heidelbergse dodendans – zijn rechterhand wijd openspert, als in een schrikreactie voor de dood, neemt de rechterhand van de Gentse jurist de houding van het eedgebaar aan, met uitgestoken duim, wijs- en middelvinger.

De drie personen die na de jurist volgen zijn de boer, de handelaar en de dokter. De eerste gaat sober gekleed, de tweede draagt een weelderigere mantel (en kan daarom, naar analogie met uitdrukkelijke onderschriften in andere dodendansen, wellicht meer als groothandelaar dan als gewone winkelier, misschien ook als geldwisselaar en zelfs als 'woekeraar'[17] beschouwd worden) en de derde houdt als zogenaamde 'piskijker' een urinefles vast. De rij wordt gesloten door de Dood, een naakte man met een lijkwade over schouder en arm gedrapeerd en een dodelijke pijl in de opgeheven rechterhand.

De onderschriften maken de boodschap van deze acht figuren duidelijk. 'Ick ben inde werelt alleen', zegt de paus als enige volwaardige vertegenwoordiger Gods de oppermacht op aarde. Wijzend naar de paus, oppert de keizer: 'Ick ben onder danich an desen alleen'. Het is als het ware de verwoording van de middeleeuwse argumentatie inzake de tweezwaardenleer dat God de '*auctoritas*' aan de paus verleent en deze de wereldlijke macht of *potestas* vervolgens delegeert aan de keizer, zoals de maan de zonnestralen weerkaatst. De edelman dient kerk en staat met de woorden: 'Ich diene an dese twee'. Met de uitdrukking 'Ick beroere dese drie' wordt duidelijk gemaakt dat raadslieden een grote invloed hebben op de machtsuitoefening. 'Beroeren' betekent immers 'aanzetten, aansporen, bewegen tot'.[18] De boer staat in voor spijs en drank ('Ick onderhaude dese viere'), terwijl de handelaar profijt haalt uit het kopen en verkopen van wat door anderen is gekweekt of gemaakt: 'Ick worde rycke door dese vyfve'. Onder de arts prijkt het weinig flatterende: 'Ick doode dese sesse'. Onder de Dood ten slotte lezen we: 'Ick maeke pais tusschen dese seven'.

15 Johann Jakob Merian gaf de gravures met bijbehorende motto's al in 1621 in boekvorm uit, maar het is vooral de Frankfurter druk van 1649 die over heel Europa een ruime verspreiding kende, E. Fusswinkel, 'Todt zum Juristen', in: A. Eichler, E. Fusswinkel en N. Löffler (red.), *Spott und Respekt – die Justiz in der Kritik*, Petersberg, 2010, 136-137.

16 E. Fusswinkel, 'Der doit / Der Vorsprech', in: A. Eichler *et al.*, *Spott und Respekt*, 128-129.

17 Corvisier, 'Les représentations', 498 en 520-521: de woekeraar is eerder typisch Frans dan Duits.

18 K. Stallaert, *Glossarium van verouderde rechtstermen, kunstwoorden en andere uitdrukkingen uit Vlaamsche, Brabantsche en Limburgsche oorkonden*, Leiden, 1890, 187, v° *Beroeren*.

3 Memento mori voor alle standen en zotten

Het laatste onderschrift vat de hele betekenis van het schilderij samen: de dood vereffent alles. Met de dood komt voor iedereen gelijk een einde aan het leven. Niemand ontsnapt aan de dood, de zeis van Magere Hein maait onverbiddelijk. Het doek past hiermee in de in de middeleeuwen gestarte traditie van vermanende afbeeldingen, die de mens moesten doen gedenken dat hij van stof en as is en tot stof en as zal weerkeren. Niemand of niets is tegen de dood opgewassen, ook rijkdom en kennis niet. Dit was de boodschap van de zogenaamde 'dodendansen', die her en der in Europa geattesteerd zijn en waarvan de Heidelbergse en Baselse voorbeelden al vermeld zijn.[19] In een dodendans worden gewoonlijk, al dan niet begeleid van bijschriften, dansende paren voorgesteld die telkens bestaan uit een lijk of geraamte en een vertegenwoordiger van een beroep of functie. Vanaf de tweede helft van de vijftiende eeuw verschijnen hierin vaak ook advocaten en rechters.[20] Terwijl er enerzijds een aantal constanten zijn, passen de kunstenaars de voorgestelde personages vaak aan de lokale context aan.[21] Een dodendans met drie figuren voor de respectieve drie standen lijkt op het eerste gezicht zeer traditioneel, maar komt *de facto* niet zo vaak voor. Een bekend voorbeeld is een Haarlemse gevelsteen uit de eerste helft van de zeventiende eeuw.[22] Typisch voor stedelijke milieus is dat verschillende beroepen de derde stand vertegenwoordigen, terwijl in landelijke context eerder handwerklieden worden voorgesteld. De aanwezigheid van diverse functionarissen duidt meestal op een belangrijk bestuurscentrum.[23] Dit zou wel eens het geval kunnen zijn voor het Gentse schilderij, waarop een ambtenaar in toga te zien is.

Iets later dan de verspreiding van de dodendansen wordt daarenboven de narrenliteratuur populair, die onder meer ook het nutteloze gevecht tegen de dood aan de kaak stelt. Bijzonder invloedrijk op dit vlak is *Das Narrenschiff* van Sebastian Brant (1458-1521). Brant was doctor in de beide rechten en doceerde aan de universiteit van Basel. Hoewel hij veel publiceerde op het vlak van zowel het (gerecipieerde) Romeinse als het canonieke recht, is hij tot vandaag bekend gebleven als de auteur van *Het Narrenschip* (eerste, Duits-

19 Corvisier, 'La représentation', dateert de aanvang in manuscripten in klerikale context in het midden van de veertiende eeuw. De laïcisering, en de popularisering via gravures, volgt een eeuw later en duurt tot de achttiende eeuw. H. Rosenfeld, *Der mittelalterliche Totentanz: Entstehung, Entwicklung, Bedeutung*, in *Beiheft zum Archiv für Kulturgeschichte*, dl. 3, Keulen, 1954, stelt vast dat de opkomst ervan in het spoor volgt van de verspreiding van de pest door Europa.

20 C. Veth, *De advocaat in de caricatuur*, Amsterdam, s.d. [1927], 13: 'De rechter, als een der machtigen van de aarde, moet evenzeer als vorst of bisschop dienen om de onmacht van den sterveling tegenover den dood duidelijk te demonstreeren, en dat de advocaat, de prater, die alles weg redeneert, den dood niet weg kan redeneeren, geen uitstel van hem kan krijgen, hem niet vermurwen, niet verschalken, zich niet beroepen op een wetsartikel, op zijn vonnis geen appel weet en op zijn logica geen chicane, is wel een treffend bewijs voor de onverbiddelijkheid en laatdunkendheid van dezen danser.'

21 Zo kennen de Italiaanse dodendansen een menigte van stedelijke magistraten, juristen en ambtenaren, Corvisier, 'Les représentations', 495.

22 Corvisier, 'Les représentations', 513.

23 Corvisier, 'Les représentations', 495. Na vergelijkende studie van vele dodendansen concludeert deze auteur (p. 514) '*que les Danses des morts entretiennent l'idée d'une société d'ordres, mais pas nécessairement de manière systématique et laissent la place à l'expression d'autres facteurs de la société*'.

Gevelsteen op de hoek van de Lange Herenvest en de Nieuwe Spaarnwouderstraat in Haarlem met de dood en de drie standen: 'Ick bidt voor V' (paus), 'Ick vecht voor V' (keizer) en 'Ick voede V' (derde stand/boer met spade). Magere Hein met zeis antwoordt: 'Ick stryck V algar ghelycke'.

talige, druk 1494). Daarin hekelt hij de verschillende standen en beroepen en stelt hij tal van menselijke gebreken en ondeugden aan de kaak. Het boek kende ontzettend veel edities, in het Duits, Latijn en verschillende andere vertalingen. Het zinnebeeld van het narrenschip is een allegorie voor het menselijk leven. 'Het is een reis die door de dwaasheid van de mens een ongewisse afloop kent. [...] De dood, de grote gelijkmaker, benadrukt die dwaasheid nog eens en verscherpt haar'.[24] Wat ongetwijfeld heeft bijgedragen tot het succes van dit boek, zijn de gravures van Albrecht Dürer (1471-1528) en zijn atelier. Bijna alle 112 kapittels van *Het Narrenschip* vangen aan met een expressieve prent, waarin de hoofdgedachte van het hoofdstuk wordt voorgesteld. Een drietal mottoverzen boven de afbeelding vatten die kernidee ook gebald samen. Elke keer beelden tekst en gravure op een karikaturale wijze (de hoofdpersonages dragen meestal de zotskap) de maatschappij

24 T. Vink, 'Voorwoord', in: S. Brant, *Het Narrenschip, vertaald en van toelichtingen voorzien door Dr. E. Vandervoort*, Budel, 2007, 16 en 17.

Het rad van fortuin met gapende grafput, titelgravure bij kapittel 37 van S. BRANT, Das Narrenschiff, Basel, 1494.

uit zoals ze niet moet zijn. Deze literatuur en meer algemeen de satirische voorstellingswijzen zijn in de late middeleeuwen en vroegmoderne periode populair. De welgestelde koper van dit soort boeken en kunstwerken doet ermee aan 'negatieve zelfdefiniëring'. Door dit soort werken te verwerven, onderstreept hij uitdrukkelijk dat hij zo niet is. Dit verklaart bijvoorbeeld het succes van Breugels *Dorpsadvocaat*.[25]

De steeds dreigende nabijheid van de dood wordt in enkele gravures van *Het Narrenschip* verbeeld door een gapend graf, zoals ook te zien in de linkerbenedenhoek van het Gentse schilderij. In hoofdstuk 5 bijvoorbeeld staat een oude nar met één been in de put, met het motto: 'Met één been sta 'k al in mijn graf, En 't vilmes pelt mijn zitvlak af, Maar nar-zijn leer ik toch nooit af'.[26] In kapittel 85, met als titelgravure een Magere Hein met doodskist op de schouder die een nar aan het kleed trekt, komt inhoudelijk de boodschap van het

25 Zie G. Martyn, 'Waarom de dorpsadvocaat van Brueghel eigenlijk een stadsprocureur is', *Pro Memorie*, 2009, 111-114.
26 Brant, *Het Narrenschip ...*, 46. Voor een vlot begrip wordt de hedendaagse hertaling van Vandervoort geciteerd.

hier besproken Gentse schilderij aan bod: 'Geluk verschilt voor arm en rijk, / Toch maakt de dood dit weer gelijk. / Hij is voorwaar de rechter die, / Zich nooit leent voor een compromis. (...) Ze volgen dansend hem, in reken, / Paus, keizer, koning, bisschop, leken.'[27] De nabijheid van de dood wordt visueel met een grafput linksonder (zoals op het Gentse schilderij) voorgesteld in de gravure bij kapittel 37 over het rad van fortuin. Draaiend tegen de klok in maakt een nar met ezelskop rechts (sociale) opgang en triomfeert bovenaan het rad. Het wiel draait echter verder en links stort de nar dan ook te pletter, recht het gapende graf in.

4 Drie, vier of zeven standen?

Iedereen is gelijk voor de dood, tot welke stand hij of zij ook behoort. Maar hoeveel standen zijn er nu eigenlijk? De volksvertegenwoordiging van het Ancien Régime hanteerde de fictie dat 'de gemeenschap' gerepresenteerd kon worden in drie standen: clerus, adel en 'derde stand'. Deze laatste werd in onze streken vooral ingevuld door afgevaardigden van de grote steden. De paus verzinnebeeldt op het besproken schilderij de eerste stand, keizer en edelman staan voor de adellijke tweede stand. De derde stand wordt daarentegen vertegenwoordigd door verschillende figuren: de ambtenaar (al klom een jurist op tot de hoogste echelons en werd hij soms geadeld tot *noblesse de robe*, dit betekende niet dat hij ook inspraak kreeg in de adellijke stand als dusdanig), de boer, de handelaar en de dokter. Het uiteenvallen van de 'derde stand' in verschillende beroepen of functionarissen komt ook in vele andere Europese dodendansen, zowel schilderijen als gravures,[28] voor, maar voor zover mij bekend zijn 'de zeven van Gent' een unicum.[29] De keuze, ongetwijfeld bepaald door de stedelijke context, is zeker niet onbegrijpelijk. De boer zorgt, zoals de ambachtsman, voor de productie, terwijl de handelaar deze producten verhandelt. Er schuilt een zekere maatschappijkritiek in het feit dat de eerste, gelet op zijn kledij, duidelijk minder rijk wordt dan de tweede. De dokter ten slotte past in het plaatje als degene die ziekte en dood misschien wel kan bestrijden en uitstellen, maar nooit definitief overwinnen.

Opmerkelijk is evenwel dat tussen de eerste standen enerzijds en de ambachtslieden en handelaars en arts anderzijds de (rechts)geleerde een aparte plaats inneemt. Dit ge-

27 *Eod.*, 259.

28 Bekend zijn onder meer de gravures van Hans Holbein de Jongere (1497/98-1543), ook verder bewerkt door Rubens (1577-1640), waarin onder meer de advocaat de dood ontmoet, K. Lohse Belkin, 'Rubens's Latin Inscriptions on his Copies after Holbein's Dance of Death', *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes*, 1989, 245-250.

29 In het Gentse museumdossier zit een foto van een werk uit het stadsmuseum van Trier en briefwisseling uit de jaren 1970 over gelijkenissen en verschillen tussen het Trierse (ca. 1750) en het Gentse doek (een eeuw ouder). In Trier is het niet de dood, maar een duivel op bokkepoten die geen zeven, maar acht personages bedreigt (onder meer een vrouw). Er is ook telkens een bijschrift. De opstelling vanaf het baldakijn links tot de duivel rechts is gelijkaardig, maar de verschillen zijn ook talrijk. Zo ontbreekt de paus en is de keizer de enige gezeten figuur. Er staat geen jurist in de rij.

'Bett, fecht, red, arbeit wie du wilt, Schoene auch fur dem todt nicht gilt', gravure in Nievwen ievcht spieghel, s.l., 1617, 217.

geven past in de zestiende- en zeventiende-eeuwse kritieken op de toenemende bureaucratisering en in het bijzonder op de rol hierin van advocaten, procureurs en ambtenaren, *a fortiori* in een bestuurscentrum als Gent. Juristen verdringen niet alleen de oude *noblesse de robe* uit tal van instellingen, maar ze maken van bestuur en recht ook een ingewikkelde en vooral dure zaak voor de rechtszoekenden. Breugels *Dorpsadvocaat* is een voorbeeld van satire op deze toestand. In de achttiende eeuw komt een kritische kijk op de maatschappijbepalende rol van de nieuwe 'stand' van juristen en bureaucraten aan bod in de voorstelling van de zogenaamde 'vier waarheden'. Naast de aloude eerste, tweede en derde stand verschijnt daarbij de man van het recht als vierde stand.[30] Zo staat er een procesvertegenwoordiger – met het bovenschrift '*Ich red für euch alle*' – centraal in een Duitse gravure, die opgenomen is in de in 1617 gepubliceerde 'Nieuwe Jeugdspiegel'.[31] 'Bid, vecht, spreek en werk zoveel je wil, de dood ontloop je niet', luidt het onderschrift vrij vertaald. Vanaf rechts zien we eerst een predikant (door de opkomst van het Protestantisme is er geen plaats meer voor katholieke hoogwaardigheidsbeklerders) en vervolgens een gewapende man. Het zijn twee vroegmoderne 'Duitse' vervangingen van de middeleeuwse eerste en tweede stand. De derde man is, zoals gezegd, een man van het recht. Alhoewel het voorwerp in zijn linkerhand eerder op een wortel gelijkt, mag hierin wellicht opnieuw een opgerold document gezien worden. Hij 'spreekt' voor anderen en is dus een procesvertegenwoordiger. Dit blijkt ook duidelijk uit de bijgaande tekst. De derde stand wordt in deze gravure ten slotte door nog twee personages gerepresenteerd. Een man met draagzak

30 M. De Meyer, *De volks- en kinderprent in de Nederlanden van de 15de tot de 20ste eeuw*, Antwerpen, 1962, 398, bespreekt de 'vier standen of vier waarheden', waarvan het er volgens de auteur wel vaker vijf of meer zijn, als een *memento mori*-allegorie.

31 *Nievwen ievcht spieghel, vercirt met veel schoonne nieuwe figuren ende liedekens te voren niet in druck geweest, Ter Leerenge van de Jonge Dochters van Nederlant*, s.l., vermoedelijk uitgegeven door Jan Jansz. in Arnhem. Het betreft een sterk bewerkte en uitgebreide tweede editie van de *Jeugdspiegel* van Zacharias Heyns. Een korte bespreking en digitale opnames zijn te vinden op de website van het Utrechtse *Emblem Project*, http://emblems.let.uu.nl/nj1617_introduction.html#note1.

over de schouder is een landarbeider en een dame sluit de rij af. De Nederlandse tekst van de Jeugdspiegel (p. 216) verduidelijkt een en ander:

De snelle Doot Raect kleyn en groot.

Wel seyt de Predickant, ick bidde voor u allen,
De Krijghs-man mede seyt, ic strijd' u te ghevallen,
De Procureur, hier ben ic, die voor u allen spreect,
De Huysman seyt ooc, ic Ploech om 'tgheen u ghebreect,
De Ionghe Vrou, ic ben die u voor alle saken
Door myne schoonheyt, kan verheughen en vermaken.
De Doot doch gheen van al, in eenigher wijse spaert,
Helpt d'een voor, d'ander nae, seer deerlick onder de Aert.
Oft ghy syt in voorspoet of in noot / Denct altijt op het Eeuwich / en de Doot.

Op een gravure van 1721[32] staat niet een procureur, maar (uitdrukkelijk) een '*advocat*' in toga. Zoals op het Gentse schilderij houdt hij in de linkerhand een processtuk (andere documenten steken onder zijn gordel en in de proceszakken die aan deze riem hangen). Zijn rechterhand steekt hij hier echter in een vragend gebaar uit naar de drie andere standen. De geldzucht der juristen is dan ook de uitdrukkelijke hekelboodschap van de prent. Terwijl de priester '*prie pour vous tous*', de soldaat '*vous garde tous*' en de boer de andere voedt, staat onder de advocaat te lezen: '*Je vous mange tous*'. De onderstaande Duitstalige berijmde tekst heeft het erover hoe jarenlange procedurechicanes uiteindelijk de cliënten handenvol geld kosten, zodat alle profijt van processen – een buidel vol dukaten – uiteindelijk enkel de raadsman ten goede komt.[33] Het procedé om met onder- of bovenschriften de afbeelding te verduidelijken, sluit iconografisch aan bij het Gentse schilderij, dat zich hiermee dus enerzijds inschrijft in een eeuwenoude traditie, maar door het aantal afgebeelde standen toch behoorlijk uniek[34] is.

Dat juristen, ambtenaren en bestuurders überhaupt in dodendansen voorkomen, is daarentegen tegen 1600 gemeengoed. Ze vormen één van de groepen op een prent van Pieter van der Borcht (1558-1619) uit de collectie van het Rijksmuseum.[35] Het betreft hier een ander type dodendans, waarin niet telkens een levende persoon geconfronteerd wordt met Magere Hein, maar waarin telkens groepjes standenvertegenwoordigers samen staan, zelf in de vorm van skeletten, mummies of ontbindende lichamen en dus enkel herkenbaar aan hun attributen. In de dodenprocessie van Pieter van der Borcht is de

32 N. Löffler, 'Die Wahrheit der jetzigen Welt', in: A. Eichler *et al.*, *Spott und Respekt*, 166-167.

33 De tekst verwijst uitdrukkelijk naar het onmetelijke 'geschrijf' der juristen: '*Ich ein Advocat von vielen Jahren, In schreiberei gar wohl erfahren, es gitt gleich auf welche art, mein beutel vol ducaten scharf, er bitt er wacht er arbeit trey, zu lest fres ich doch alle drey*'.

34 Corvisier, 'Les représentations', 509-510, bespreekt o.a. Spaanse voorbeelden waar ook in het ene geval een advocaat, een arts en een woekeraar, in het andere een notaris, een procureur en een wisselaar voorkomen, maar in beide gevallen zijn er dan nog enkele andere beroepen of functies.

35 'Dodenprocessie', uitgave van Hendrick Hondius, Amsterdam, Rijksmuseum, inv.nr. RP-P-OB-26.778.

Gravure Les véritez du siècle daprésent (na 1721) (Nürnberg, Germanisches Nationalmuseum).

eerste stand herkenbaar aan tiara en mijters en de tweede stand aan harnassen, wapens en vaandels. De baretten van enkele leden van een groepje van de derde stand verwijzen vermoedelijk naar hun universitaire opleiding. Ze staan bij rijk gevulde geldpotten. Als attributen op de voorgrond liggen onder meer een weegschaal en een spiegel. Aangezien de balans een klassiek attribuut van de deugd *justitia* is, terwijl de spiegel een vast attribuut van de deugd *prudentia* is, vormen beide samen dus mogelijk een allusie op de *jurisprudentia* van de afgebeelde rechtsgeleerden.

5 Besluit

Hoewel over het tijdstip, de opdrachtgever, de kunstenaar en de originele plaats van het schilderij *Allegorie op de zeven standen* van het Gentse STA'M niets bekend is, is de betekenis ervan duidelijk. De dood spaart niemand en is voor iedereen gelijk, tot welke stand of

De juristengroep van de dodenprocessie van Pieter van der Borcht (© Rijksmuseum Amsterdam).

beroepsgroep men ook behoort. De schilderstijl, de kledij van de afgebeelde figuren en de compositie doen tot een (bijstelling in de) datering tot in het tweede of derde kwart van de zeventiende eeuw besluiten. Op dat ogenblik kunnen gravures uit Duitsland (Merian) en de Noordelijke Nederlanden (Van der Borcht) hun invloed hebben laten gelden, maar de keuze voor paus en keizer als eerste afgebeelden wijst wel op een ontstaan in de katholieke Zuidelijke Nederlanden. Volgens de typologie van Corvisier gaat het eerder om een 'Frans' dan een 'Germaans' werk. De prominente plaats van de rechtsgeleerde als vertegenwoordiger van de derde stand bevestigt dat het kunstwerk vermoedelijk effectief in Gent is ontstaan, aangezien dit het bestuurscentrum van het graafschap Vlaanderen was, waar vele juristen resideerden. Dit duidt meteen op het belang van de beroepsgroep van de ambtenaren en *conseillers de longue robe*, die zichzelf graag profileerden als 'vooraanstaand', voornaam en onmisbaar, maar tegelijk vaak op de korrel genomen

werden om hun geldhonger. De combinatie van een jurist of ambtenaar met zes andere groepsvertegenwoordigers maakt van de 'Allegorie op de zeven standen' van de Gentse STA'Mcollectie een unicum onder de Europese dodendansen.

Summary

This article comments the iconography of an anonymous painting of the STA'M museum of Ghent (inv.n° 516), called *Allegory of the seven estates*. It is a dance macabre with the Pope, the Emperor, a noble man, a jurist, a merchant, a farmer and a medical doctor. Comparisons are made with other dances of the death, and particularly with the representation of advocates and proctors in them.

Keywords

Legal Iconography, Advocate, Proctor, Dance Macabre, Estates

Emese von Bóné

De rol van Cornelis Felix van Maanen in een rechtsstaat van Napoleon*

1 Inleiding

Cornelis Felix van Maanen was één van de belangrijkste Nederlandse juristen van de negentiende eeuw. Hij heeft onder meer een rol gespeeld bij de totstandkoming van de grondwet voor het huidige Koninkrijk der Nederlanden nu meer dan tweehonderd jaar geleden. Deze bijdrage is echter niet gewijd aan de betekenis van Van Maanen in deze periode maar aan die in het Koninkrijk Holland, toen hij onder druk gezet werd om de geheime politie in te voeren. Van Maanen is ook belangrijk geweest bij de implementering van de Franse wet op de rechterlijke organisatie ten tijde van de inlijving van Nederland bij het Franse keizerrijk en bij de rekrutering van rechters voor deze nieuwe rechterlijke organisatie.

Voor dit onderzoek is gebruik gemaakt van de Collectie Van Maanen in het Nationaal Archief in Den Haag. Van Maanen ontving veel brieven die betrekking hadden op vacatures in de rechterlijke macht. Deze brieven zijn bewaard gebleven in het Nationaal Archief.[1] De bundel bevat een behoorlijke hoeveelheid sollicitatiebrieven naar rechterlijke functies maar ook aanbevelingsbrieven van anderen, zoals een aanbevelingsbrief van Rutger-Jan Schimmelpenninck, raadpensionaris in de Bataafse Republiek. Een andere interessante brief die Van Maanen ontvangt, is die van Jonas Daniël Meijer, de eerste Joodse advocaat die later secretaris van de grondwetscommissie was. Hij schrijft aan Van Maanen een aanbevelingsbrief voor zijn broer en klaagt dat er veel te weinig Joodse magistraten zijn. De stijl die in de brieven gebruikt is, is vaak amicaal en begint met de aanhef 'geachte vriend'. Andere brieven zijn meer zakelijk en worden geschreven door personen, die een bepaalde post in de rechterlijke macht ambiëren. Vaak blijkt uit die brieven dat die personen al eerder magistraat zijn geweest.

Het is een hele klus voor Van Maanen geweest om een selectie te maken en om de juiste personen voor de juiste positie in de rechterlijke macht voor te dragen. Het is onmogelijk om voor deze bijdrage alle brieven te bespreken. Om die reden is een selectie gemaakt van bekende personen, die een brief aan Van Maanen schreven waarin zij belangstelling toonden voor een functie in de rechterlijke macht, zoals De Beveren, Farjon, Van Gennep, Hahn of Reuvens. Van Maanen selecteerde niet alleen personen voor de posten van vrede-

* Deze bijdrage is posthuum opgedragen aan mijn moeder, die begin dit jaar overleed.

1 Den Haag, Nationaal Archief (hierna verkort 'NA'), Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50.

Cornelis Felix van Maanen, geschilderd door Taco Scheltema. Den Haag, Haags Historisch Museum.

rechter, rechter van de rechtbank van eerste aanleg en raadsheer van de hoven, maar ook raadsheren voor het Hof van Cassatie in Parijs.

Deze bijdrage begint met een korte biografie van Van Maanen, gevolgd door zijn functie van minister van Justitie onder Lodewijk Napoleon. Vervolgens wordt zijn rol in het keizerrijk van Napoleon besproken, toen hij belast werd met het rekruteren van Nederlandse magistraten voor de nieuw ingevoerde Franse rechterlijke organisatie. We zullen zien dat er aardige details boven water komen en dat Van Maanen een man uit één stuk was en vooral een man die pal stond voor 'zijn rechtsstaat'. Van geheime politie moest hij niets hebben.

2 Een korte biografie

Cornelix Felix van Maanen is op 9 augustus 1769 in Den Haag geboren[2] als zoon van Johan van Maanen, advocaat te Leiden,[3] en Maria van Overzee, dochter van een wijnhandelaar in Rotterdam. In die tijd is de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden in verval en eigenlijk toe aan hervormingen, maar het lukt stadhouder Willem V niet deze door te voeren, terwijl dat juist in het politieke leven in Europa hoogst noodzakelijk is. De gevolgen zijn bekend. De Franse *Convention* verklaart op 1 februari 1793 de oorlog aan stadhouder Willem V, mede op verzoek van de patriotten, die zich verzetten tegen de conservatieven in de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden.[4] Van Maanen groeit dus op in een roerige tijd. De Fransen hebben in januari 1795 de stad Amsterdam ingenomen waar net een nieuwe radicale stadsregering is geïnstalleerd. Hetzelfde gebeurt ook in Den Haag, waar Van Maanen op dat moment woont. Deze revolutionaire actie moet veel indruk hebben gemaakt op Van Maanen, die op dat moment advocaat is.

Op 10 april 1795 wordt Van Maanen advocaat-fiscaal[5] en procureur-generaal bij het Hof van Holland en Zeeland. Hij werkt er samen met zijn toekomstige schoonvader Van der Meersch.[6] Na de regeringswissel als gevolg van de nieuwe staatsregeling van 1801 werkt hij als commissaris-generaal en opnieuw als procureur-generaal. Hij wordt bovendien belast met het geven van advies aan het Staatsbewind. Een brief van 9 maart 1801 van Dirk van Hogendorp aan zijn broer Gijsbert Karel, beiden belangrijke politieke figuren, illustreert de politieke situatie van die dagen van wisselende staatsregelingen:

> *'Comme je suppose, mon cher frère, que vous devez être assez curieux de ce qui se passe depuis quelque temps ici à la Haye, relativement à l'état de crise politique où se trouve notre pays, et que je sais que dans les villes on fait mille contes absurdes sur ce sujet ..., je veux vous donner une idée de ce qui m'en est connu et de ma manière de penser sur cet objet. Tous les honnêtes gens, tous les bonnes têtes de tous les parties, sentent et sont persuadés, que tant que les partis restent désunis, il n'y a point de salut à espérer pour notre patrie.'*[7]

2 *Conversations-Lexicon der neuesten Zeit und Literatur*, dl. 3 (M bis R), Leipzig, 1833, 1-3; J.A. Molster, *Cornelis Felix van Maanen*, s.l., s.d. [1854]; *Levensschets van Cornelis Felix van Maanen, uit het hoogduitsch vertaald*, Utrecht, 1838; M.E. Kluit, *Cornelis Felix van Maanen, tot het herstel van der onafhankelijkheid, 9 september 1769-6 december 1813*, proefschrift Utrecht, 1953, Groningen, 1954. Zie ook A.M.C. Emich, *Gezag in wording, een studie over de organisatie van de politie tussen 1795 en 1825*, Apeldoorn, 1995, 19-20; E.K.E. von Bóné, 'Cornelis Felix van Maanen, juriste polyvalent pendant la période française aux Pays-Bas (1795-1813)', in: A. Deperchin, N. Derasse et B. Dubois (red.), *Figures de Justices, études en l'honneur de Jean-Pierre Royer*, Rijsel, 2004, 265-273.

3 Op 6 september 1760 promoveert Van Maanen in Leiden tot doctor op het proefschrift *De iure circa ebrietatem*.

4 Zie het manifest van Joan Derk van der Capellen: *Aan het Volk van Nederland, het patriottisch program uit 1781*, herdrukt in 1987.

5 De functies van advocaat-fiscaal en procureur-generaal dateren uit de Bourgondische tijd. Volgens artikel 5 van de instructie van 4 september 1462 van het Hof van Holland, benoemt Karel de Stoute een procureur-fiscaal: 'Item sal inder voorsz. Kamer van den Rade voortaen wesen een Procureur-Fiscael, dewelcke gehouden sal wesen twee-werf 's jaers een ommegang te doen overal in den Balliuschappen ende Scout-Ambachten van Hollandt, Zeelandt en Vrieslandt'. In art. 7 van dezelfde instructie wordt de term advocaat-fiscaal gebruikt, die naast de procureur-fiscaal staat. In de instructie van het Hof van Holland van 1531 van Karel V wordt de term procureur-generaal gebruikt. Hij is belast met de belangen van de vorst. Gedurende de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden dienden de procureur-generaal en de advocaat-fiscaal de Gewestelijke Staten. Vanaf 1624 oefent één persoon beide functies uit, Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 38-44.

6 Van Maanen trouwt met Maria Theodora van der Meersch op 11 november 1798.

7 *G.K. van Hogendorp, Brieven en Gedenkschriften*, dl. 3 (1788-1813), ed. H. van Hogendorp, 's-Gravenhage, 1876, 183-184.

Deze brief illustreert dat Van Hogendorp voor een eenheidsstaat is. Dit schrijven illustreert ook de drang naar en de poging tot codificatie van de unitaristen in deze enerverende periode zoals bijvoorbeeld de ontwerpen Lijfstraffelijk Wetboek 1801.[8]

Zoals bekend wordt in 1805 het Staatsbewind vervangen door de regering van raadpensionaris Rutger Jan Schimmelpenninck. Ook onder dit bewind blijft Van Maanen commissaris-generaal en procureur-generaal. Dit eenhoofdig bestuur wordt al gauw vervangen op aandrang van Napoleon,[9] die zijn broer Lodewijk Napoleon als Koning van Holland installeert.[10]

3 Van Maanen onder Lodewijk Napoleon

Wanneer het uitvoerend gezag in handen van Lodewijk Napoleon komt, wordt opnieuw een beroep op Van Maanen gedaan. Molster schrijft dat Van Maanen groot aanzien geniet.[11] In februari 1807, tijdens de besprekingen van het Lijfstraffelijk Wetboek,[12] benoemt Koning Lodewijk Van Maanen tot raadgever in buitengewone dienst. Hij wordt belast met het vervaardigen van een nieuw ontwerp van lijfstraffelijk wetboek.

Koning Lodewijk Napoleon vraagt hem bovendien minister van Justitie en Politie te worden.[13] Hij neemt het aanbod aan. Hij neemt ontslag bij het Hof van Holland en verlaat de provinciale sfeer om zich in te zetten voor het jonge Koninkrijk Holland. Op 10 december 1807 wordt hij benoemd tot minister van Justitie en Politie, een zware verantwoor-

'Zoals te verwachten, lieve broer, moet je aardig nieuwsgierig zijn wat zich gedurende enige tijd hier in Den Haag afspeelt met betrekking tot de politieke crisis waarin ons land zich bevindt. Ik weet dat in steden duizenden absurde verhalen de ronde doen over dit onderwerp ... Ik wil u een idee geven van wat mij bekend is en hoe ik denk over dit onderwerp. Alle eerlijke mensen en knappe koppen van alle partijen beseffen en zijn overtuigd dat zolang partijen geen eenheid vormen er geen hoop voor ons land is.'

8 O. Moorman van Kappen (red.), *Bronnen van de Nederlandse Codificatie sinds 1798, De ontwerpen Lijfstraffelijk Wetboek 1801 en 1804*, Zutphen, 1982.

9 Carel Hendrik Verhuell, trouwe agent van Napoleon, ziet nauwlettend toe op de werkzaamheden van raadpensionaris Schimmelpenninck. Op 22 decembere 1806 schrijft hij aan de keizer dat de zaken in Holland niet helemaal goed verlopen:*'Conformément à mon désir je n'aurais pas manqué d'en donner de suite connaissance à V.M. si je n'avais pas espéré voir changer les affaires par le rétablissement du Grand Pensionnaire. Mais malheureusement cette espérance se détruit de jour en jour, par une perte de vue presque totale dont le Grand Pensionnaire est frappé, et qui n'influe que trop sur la marche des affaires dans un gouvernement tellement composé que le nôtre ...*, zie Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 161 en H.T. Colenbrander, *Gedenkstukken der Algemeene Geschiedenis van Nederland van 1795-1840*, dl. 4, 's-Gravenhage, 1908, 152.

10 Colenbrander, *Gedenkstukken*, dl. 4, p. xxxiv-xxxv. Napoleon schrijft aan Talleyrand in zijn brief van 14 maart 1806: '*La Hollande est sans pouvoir exécutif; il lui en faut un: Je lui donnerai le prince Louis*'. Lodewijk Napoleon laat in augustus 1806 door het Wetgevend Lichaam de nieuwe constitutie uitvaardigen.

11 Molster, *Cornelis Felix van Maanen*, 41.

12 Van Maanen is extern lid van deze commissie, benoemd door de Koning om een ontwerp van wet te maken. De vergaderingen vinden plaats van 14 februari tot 24 september 1807. De codificatoren en de externe leden vervolgen hun werkzaamheden aan het Lijfstraffelijk Wetboek van 1801 en 1804, zie Moorman van Kappen, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, dl. 1, p. xv-xvii. In het ontwerp van 1804 lezen we dat Van Maanen tegen spionage is en voor de doodstraf, zie Moorman van Kappen, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, dl. 2, 122.

13 Von Bóné, 'Cornelis Felix van Maanen', 265-273. E.K.E. von Bóné, 'Le refus du ministre Cornelis Felix van Maanen de devenir le'Joseph Fouché' hollandais', in: *Revue historique de droit français et étranger*', avril-juin Dalloz 2006, p. 269-279.

Lodewijk Napoleon in uniform. Schilderij van Charles Howard Hodges, 1809. Amsterdam, Rijksmuseum.

delijkheid. Anders dan in Frankrijk, waar een apart departement van politie is opgezet, heeft hij als justitieminister ook de verantwoordelijkheid voor politie.[14]

Van Maanen wordt zelfs betrokken bij de invoering van een geheime politie, een controversieel thema op dat moment. Van Maanen verzet zich terwijl invoering hoog op het Franse wensenlijstje staat. Er wordt zelfs een geheime agent gestuurd, ene Gateau,[15] een intrigant die Lodewijk Napoleon probeert te overtuigen van het belang van een goed georganiseerde (geheime) politie. Lodewijk Napoleon denkt over die geheime politie heel anders dan Gateau: '*Les Hollandais sont forts prévenus contre un ministre de la police, et jamais ne*

14 J. Joor, *De adelaar en het lam. Onrust, opruiing en onwilligheid in Nederland ten tijde van het Koninkrijk Holland en de inlijving bij het Franse keizerrijk (1806-1810)*, Amsterdam, 2000, 418.

15 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 189.

l'approuveront …; Cependant il est impossible qu'un État bien gouverné reste sans police.'[16] De benoeming van een minister van politie zoals in Frankrijk zou volgens Lodewijk Napoleon indruisen tegen de Hollandse volksaard. Met betrekking tot de benoeming van een minister van politie schrijft hij:

> '*Mais la difficulté d'avoir un bon ministre de la police en Hollande était presque insurmontable, ainsi qu'il en fit l'expérience, parce que l'un des défauts du caractère hollandais, résultant des habitudes fédéralistes, est celui de ne pas obéir à la lettre et aux instructions, de remplir cependant les fonctions en conscience … De cette manière, un ministre de la police fait plus de mal que de bien au gouvernement: et c'est ce qui est arrivé en Hollande.'*[17]

Volgens Lodewijk Napoleon moet de politie onderworpen worden aan justitie, omdat dat belangrijk is in een rechtsstaat.

Ook Van Maanen heeft grote bedenkingen over de invoering van een geheime politie:

> '*Je crois même que dans un pays aussi peuplé que ce royaume et d'une étendue autant limitée, le service de l'Etat ordonne impérieusement de ne se servir qu'avec la plus grande circonspection, prudence et modération d'agents extraordinaires et secrets pour les affaires majeures'.*[18]

Een geheime politie is er uiteindelijk wel gekomen, maar niet onder Van Maanen's verantwoordelijkheid.[19]

In zijn kwaliteit van minister van Justitie en Politie wordt Van Maanen verder ook belast met de reorganisatie van de rechterlijke macht, maar na zestien maanden ministerschap biedt hij op 11 april 1809 zijn ontslag al aan.[20] Uit het journaal van G.K. van Hogendorp, van 8 mei 1809 komt Van Maanen naar voren als een man met rechtsstatelijke principes:[21]

> '*Il y a trois ou quatre semaines, que Monsieur van Maanen, ministre de la justice et de la police, a été renvoyé, affaire, qui fit beaucoup de bruit. Le décret portoit, qu'il avoit donné sa démission et que le Roi, pour*

16 Louis Napoléon, *Documents historiques et réflexions sur le gouvernement de la Hollande*, 3 dln., Parijs en Amsterdam, 1820, dl. 3, 80. 'De Nederlanders zijn flink gewaarschuwd tegen een minister van politie, en zullen het nooit goedkeuren …; echter, het is niet mogelijk dat een goed bestuurde staat zonder politie blijft.'

17 Louis Napoleon, *Documents historiques*, dl. 3, 81. 'Maar de moeilijkheid van het hebben van een goede minister van politie in Nederland was bijna onoverkomelijk, en dit was ook de ervaring, omdat één van de fouten van de Nederlandse natuur, als gevolg federalistische gewoonten, is om niet te gehoorzamen aan instructies, en taken gewetensvol te vervullen … Op deze manier doet een minister van politie meer kwaad dan goed aan de overheid; en dit is wat er gebeurd is in Nederland.'

18 Een gedeelte van het rapport van Van Maanen is gepubliceerd in H.T. Colenbrander, *Gedenkstukken der algemeene geschiedenis van Nederland van 1795-1840*, dl. 5, 's-Gravenhage, 1910, p. xli; zie ook Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 189 en 193-194. 'Ik ben van mening dat juist in een land dat zo dichtbevolkt als dit koninkrijk is en met een beperkte uitgestrektheid, de staat zich met de grootste omzichtigheid, voorzichtigheid en gematigdheid moet bedienen van buitengewone en geheime agenten.'

19 Molster, *Cornelis Felix van Maanen*, 41.

20 Zijn ontslagbrief bevindt zich in NA, Collectie C.F. Van Maanen (Aanwinsten 1900), toegang nr. 2.21.114.03, inv.nr. 243. Zijn ontslag is gepubliceerd in de *Koninklijke Courant* van donderdag 'den 20sten Grasmaand' (20 april) 1809, n° 92; zie ook Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 271.

21 G.K. van Hogendorp, *Brieven en Gedenkschriften*, deel III 1788-1813, uitgegeven door H. van Hogendorp, 's- Gravenhage, 1876, p. 287.

récompenser ses services, lui accordoit une pension de huit-mille florins, tant qu'il n'acccepteroit pas d'autre emploi. Le Roi a voulu introduire une police françoise ... M. van Maanen a refusé ...'[22]

Lodewijk Napoleon kan niet anders dan het ontslag van Van Maanen accepteren. Hij biedt hem een pensioen van 8.000 gulden aan. De reden van het ontslag van Van Maanen blijft een mysterie.[23] Vermoedelijk is die gelegen in zijn sterke weerstand tegen de invoering van de geheime politie. Daar komt nog bij dat Van Maanen bang is om te worden gemanipuleerd en de stroman te worden van Joseph Fouché,[24] de Franse minister van Politie.[25] Van Maanen heeft steeds geweigerd om een dergelijke positie te accepteren.[26] Of dit de werkelijke reden voor het indienen van zijn ontslag is, weten we niet, aangezien Van Maanen zelf zich hierover niet heeft uitgelaten en ook elders zijn geen duidelijke aanwijzingen te vinden. Het journaal van G.K. van Hogendorp van 8 mei 1809 bevestigt dit. Zelfs Lodewijk Napoléon heeft tevergeefs gezocht naar een verklaring. De anonieme schrijver van de *Levensschets van Cornelis Felix van Maanen* vermoedt dat Van Maanen van mening is geweest dat de geheime politie niet bij de Nederlandse geest past.[27] Ook past het niet bij zijn karakter, aangezien Van Maanen open en eerlijk is. Molster bevestigt dit nogmaals in 1854: *la Hollande n'obtiendra jamais des espions*.[28] Van Maanen is niet verantwoordelijk geweest voor de invoering van de geheime politie na de inlijving van het Koninkrijk Holland bij het Franse keizerrijk.

Na zijn ontslag is Van Maanen ambteloos burger. Het einde van het Koninkrijk is in zicht want enkele maanden na het ontslag van Van Maanen tekent Koning Lodewijk Napoleon zelf de troonsafstand.[29] Op 9 juli 1810 wordt het Koninkrijk Holland ingelijfd bij het Franse keizerrijk.[30] Lodewijk Napoleon heeft het er erg moeilijk mee en Van Maanen schrijft de

22 'Het is drie of vier weken geleden dat de heer Van Maanen, minister van Justitie en Politie, is ontslagen naar aanleiding van een zaak die veel ophef heeft gehad. Het decreet betrof, dat hij zijn ontslag heeft genomen en dat de koning, om zijn diensten te belonen, hem een pensioen van 8000 gulden wilde geven als hij geen andere post zou aanvaarden. De koning wilde de Franse (geheime) politie invoeren. De heer Van Maanen heeft dit geweigerd ...'

23 De bronnen in het Nationaal Archief in Den Haag zwijgen. De Collectie Van Maanen (toegang nr. 2.21.114.03, inv.nr. 243) bevat slechts de ontslagbrief van Van Maanen zonder motivering. Niets is terug te vinden over de geheime politie in de correspondentie van Van Maanen met de Koning (inv.nr. 32) en ook niet in de brieven geadresseerd aan Van Maanen (inv. nr. 234). Ook in de archivalia van Koning Lodewijk Napoleon is niets terug te vinden hierover, toegang nr. 2.01.01.07, inv. nrs. 316, 317, 329 en 360.

24 Zie de roman van S. Zweig, *Joseph Fouché*, Bussum, 1983 (oorspr. tit. *Joseph Fouché: Bildnis eines politischen Menschen*, Frankfurt am Main, 1960). Voor een korte biografie, zie Joor, *De adelaar en het lam*, 587-593.

25 J.Galtier-Boissiere, *Histoire de la police secrète* (bijz.nr. van *Le Crapouillot*, mei 1936), Parijs, 1936, 27-30; zie ook Grieser, *De geheime politie, haar geschiedenis en haar geheimen, voordracht, uit het Duitsch vertaald door* W.L.H. Köster Henke, Westzaan, 1897, 23; H. Buisson, *La police et son histoire*, Parijs, 1958, 158 e.v.

26 Fouché, staat aan het hoofd van de politie in de grote steden. In de kleine steden is dat de burgemeester, J.W. Haarman, *Geschiedenis en inrichting der politie in Nederland*, Alphen aan den Rijn, 1922, 20-21; J. Bool, *De politie haar wezen en organisatie in Frankrijk, Duitschland, Engeland en Nederland*, proefschrift Leiden, 's-Gravenhage, 1887, 136; zie ook Joor, *De adelaar en het lam*, 592. De organisatie van de politie onder Fouché is uitgebreid beschreven in Buisson, *La police*, 139.

27 *Levensschets van Cornelis Felix van Maanen, vertaald uit het hoogduitsch*, Utrecht, 1838, 10.

28 Molster, *Cornelis Felix van Maanen*, 42.

29 Het koninklijk besluit van Lodewijk Napoleon betreffende de troonsafstand is getekend op de eerste van de hooimaand (juli) 1810 en is opgenomen in G.W. Bannier, *Grondwetten van Nederland*, Zwolle, 1936.

30 Zie art. 1 van de 'proclamatie van den 12den van de Hooimaand 1810 wegens de vereeniging van Holland bij het Fransche Keizerrijk', raadpleegbaar op https://books.google.nl/books.

Koning een brief waarin hij zijn medeleven betuigt. Niet alleen het lot van het vaderland gaat Van Maanen ter harte maar hij heeft ook begrip voor de moeilijke situatie waarin de Koning zich bevindt. Van Maanen schrijft de Koning een brief met een teken van sympathie:

> *'Sire, le besoin d' exprimer mes sentimens à votre Majesté et l'intérêt respectueux que je prens à tout ce qui concerne son Auguste personne l'emportent sur les considérations et les devoirs, que peutêtre l'etiquette et la bienséance me prescrivent. La note officielle, insérée dans le Moniteur de Jeudi dernier m'a fait connaître le sort apparant de la patrie et la situation extrêmement pénible et critique, dans laquelle V.M. se trouve.'*[31]

Deze brief is bewaard in het Nationaal Archief in Den Haag net zoals het antwoord van de Koning aan Van Maanen. Uit die brief blijkt dat Koning Lodewijk vereerd is met diens woorden.[32]

De organisatie van de politie wordt uiteindelijk geregeld bij keizerlijk decreet van 25 maart 1811.[33] Van Maanen is duidelijk niet verantwoordelijk voor de organisatie van de (geheime) politie. Wel is hij verantwoordelijk voor de rekrutering van Nederlandse magistraten in de Franse rechterlijke organisatie van de nieuwe rechtsstaat van Napoleon.

4 Van Maanen en zijn rol inzake rekrutering van magistraten

Als het Koninkrijk Holland eenmaal ingelijfd is bij het Franse keizerrijk, brengt de nieuwe Franse wet op de rechterlijke organisatie grote veranderingen met zich mee in de nieuw ingelijfde Hollandse departementen. Voor 1795 is er in de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden geen scheiding van politie, justitie, wetgeving en bestuur. De scheiding der machten ontbreekt.[34] Hierin komt pas verandering als de Fransen de Republiek bezetten in 1795. In Frankrijk is in 1790 de nieuwe wet op de rechterlijke organisatie ingevoerd.[35] Artikel 13 betreft de rechterlijke macht: '*Les fonctions judiciaires sont distinctes, et demeureront toujours séparées des fonctions administratives …*'[36] Deze wet wordt door de inlijving bij het Franse Keizerrijk ook bij ons van kracht.

31 'Sire, de behoefte om mijn gevoelens aan Uwe Majesteit te uiten en mijn respectvolle interesse met betrekking tot Uw persoon, zullen opwegen tegen de overwegingen en plichten welke de etiquette en het fatsoen wellicht voorschrijven. Het officiële bericht van afgelopen donderdag in de Moniteur heeft me bewust gemaakt van het lot van het land en de uiterst moeilijke en kritische situatie waarin Uwe Majesteit zich bevindt'.

32 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 32; zie ook Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 288-289.

33 In de Franse tijd zijn er veel verklikkers actief geweest in ons land maar ook al in de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden. Zie J.L.M. Boek, *Organisatie, functie en bevoegdheden van politie in Nederland*, Arnhem 1985, 47.

34 J.V. Rijpperda Wierdsma, *Politie en justitie, een studie over Hollandschen staatsbouw tijdens de Republiek*, proefschrift Leiden, Groningen, 1937, p. vii. Voor de situatie in Frankrijk, zie Bool, *De politie*, 28; zie ook J.P H. de Monté ver Loren en J.E. Spruit, *Hoofdlijnen uit de ontwikkeling der rechterlijke organisatie in de Noordelijke Nederlanden tot de Bataafse omwenteling*, Deventer, 2000, 206.

35 Franse wet op de rechterlijke organisatie van 16-24 augustus 1790. Zie de integrale tekst van het decreet van 16 augustus 1790 in het proefschrift van C.M.G. ten Raa, *De oorsprong van de kantonrechter*, proefschrift Rotterdam, 1970, 398. Zie hierover ook J. Madival en E. Laurent (ed.), *Archives Parlementaires de 1787 à 1860, recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises, imprimé par ordre du Corps législatifs etc.*, 1ère série (1787-1799), Parijs, 1867, dl. 18, 104-109.

36 'De rechterlijke functies zijn apart, en zullen altijd afzonderlijke blijven van administratieve functies'.

Van Maanen is op 31 augustus 1810 bij keizerlijk decreet benoemd als staatsraad in gewone dienst van de sectie Binnenlandse Zaken.[37] Ons land komt op dat moment in een nieuwe fase terecht met consequenties voor Senaat, wetgeving en rechtspraak. Dit is te lezen in de proclamatie van 12 juli 1810 betreffende de vereniging van Holland met het Franse Keizerrijk. In artikel 3 van deze proclamatie staat dat aan Holland zes plaatsen in de Senaat, zes in het Wetgevend Lichaam en twee in het Hof van Cassatie in Parijs voorbehouden zijn.[38] Artikel 12 van de proclamatie geeft opdracht aan het Wetgevend Lichaam om een commissie van vijftien leden te benoemen voor de *Conseil pour les affaires de Hollande*. Dit is een adviescommissie voor de Franse regering, die in Parijs bijeen zal komen. De *Conseil* komt voor de eerste zitting op 4 augustus 1810 bijeen. Van Maanen is door Keizer Napoleon aangesteld als voorzitter van de sectie Wetgeving, Binnenlandse Zaken en Politie.[39]

De gedrukte beraadslagingen van de *Conseil* in Parijs zijn bewaard gebleven in het Nationaal Archief in Den Haag.[40] Op het handgeschreven document betreffende de samenstelling van de *Conseil pour les affaires de Hollande* prijken de namen van de andere leden van de commissie. Naast Van Maanen zijn er andere bekende juristen te vinden zoals Arnoldus van Gennep,[41] die in 1807 staatsraad is van Koning Lodewijk Napoleon. Op 18 november 1807 is Van Gennep nog voorzitter van de Commissie belast met het geschikt maken van de *Code Napoléon* voor het Koninkrijk Holland.[42] Een andere jurist die op de namenlijst prijkt, is Willem Aarnout de Beveren,[43] die in 1798 lid van het Uitvoerend Bewind is geweest. Na de ontbinding van de *Conseil* wordt Van Maanen benoemd tot eerste president van het keizerlijk gerechtshof in Den Haag, belast met de rechterlijke organisatie in de Hollandsche departementen.[44] In die functie ontvangt Van Maanen tal van sollicitatiebrieven voor een post in de magistratuur.[45] De Beveren solliciteert op 16 november 1810 bij Van Maanen naar de functie van raadsheer bij het keizerlijk hof in den Haag.[46] Ook Johan Repelaer,[47] die ook op het namenlijstje van de Conseil stond, solliciteert naar een functie in de magistratuur. Hij is eerder 'kwartierdrost' in Dordrecht geweest.[48] Na ont-

37 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 36.

38 Zie art. 1 van de 'proclamatie van den 12den van de Hooimaand 1810 wegens de vereeniging van Holland bij het Fransche Keizerrijk', raadpleegbaar op https://books.google.nl/books.

39 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 36 en 37.

40 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 37.

41 Arnoldus van Gennep (1766-1846) was lange tijd advocaat in Rotterdam en werd landdrost in Maasland en later staatsraad onder Lodewijk Napoleon. Hij was belast met de voorbereiding van de invoering van de Code Napoleon ingerigt voor het Koningrijk Holland. *DBNL*. Zie ook: Moorman van Kappen, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, dl. 2, p. xxiii, noot 33.

42 Y.M.I. Greuter-Vreeburg, *Bronnen van Nederlandse Codificatie sinds 1798, Verbintenissenrecht 1798-1814*, Arnhem, 2002, p. xv.

43 Willem Aarnout De Beveren (1749-1820) studeerde in Utrecht. Hij was in 1801 lid van het staatsbestuur en zat in de codificatiecommissie voor het crimineel wetboek. *DBNL*.

44 http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

45 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114. Deze functie behoudt hij ook na het vertrek van de Fransen: op 1 december 1813 wordt hij eerste president van het Hooggerechtshof der Vereenigde Nederlanden.

46 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 35.

47 Johan Repelaer (1760-1835) studeerde rechten in Leiden. In 1807 was hij staatsraad in de regering van Lodewijk Napoleon. *DBNL*.

48 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 36.

Portret van Cornelis Theodorus Elout (1767-1843), door Johan Hendrik Hoffmeister. Den Haag, Collectie RKD.

binding van de *Conseil pour les affaires de Hollande* op 31 oktober 1810, solliciteert hij bij Van Maanen.[49] Andere leden van de *Conseil pour les affaires de Hollande* zijn Boudewijn Donker Curtius[50] en Cornelis Theodorus Elout.[51] Elout is vooral bekend vanwege zijn rol in het wetgevingsproces van het Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek van 1801 en 1804. Bijna het gehele eerste boek van dit ontwerp is door hem ontworpen. Hij schijnt een nogal dominante rol te hebben gespeeld in de totstandkoming van het algemene deel.[52]

De invoering van het Napoleontische rechterlijk bestel in Holland gebeurt formeel door middel van het organiek decreet van 18 oktober 1810. De Hollandse rechterlijke organisatie houdt op te bestaan met ingang van 1 januari 1811 en vanaf dat moment zal volgens de Napoleontische wetboeken worden rechtgesproken door rechtbanken die gevormd worden naar het nieuwe Franse model. Het decreet bepaalt de installatie van vrederechters en

49 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 131 van 30 december 1810.

50 Boudewijn Donker Curtius (1746-1832) promoveerde in Leiden. In 1795 werd hij aangesteld als secretaris van het Comité van Algemeene Zaken en van het Bondgenootschap. In 1801 was hij raadsheer in het Hooggerechtshof. *DBNL*.

51 Cornelis Theodorus Elout (1767-1843) studeerde rechten in Leiden en was staatsraad in de regering van Lodewijk Napoleon. Hij maakte deel uit van de codificatiecommissie om het Crimineel Wetboek te ontwerpen. *DBNL*.

52 Moorman van Kappen, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, dl. 1, p. xxiii.

politierechtbanken in de kantons, de oprichting van rechtbanken eerste aanleg in de arrondissementen en een afzonderlijk Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag. Volgens het decreet zal de personele bezetting als volgt worden ingevuld: bij de rechtbanken van eerste aanleg in Amsterdam zullen twintig rechters benoemd worden, in Rotterdam acht, in departementale hoofdsteden acht en in de overige arrondissementshoofdplaatsen vier. Bij het Keizerlijk Gerechtshof zullen veertig raadsheren benoemd worden.[53]

Van Maanen wil wegens familieomstandigheden niet te lang in Parijs blijven wanneer hij daar als lid van de *Conseil pour les affaires de Hollande* werkt. Hij geeft zijn voorkeur aan om benoemd te worden tot President van het Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag. Op 25 oktober 1810 schrijft hij een uitvoerige brief aan de *Grande Juge*, Claude Ambroise Régnier, Duc de Massa.[54] Hij wijst op zijn levenslange '*Carrière dans la Robe*' en ontleent hieraan de bevoegdheid om te solliciteren naar de functie van *Premier Président de la Cour Impériale* in Den Haag. Hij verzoekt de *Grande Juge* om hem voor deze functie te willen voordragen aan Keizer Napoleon. Een benoeming zal voor hem een onschatbare weldaad zijn, want familieomstandigheden maken het noodzakelijk voor hem om in Holland te blijven.[55] Aan zijn vrouw Mietje schrijft hij op 26 oktober in een brief vanuit Parijs: 'wij moeten alles aan Zijne (Gods) wijze beschikking overlaten'. Op 30 oktober schrijft hij zijn vrouw over het gerucht van zijn benoeming en op 1 november verblijdt hij haar dat zijn benoeming in de *Moniteur* staat en dat op 31 oktober de Hollandse Commissie ontbonden is. Van Maanen begint op 9 november 1810 aan de thuisreis om voorbereidingen te treffen met betrekking tot de rechterlijke organisatie en een voorstel te maken, samen met de Vlaming Beyts, voor de diverse functies in de nieuwe organisatie.

Eerste President Van Maanen krijg op de dag van de installatieplechtigheid van het Keizerlijk Hof, die plaats vindt in de audiëntiezaal van het oude hof, even voor de plechtigheid bericht wie tot lid van het Keizerlijk Hof benoemd zijn. Naast Van Maanen worden verder ook Van Gennep,[56] Van Hugenpoth,[57] Reuvens[58] en Donker Curtius[59] geïnstalleerd. Veel van deze namen komen terug in de sollicitatiebrieven naar de verschillende rechterlijke be-

53 Joor, *De adelaar en het lam*, 584.

54 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 324. Régnier wordt door Napoleon op 14 september 1802 benoemd tot *Grand Juge*. Hij bekleedt deze functie 11 jaar. De Grand Juge is president van de Cour de Cassation en is tevens belast met het toezicht op de rechtbanken. Zie over het ambt van Grand Juge: http://www.justice.gouv.fr/histoire-et-patrimoine-10050/la-justice-dans-lhistoire-10288/la-periode-napoleonienne-11908.html en http://www.justice.gouv.fr/histoire-et-patrimoine-10050/le-ministere-dans-lhistoire-10289/anciens-gardes-des-sceaux-16989.html.

55 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 323.

56 http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

57 Mr. Alexander Wilhelmus Joannes Josephus baron van Hugenpoth tot Aerdt (1780-1859) studeerde rechten aan de universiteit van Leuven en was advocaat in Arnhem. Hij was daar lid van de vroedschap en later wethouder. Na het aftreden van Van Maanen als minister van justitie en politie werd hij door koning Lodewijk Napoleon benoemd in deze functie. *DBNL*. http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

58 Mr.dr. Jan Everhard Reuvens (1763-1816) is een Haarlems jurist uit de Bataafs-Franse tijd, die meerdere hoge juridische en politieke functies heeft bekleed. Hij was van 1802-1806 president van het Hoog Nationaal Gerechtshof. http://www.dbnl.org/tekst/molh003nieu09_01/molh003nieu09_01_1481.php http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

59 http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

trekkingen.[60] Farjon wordt geïnstalleerd als vierde voorzitter van het Keizerlijk Gerechtshof. Van Maanen heeft lovende woorden voor hem. Van Maanen kent Farjon vanwege hun gemeenschappelijke codificatiewerk. Hij noemt hem bij de installatie in het Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag 'een onzer uitmuntendste medebroederen in Rade'.[61] Opvallend is dat er veel brieven van Farjon voorkomen in de inhoudsopgave van het dossier 'sollicitatiebrieven', maar dat deze blijken uitgescheurd en uit het dossier verdwenen te zijn. Dit is erg jammer want Farjon[62] is geen onbekende: hij is zeer betrokken geweest bij wetgeving en codificatie.[63] Al in de Bataafse Republiek maakt hij deel uit van de commissie van Twaalf van 1798 die belast is met het vervaardigen van het Burgerlijk Wetboek, in het bijzonder het verbintenissenrecht.[64] Farjon is later belangrijk vanwege zijn rol in de Commissie voor de organisatie van de rechterlijke macht en de algemene manier van procederen.[65] Ook is hij bekend vanwege zijn rol in het ontwerp van wet betreffende de Criminele Manier van Procederen.[66] Gelukkig is er in het dossier, dat aan Van Maanen is gericht, nog wel een brief te vinden afkomstig van Farjon. Deze brief van 26 november 1810 betreft niet een sollicitatie naar een positie in de rechterlijk functie voor hemzelf maar voor zijn neef. Farjon beveelt zijn neef aan bij Van Maanen voor de functie van griffier of vrederechter omdat hij, zo schrijft Farjon, 'iets om handen wil hebben'.[67] Een andere brief in dezelfde trand is afkomstig van een oud-lid van het voormalig Uitvoerend Bewind. J.B. Bicker[68] schrijft op 19 november 1810 aan Van Maanen een aanbevelingsbrief voor zijn schoonzoon J. Goes. Bicker verzoekt voor zijn schoonzoon het ambt van vrederechter in een van de kantons in Den Haag.[69] Het verzoek is vooral ingegeven vanwege de noodzaak om zijn vrouw en kinderen te kunnen onderhouden. Van enige vriendjespolitiek is hier toch wel sprake, aangezien Bicker de brief begint met 'veel geachte vriend'. Hij ondertekent de brief met dezelfde woorden. Uit de brief blijkt ook dat enige haast geboden is voor een benoeming in een rechterlijke functie. Bicker schrijft namelijk aan Van Maanen dat hij zijn schoonzoon mondeling mag antwoorden aangezien hij net als Van Maanen in Amsterdam woont.

Een interessante brief die Van Maanen ontvangt, is die van A. van Gennep, die ook lid is geweest van de *Conseil pour les affaires de Hollande* in Parijs. De heren kennen elkaar goed.

60 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50; zie ook Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 348.

61 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 364.

62 Jan Lodewijk Farjon (1766-1824) studeerde rechten in Leiden en promoveerde daar ook. Hij was advocaat in Amsterdam en later lid van de codificatiecommissie. http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

63 http://www.gahetna.nl/collectie/archief/inventaris/index/eadid/2.21.098/inventarisnr/8.

64 Greuter-Vreeburg, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, p. xi; zie ook E. Koops, *Vormen van subsidiariteit, een historisch comparatistische studie naar het subsidiariteitsbeginsel bij pand, hypotheek en borgtocht*, proefschrift Leiden, 2010, 228 en 243.

65 H.J.M. van Dapperen, *De vrederechter in Nederland 1811-1838*, proefschrift Rotterdam, 1991, 33.

66 Brief van J.L. Farjon aan de eerste president Van Maanen over het ontwerp van Wet over de Crimineele Manier van procederen (1815), http://www.archivesportaleurope.net/ead-display/-/ead/pl/aicode/NL-HaNA/type/fa/id/2.21.114/unitid/2.21.114+-+334.

67 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 63.

68 Jan Bern Bicker (1746-1812) is in de periode 1795-1806 lid van eerste Nationale Vergadering, de tweede Nationale Vergadering en van het Staatsbewind. *DBNL*. http://www.parlement.com/id/vg9fgopvsfxk/j_b_bicker.

69 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 42.

Bovendien is Van Gennep een ervaren jurist, aangezien hij onder Koning Lodewijk Napoleon staatsraad is geweest en voorzitter van de Commissie belast met het geschikt maken van de *Code Napoléon* voor het Koninkrijk Holland. Uit de brief van 26 november 1810 blijkt dat Van Gennep geïnteresseerd is in een functie van president bij één van de kamers van het Keizerlijk Hof in den Haag. Van Gennep heeft de dag ervoor een brief van Van Maanen ontvangen. Van Gennep begint zijn brief aan Van Maanen met:

> 'Na Uwe Excellentie mijnen hartelijken dank betuigt te hebben voor het zoo vriendelijke briefje hetgeen gij de goedheid gehad hebt mij gister te zenden, neem ik de vrijheid Uwe Excellentie in antwoord daarvan te melden dat, van de twee bewuste posten, mijne keuze zich tot het Presidie van een Kamer van het Keizerlijk Hof in den Haag bepaalt. De Heer Beyts met wie ik gisteravond nog even gesproken heb, heeft zich mede op een zeer obligerende wijs tegen mij geëxpliceert.'

Kennelijk heeft Van Maanen een beroep gedaan op Van Gennep voor een functie bij het Keizerlijk Gerechtshof, waarop Van Gennep positief gereageerd heeft.[70] Baron Beyts, die in de brief van Van Gennep wordt aangehaald, is samen met Van Maanen belast met het maken van een lijst van kandidaten voor een functie van rechterlijke ambtenaar.[71] Naast Van Maanen is Beyts aangesteld om de nieuwe rechterlijke organisatie op poten te zetten. Beyts vertrekt later naar Brussel waar hij Eerste President van het Keizerlijk Hof wordt.[72] Beyts heeft al enige ervaring, omdat hij als commissaris voor de justitie in de zuidelijke departementen ook de presentatie van de functionarissen heeft gedaan. De selectiecriteria waarnaar Van Maanen en Beyts kijken zijn bekend: '*nom, fortune, services rendues, supériorité de talens, connaissance*'.[73] De keuze van de functionarissen maakt het waarschijnlijk dat Beyts en Van Maanen veel waarde hebben toegekend aan in bestuurlijke en rechterlijke functies opgedane ervaring; ook hebben Beyts en Van Maanen een voorkeur voor meesters in de rechten.[74]

Interessant is ook de brief van J.E. Reuvens.[75] In 1798 is hij door het Uitvoerend Bewind benoemd in de codificatiecommissie. Samen met J.L. Farjon, J. Walraven, J. In De Betouw,[76] W.A. van Beveren en anderen is hij belast geweest met het ontwerpen van een Algemeen Burgerlijk en Lijfstraffelijk Wetboek.[77] Het is opvallend dat al deze namen terugkomen in het dossier met sollicitatiebrieven. De heren hebben samengewerkt op het

70 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 67.

71 Het Keizerlijk Decreet van 12 november 1810 draagt Van Maanen en Beyts de presentatie van kandidaten aan de Groot-Rechter, onder meer voor de post van vrederechter, op, zie Van Dapperen, *De vrederechter in Nederland*, 50.

72 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 363. http://members.home.nl/m.v.boven/KHHaag.htm.

73 'naam, fortuin, verleende diensten, superieure talenten, kennis'.

74 Van Dapperen, *De vrederechter in Nederland*, 50-51.

75 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 64 (26 november 1810).

76 Johannes In De Betouw (1732-1820), studeerde rechten in Leiden alwaar hij ook promoveerde. Hij had oefende in Nijmegen de rechtspraktijk uit en was daar ook lid van de vroedschap. In 1798 was hij lid van de codificatiecommissie voor het ontwerpen van het burgerlijk wetboek voor de Bataafse Republiek. *DBNL*.

77 Moorman van Kappen, *Bronnen van de Nederlandse Codificatie*, dl. 1, p. xix.

gebied van de wetgeving. Reuvens wordt door Van Maanen gevraagd als raadsheer in het Hof van Cassatie in Parijs. In de brief van 26 november 1810 lezen we echter dat hij een plaats in het Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag prefereert. De voorkeur voor een positie als raadsheer in Den Haag is gelegen in de persoonlijke sfeer want Reuvens schrijft: 'daar mijn zoon nu sedert meer dan twee maanden hier aan de academie zijnde, eene nieuwe verandering in den loop zijner studie voor hem op dit ogenblik niet zeer wenschelijk is.' Reuvens woont op dat moment met zijn gezin in Den Haag en voelt er niets voor om naar Parijs te verhuizen. Hij schrijft in zijn brief aan Van Maanen: 'Indien derhalve Uwe Excellentie het daarheen kan dirigeren, dat ik ene dusdanige qualiteit in De Haag bekome zal derhalve mij veel plaisier doen'. Ondanks zijn bezwaren wordt Reuvens op 11 juni 1811 toch benoemd tot raadsheer in het Hof van Casatie in Parijs.[78] Van Maanen is vol lof over Reuvens met wie hij 'door lange en innige vriendschap verbonden was'. Hij noemt Reuvens 'deze bevoegde beoordeelaar van regstskundige verdiensten', met 'eene grondige geleerdheid en gadelooze kundigheden' en die uitmuntte 'onder de Regtsgeleerden van een Land, hetwelk op zoo veele Rechtsgeleerden van den eersten rang met zoveel grond roemen mag'.[79]

Ook J.G. Hahn[80] is geïnteresseerd in een positie van raadsheer bij het Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag. Hahn is bekend omdat hij een rol heeft gespeeld bij de afkondiging van de Hollandse Proclamatie van de rechten 'van den Mensch en van den Burger'. Deze proclamatie is een bewerking van de *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*.[81] Op 31 januari 1795 is deze proclamatie door de Provisionele Representanten van het Volk van Holland afgekondigd. Hahn is één van de medeopstellers ervan. Hij is vrij radicaal geweest.

Hahn schrijft in zijn sollicitatiebrief aan Van Maanen dat hij zonder 'genoegelijke post niet kan bestaan en het verblijf van Den Haag heeft voor zijn vrouw en kinderen veel aantrekkelijks'.[82] Hahn wordt gesteund door Rutger Jan Schimmelpenninck, de voormalige raadpensionaris van de Bataafse Republiek. Hij schrijft Van Maanen een aanbevelingsbrief voor Hahn.[83] Uit die brief blijkt dat Hahn, die commissaris bij de posterij is, binnenkort zonder baan zit en dan in de problemen zal komen met zijn gezin. Daarom doet Schimmelpenninck een beroep op Van Maanen, om de mogelijkheden te bekijken of een functie voor Hahn bij het Keizerlijk Gerechtshof in Den Haag mogelijk is. Opvallend

78 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 356 en 369.

79 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 369.

80 Jacob George Hieronymus Hahn (1761-1822) studeerde rechten in Leiden, alwaar hij ook promoveerde op stellingen. Hij vestigde zich als advocaat in Leiden. Hij was een patriot. In 1795 was hij lid van het bestuur van de stad Leiden en werd hij één der afgevaardigden voor de stad Leiden in de Staten van Holland. Hij werd voorzitter van de Algemene Staten. In de periode van het Koninkrijk Holland werd hij door Lodewijk Napoleon benoemd tot lid van de raad van de administratie van de posterijen van het koninkrijk Holland. *NNBW*, dl. 8, 667 e.v. *DBNL*.

81 P. Gerbenzon en N.E. Algra, *Voortgangh des rechtes, de ontwikkeling van het Nederlandse recht tegen de achtergrond van de Westeuropese cultuur*, Alpen aan den Rijn, 1987, 184; zie ook W.J. Goslinga, *De Rechten van den Mensch en Burger*, proefschrift Vrije Universiteit Amsterdam, 1936, 91.

82 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 43 (19 november 1810).

83 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 69 (27 november 1810).

Jonas Daniël Meijer (1780-1834), in 1830 geschilderd door Louis Moritz. Amsterdam, Rijksmuseum.

is dat Schimmelpeninck schrijft dat hij niet zo graag aanbevelingen doet, maar dat hij Hahn, die zijn trouwe vriend is, wel wil aanbevelen, ondanks zijn 'kritische gesteldheid'. Vermeldenswaardig is ook de brief[84] van de eerste Joodse advocaat Jonas Daniël Meijer.[85] Hij schrijft aan Van Maanen: 'Ik wenschte gaarne dat er meer dan een Jood in de rechterlijke organisatie geplaatst werd, hun getal geeft daartoe aanspraak' en vervolgt: 'Mag ik u ook wel mijne broeder die de jaren heeft en zedert twee jaren hier practiseerd ook het Hollandsch en het Fransch beiden even machtig is voorstellen'. Meijer verzoekt voor zijn broer de positie van vrederechter of rechter-plaatsvervanger. Hij ondertekent de brief met 'Uw onderdanige dienaar'. Kennelijk waren er weinig joodse mensen in de rechterlijke macht. Jonas Daniël Meijer is in 1813 tot secretaris van de eerste grondwetscommissie benoemd.[86]

84 NA, Collectie 018 C.F. van Maanen, toegang nr. 2.21.114, inv.nr. 50, brief 52 (22 november 1810).

85 Jonas Daniël Meijer (1780-1834), bekende Nederlandse rechtsgeleerde, heeft in Leiden rechten gestudeerd en is daar ook gepromoveerd op zestienjarige leeftijd. Hij was als advocaat werkzaam aan de balie van Amsterdam. Hij werd in 1811 rechter van instructie van de rechtbank Amsterdam. *NNBW*, dl. 6, p. 1020-1021. *DBNL*.

86 http://historiek.net/jonas-daniel-meijer-1780-1834/2972/.

5 Conclusie

Van Maanen heeft een enorme waardering gehad voor de rechtspraak in ons land. Dit blijkt uit zijn loftuitingen die hij tot Koning Lodewijk Napoleon richt:

> '*Nos magistrats, nos justiciers au contraire, endoctrinés par l'expérience, accoutumés à traiter des affaires majeures et à les traiter avec libéralité mais aussi avec gravité et discernement, nommés ou confirmés dans leurs postes par V.M et honorés de sa bienveillance royale, seront toujours les dépositaires fidèles de tout ce qu'on pourrait leur confier; – leur fidélité, leur probité rigoureuse, leur incorruptibilité reconnue, sont les plus sûrs garants de leur activité et de leur discrétion*'.[87]

Het is dan ook niet verwonderlijk dat Van Maanen belast werd met de selectie van kandidaten voor rechterlijke ambtenaren in de tijd van de inlijving van ons land bij het Franse keizerrijk. Vele bekende personen solliciteerden naar een ambt in de magistratuur. Zoals uit de brieven blijkt zijn veel kandidaten jurisdisch geschoold en hebben al eerder een bestuurlijke of rechterlijk functie gehad. Veel kandidaten hebben geen bezwaar tegen de nieuwe Franse rechterlijke organisatie in de nieuwe Nederlands/Franse rechtsstaat. Het is verder opvallend hoe snel Van Maanen aan het werk is gegaan. Op 31 augustus 1810 heeft Keizer Napoleon na de ministerraad gezegd: '*Je dois nommer Mr. Van Maanen Conseiller d'État*'. Op 14 februari 1811 stelde Beyts Van Maanen op de hoogte: '*La Cour impériale est ainsi organisée et installée le 1er mars. J'ai reçu aussi les nominations pour les tribunaux de 1ère instance. J'en requiers partout l'installation le 28 février 1811. Les Justices de Paix seront installées encore plus tôt.*'[88] In zes maanden was de klus van de benoemingen van de rechterlijke ambtenaren volgens de nieuwe Franse wet op de rechterlijke organisatie in het nieuwe departement geklaard.

We mogen concluderen dat Van Maanen een diplomatieke jurist is geweest en onder verschillende regimes ingewikkelde problemen heeft kunnen oplossen, in het bijzonder op het gebied van justitie in een rechtsstaat onder het Napoleontische regime.

Summary

This article is about Cornelis Felix van Maanen, the Dutch Minister of justice under the rule of King Louis Napoleon in the Dutch Kingdom of Holland (1806-1810). In this period

87 *Gedenkstukken der algemeene geschiedenis van Nederland*, dl. 5, p. xliii. 'Onze ervaren rechters, gewend om met grote zaken om te gaan en in vrijheid te handelen, maar met ernst en onderscheidingsvermogen, benoemd of bevestigd in hun posities door Uwe Majesteit en vereerd door keizerlijke welwillendheid, zullen altijd de getrouwe bewaarders zijn van al datgeen aan hen zal worden toevertrouwd; – hun loyaliteit, hun strenge rechtschapenheid, hun erkende onkreukbaarheid zijn de beste garantie voor hun werkzaamheden en hun goeddunken'.

88 Kluit, *Cornelis Felix van Maanen*, 317 en 346. 'Ik heb de eer de heer Van Maanen als Staatsraad te benoemen'. 'Op 1 maart is het keizerlijk gerechtshof dus georganiseerd en geïnstalleerd. Ik kreeg ook de nominaties voor de rechtbanken van eerste aanleg. Op 28 februari 1811 verzoek ik overal de installatie. De vrederechters zullen nog sneller worden geïnstalleerd'.

Van Maanen refused to introduce the secret police in the Netherlands and abdicated as Minister of justice. A few months after his abdication Louis Napoleon was forced by his brother Napoleon to abdicate as King of Holland. The Kingdom of Holland was annexed to the French Empire (1811-1813). Van Maanen was member of the *Conseil pour les affaires de Hollande* to recrute judges in the new French Judicial Organisation which was installed in the Netherlands in 1811. After the installation of the French Judicial Organisation in The Netherlands Van Maanen was nominated President of the Court of Appeal in The Hague. He was a diplomatic jurist and served under different rules in important functions.

Keywords

Cornelis Felix van Maanen, Secret police, Recruitment of Dutch magistrates, Judges, French Judicial Organisation, Rule of law, Napoleon

Laurens Winkel

Mr. Joseph Winkel (1881-1945), naamgever van het Mr Joseph Winkel Studiefonds Rechtsgeschiedenis

1 Inleiding

Ter gelegenheid van het emeritaat van de schrijver op 10 oktober 2014 is een stichting opgericht met het oogmerk van het bevorderen van de beoefening van de rechtsgeschiedenis in ruime zin. Deze stichting is genoemd naar Mr. Joseph Winkel, grootvader van de schrijver, die 36 jaar advocaat was aan de Rotterdamse balie, daar een zeker succes had, maar uiteindelijk – als zovelen – werd vermoord bij de evacuatie van Auschwitz. Moge deze paar regels mede een herinnering zijn aan een mens die zonder graf is omgekomen in een van de meest dramatische perioden van de wereldgeschiedenis.

Enkele verdere overwegingen hebben geleid tot het schrijven van deze korte biografie. Zo is het aan het einde van een rechtshistorische loopbaan wellicht goed om eens even om te zien naar het verleden, ook in meer familiare zin. Schrijver dezes is met enige goede wil de derde rechtshistoricus in de familie. Verder worden hoogleraren nogal veel, misschien zelfs wel veel te veel, ook in hun persoon geëerd, de eerdere generaties daarentegen hebben in de openbaarheid betrekkelijk weinig aandacht gekregen, terwijl hun leven zich afspeelde in een veel meer bewogen periode van de geschiedenis. Een terugblik is wellicht des te meer op zijn plaats, omdat bij de beschrijving van eerdere generaties ook enig micro-historisch perspectief wordt geboden bij de geschiedenis van de zo ingrijpende Tweede Wereldoorlog. In deze kleine familiegeschiedenis komt naar voren, hoezeer overleven als vervolgde of als militair in de oorlog van kleine toevalligheden afhankelijk was. Deze biografie van Joseph Winkel is daarom in twee opzichten aangevuld: er wordt ook kort aandacht besteed aan de lotgevallen in de oorlog van de twee broers van Joseph Winkel en er zijn enige biografische notities opgenomen over zijn zoon Mr. Hans Winkel (1909-1986), advocaat, privaatdocent, magistraat en rechtshistoricus.[1]

* Met dank aan alle gevers die aan dat fonds hebben willen bijdragen. De Erasmus School of Law doneerde een substantieel bedrag. Het bestuur is als volgt samengesteld: mevrouw prof.mr. L.M. Coenraad, voorzitter, prof.mr. W.J. Veraart, secretaris-penningmeester, dr. G.P. van Nifterik, lid, en B. Winkel, Ing., lid. Aanvragen voor een subsidie: wj.veraart@vu.nl.

1 De gegevens zijn deels gebaseerd op een handgeschreven nagelaten autobiografische schets.

2 Mr. Joseph Winkel

Joseph Winkel werd geboren op 29 mei 1881 in Den Haag als tweede zoon van Samuel Winkel (1846-1917) en Hester (Esther) Heijmans (1850-1907).[2] Hij had een oudere broer (Sylvain, 1877-1943) die medicijnen studeerde in Amsterdam, in 1902 bij Hector Treub promoveerde en huisarts werd, eerst in Termunten, later in Rotterdam. Hij had verder een jongere broer Michel (Michiel) Winkel, later tekenleraar aan de Kunstacademie te Rotterdam en aan de Libanon-HBS (1882-1964), en een jongere zuster Sara (1883-1946, in de oorlog ondergedoken).

Het gezin moet een zekere welstand gekend hebben, want alle kinderen kregen een behoorlijke opleiding. Vader Samuel Winkel was een zakenman, hij oefende het beroep van zaakwaarnemer en praktizijn uit en vestigde zich met zijn gezin vanuit Den Haag in Rotterdam in 1890.[3] Gedurende het decennium ervoor woonde het gezin een tijd lang in Antwerpen. Er is een zwierige foto overgeleverd waarop hij en zijn zoon Michel zijn afgebeeld in Berlijn. Het gezin stond in de Joodse traditie; Samuel is begraven op de Joodse begraafplaats aan het Toepad in Rotterdam.[4]

Mr. Joseph Winkel, getekend door zijn broer Michiel (Michel) Winkel op 12 juli 1937. Familiebezit.

Joseph (Jos) Winkel doorliep vlot het Gymnasium Erasmianum in Rotterdam, waar hij in 1899 eindexamen alpha aflegde. Hij was een van de oprichters van de gymnasiastenbond. Een van de leraren klassieke talen die blijvende indruk op hem maakte, was de dichter dr. J.H. Leopold, een van de Tachtigers. Hij was verder zo enthousiast over zijn lessen Grieks en Latijn dat hij in zijn volwassen leven Latijnse en Griekse auteurs is blijven lezen, meestal samen met anderen.[5] Hij heeft later ook nog bijlessen Grieks en Latijn gegeven. In 1902 ging hij rechten studeren in Leiden.[6] Hij werd geen lid van het Leidsch Studenten Corps (LSC), hoewel dat in zijn tijd ook voor studenten met een Joodse achtergrond tot de mogelijkheden behoorde.[7] Mogelijk is dat de financiële

2 Huwelijksdatum 's-Gravenhage 27 oktober 1875.

3 Adresboek Rotterdam 1890, raadpleegbaar op internet. Adres: Korte Hoofdsteeg 10.

4 Het graf van Hester Heijmans is onvindbaar.

5 Nog in 2014 werden aan zijn kleinzoon twee boeken bezorgd (Teubner editie van Livius) door prof.mr. A.J.B. Sirks (Oxford) die blijkens een handtekening op het titelblad aan Joseph Winkel hebben toebehoord en in december 1942 werden gestolen bij het zgn. 'pulsen' van de inboedel. Andere boeken uit de grote bibliotheek kwamen na de oorlog op het Amsterdamse Waterlooplein terecht. De verhuisfirma Puls verkreeg in de oorlog een sinistere naam, omdat deze firma Joodse huizen leeghaalde na deportatie van de bewoners.

6 Zie *In Memoriam* 1940-1945, uitgegeven 'in opdracht van den Academischen Senaat' door de Universitaire Pers Leiden, Leiden, 1952. Met dank aan mr. J.M.J. Chorus.

7 Zie J. Presser, *Ondergang*, I, 's-Gravenhage, 1965, foto na p. 128: afbeelding van een kennisgeving van dr. O. Cahen

barrière van het lidmaatschap te hoog was. Corpsleden vochten op het station met niet-leden, onder wie Jos Winkel.[8]

Jos Winkel volgde colleges bij de toen bekende hoogleraar G.J.P.J. Bolland, een autodidact, die sterk onder invloed stond van Hegel, maar later nogal antisemitisch werd.[9] Hij sloot in Leiden een levenslange vriendschap met de theologiestudent Bastiaan Tuinstra,[10] bij wiens dochter Nellie en schoonzoon Dolf Tasseron (1916-2010)[11] hijzelf aanvankelijk en zijn dochter Elly later in de oorlog konden onderduiken.[12] In zijn studententijd kwam hij verder in aanraking met de hoogleraar oudvaderlands recht prof.mr. S.J. Fockema Andreae Sr. Bij hem legde hij het toen nog bestaande kandidaatsexamen Romeins-Hollands recht af. Jos verrichtte onbetaald diensten aan deze hoogleraar en was zelfs onder diens invloed bijna archivaris geworden.[13]

Het liep echter anders en na een promotie op stellingen in Leiden op 5 april 1906[14] vestigde hij zich in dat jaar als advocaat en procureur in Rotterdam. Vanaf 1915 was zijn kantoor gevestigd aan de Wijnhaven 119 in Rotterdam. Tot zijn cliënten behoorden onder meer David Wijnkoop, die werd beschuldigd van majesteitsschennis, en dr. W. van Ravesteijn, beiden bekende figuren uit het linker politiek spectrum van die dagen. Hij sloot vriendschap met zijn confrère, de schrijver Ferdinand Bordewijk, tegen wie hij meer dan eens pleitte.[15]

Op 17 december 1908 trouwde Jos met Klaartje Gans, dochter van David Gans en Anna Werkhoven. Uit dit huwelijk werden twee kinderen geboren: Hans (11 december 1909-27 september 1986) en Elly (5 februari 1911-17 juni 2008). Zij woonden eerst op de Wolfshoek, waar beide kinderen werden geboren, maar in 1911 verhuisde het gezin naar de Voorschoterlaan 125 in Rotterdam. Tijdens de eerste wereldoorlog boden zij onderdak aan Belgische vluchtelingen.[16]

Omstreeks 1906 trad Jos uit de Joodse Gemeente. Wel bleef hij zijn hele leven geïnteresseerd in Spinoza, in het Jodendom, maar ook in de Christelijke levensbeschouwing. Ondanks zijn intense geestelijke interesse waardeerde hij ook bijzonder het goede der aarde. In Parijs, Brussel en Antwerpen kende hij de exclusieve restaurants. Zijn advocatenpraktijk had meer dan gemiddeld succes. De familie had inwonend huispersoneel en er werden vele buitenlandse reizen gemaakt. Bovendien was er een opgewekt sociaal leven. Onder

(1874-1943), waarin hij aankondigt dat hij gedwongen is zijn artsenpraktijk op te geven. Hij maakt in de kennisgeving een toespeling op zijn lidmaatschap van het LSC.

8 Mondelinge mededeling van Hans Winkel.

9 Zie W. Otterspeer, *Bolland, een biografie*, Amsterdam, 1996, 12.

10 Na de oorlog lieten Klaartje Winkel-Gans en Elly Winkel zich door deze dominee dopen en aannemen als lid van de Nederlands Hervormde Kerk.

11 Hij wenste niet in aanmerking te komen voor een meer dan verdiende Yad Vashem onderscheiding.

12 Klaartje Winkel-Gans was ondergedoken bij Ds. Tuinstra en zijn vrouw in Huis ter Heide tot aan de bevrijding.

13 Tafelspeech bij de promotie van de schrijver door zijn vader Hans Winkel, 11 februari 1983 (tekst in familiearchief).

14 De doctorsbul is bewaard gebleven in het familiearchief.

15 Bijv. in een echtscheidingsproces voor de rechtbank Rotterdam in 1916: vonnis Rechtbank Rotterdam, 1 mei 1916, NJ, 1916, 1212-1213.

16 Mondelinge mededeling van Elly Winkel.

meer H.M. Hirschfeld, tijdens de Tweede Wereldoorlog secretaris-generaal Economische Zaken, kwam in de jaren dertig geregeld met zijn zuster eten. Ook waren er oude vriendschapsrelaties met de familie van Maurits Binger, die in 1912 de eerste filmmaatschappij oprichtte.[17] Op een van de reizen, een cruise op de Middellandse Zee, ontmoette Jos in de jaren twintig de familie Stanley, een dominee uit de Anglicaanse kerk, met wiens familie vriendschap werd gesloten. Deze relatie bleek in de oorlog belangrijk te zijn voor het indirecte schriftelijke contact van Hans Winkel in Londen met zijn ouders Jos en Klaartje en met zijn vrouw.[18]

Beide kinderen gingen studeren: Hans ging na vlot het Gymnasium Erasmianum te hebben doorlopen naar Utrecht om rechten te studeren in 1927 en Elly ging in 1931 naar Leiden, waar ze eerst Frans en later journalistiek studeerde.

3 Mr. Hans Winkel

Nadat Hans al in 1931 zijn doctoraalexamen had afgelegd, maakte zijn vader het mogelijk dat hij een lange studiereis naar het buitenland ondernam met het oog op het voorbereiden van zijn proefschrift.[19] Zo volgde hij eerst colleges in Parijs van december 1931 tot juni 1932 en was hij tegelijkertijd stagiair bij het advocatenkantoor Crabeels.[20] Hij maakte er kennis met een aantal rechtshistorici zoals François Olivier-Martin (1879-1952) en Paul Collinet (1869-1938) en met de hoogleraar rechtsvergelijking Henri Lévy-Ullmann (1870-1947). Hans Winkel ontmoette er ook de iets oudere Gabriel Marty (1905-1973), die een paar jaar eerder in 1929 in Toulouse op een met het zijne verwant thema gepromoveerd was.[21]

17 Schoondochter Helena Winkel-Rauws verbleef in mei 1940 tijdelijk bij de familie Snoep-Binger, destijds woonachtig in Santpoort, na haar gedwongen evacuatie uit IJmuiden op 15 mei 1940, nog geen vier weken na haar huwelijk met Hans op 20 april 1940.

18 Een deel van die correspondentie is bewaard gebleven in het familiearchief. Een ander contact verliep via Zwitserland door een relatie in Genève van Elly Winkel, die in de jaren dertig een tijd lang secretaresse was van de bekende feministe Rosa Manus en van de *Rassemblement Universel pour la Paix* in Genève. De papieren daarover berusten thans in het Internationaal Archief voor de Vrouwenbeweging, onderdeel van het Internationaal Instituut voor Sociale Geschiedenis te Amsterdam.

19 Introducties daartoe werden hem verschaft door prof.mr. J.C. Naber (1858-1850), goed bevriend met Jos Winkel. Over de verhouding van Jos en Hans Winkel met prof.mr. J.C. Naber, zie J.E. Spruit, 'De feestbundel voor Jean Charles Naber, Reconstructie van een bevlogen huldigingspoging', *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 1994, 367-382. De daar aangehaalde brieven bevinden zich *in originali* in het familiearchief, kopieën zijn ter inzage in het Utrechts Universiteitsmuseum. Zij zijn door een toeval bewaard gebleven. Jos Winkel gaf ze in de oorlog aan zijn confrère mr. G.J.C. Schilthuis, die ze na de oorlog aan Hans Winkel terugbezorgde, samen met een interessant dossier over het congres voor rechtsvergelijking in Den Haag in 1937. Hans Winkel assisteerde bij de organisatie van dat congres. Brieven hierover in het familiearchief.

20 Onder meer juridisch adviseur van de Belgische Ambassade in Parijs. Geen nadere gegevens gevonden.

21 Gabriel Marty promoveerde in 1929 aan de universiteit van Toulouse op het proefschrift *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la cour de cassation sur les juges du fait.* Als medestudenten leerde Hans in Parijs twee later belangrijke rechtshistorici kennen: Paul Ourliac (1911-1998), kabinetschef van de minister van Onderwijs Jérôme Carcopino in het Vichy-regime (1941-1942) en vanaf 1940 hoogleraar rechtsgeschiedenis in Toulouse, en Valentin Al. Georgesco (1908-1995), na de oorlog hoogleraar rechtsgeschiedenis in Boekarest. Door bemiddeling van prof. Ourliac studeerde schrijver dezes een jaar in Toulouse (1974-1975).

In Londen liep bij stage in de tweede helft van 1932 bij Julian G. Lousada[22] (1880-1946) op het kantoor Stephenson, Harwood & Tatham. Daarnaast volgde hij colleges in Londen en Oxford en ontmoette hij, (alweer) op voorspraak van prof. Naber, de hoogleraren R.W. Lee (1868-1958) en Sir William Holdsworth (1871-1944). Daarna ging hij naar Berlijn (december 1932-april 1933) in de spannende maanden van de *Machtsergreifung* van Hitler. Hij liep er stage bij het kantoor Simson & Wolff; het kantoor van de deken van de orde van advocaten, dr. Ernst Wolff (1877-1959).[23] Naast Ernst Wolff waren daar werkzaam: Paul Leverkühn, die in de Tweede Wereldoorlog verbonden was aan de Duitse ambassade in Ankara en een rol speelde in de spionageaffaire van Admiraal Canaris, en Fritz von Werner, na de oorlog lid van het *Bundesgerichtshof*. De *Referendarzimmer* van dit kantoor was beroemd.[24] Hans Winkel was in Berlijn niet alleen in het geldende recht, de rechtsvergelijking en de rechtsgeschiedenis geïnteresseerd, hij volgde ook de colleges van de bekende rechtsfilosoof Nicolai Hartmann (1882-1950) en maakte kennis met de hoogleraren Paul Koschaker (1879-1951) en Otto Gradenwitz (1860-1935). Hans en zijn moeder waren ooggetuigen van de geschiedenis toen zij na afloop van een concert op weg naar Unter den Linden[25] in een taxi langs de brandende Rijksdag probeerden te rijden op de avond

22 Julian Lousada behoorde tot de Sefardisch-joodse gemeenschap. Het kantoor bestaat nog steeds. Het is hoogstwaarschijnlijk op aanraden van Hans Winkel, die inmiddels (na 14 mei 1940) op het Londense Departement van Oorlog was tewerkgesteld, ingeschakeld in het proces-Amand voor het *House of Lords* als *solicitor* voor de Nederlandse regering in ballingschap, waarover Patrick Körver in zijn dissertatie heeft geschreven: P.H.J. Körver, *De Besluitwetgeving van de Nederlandse regering in Londen in internationaal-rechtelijk en staatsrechtelijk perspectief*, [Deventer], 2004, 112 e.v. (promotor: L.C. Winkel). Patrick Körver heeft in of rond 2005 het kantoor bezocht. Archieven van het kantoor zijn niet bewaard gebleven. Over deze zaak-Amand, zie ook P. Schumacher, *Voor het Vaderland Weg, Nederlandse dienstweigeraars in de Tweede Wereldoorlog*, Amsterdam, 2007. Een gedrukt processtuk van de procedure, het beroepschrift bij de *House of Lords*, bevindt zich in het familiearchief, een tweede exemplaar is bewaard in het Nationaal Archief. Het geding was voor de positie van de Nederlandse regering in ballingschap in Londen van levensbelang: de *House of Lords* bevestigde in zijn uitspraak dat de Nederlandse regering in Londen een wettige regering was die het recht had onderdanen op te roepen voor vervulling van de dienstplicht. Over deze kwestie is Hans Winkel verhoord door de Parlementaire Enquêtecommissie die na de oorlog het kabinetsbeleid in Londen onderzocht: PEC Regeringsbeleid Londen 1940-1945, dl. 8C[1], 's-Gravenhage 1956, 107-110; het verhoor vond plaats op 16 maart 1949, zie ook de conclusies van dit verhoor in *Idem*, dl. 8A, p. 50-51, 64; 70, 78.

23 Ernst Wolff was de kleinzoon van Eduard von Simson, die eerst hoogleraar was in Koningsbergen en later advocaat in Berlijn en president van de Rijksdag. In die laatste hoedanigheid bood hij in de Spiegelzaal van Versailles aan de Pruisische koning Wilhelm I de keizerskroon aan en hij werd daarom in de adelstand verheven. Over Eduard von Simson, zie H.C. Heinrichs *et al.*, *Deutsche Juristen jüdischer Herkunft*, München, 1993, 101 e.v. en J. Beatson en R. Zimmermann, *Jurists uprooted: German-speaking emigré lawyers in twentieth century Britain*, Oxford, 2004, 18-19. Zie over Ernst Wolff, die nog voor de oorlog naar Londen emigreerde en na de oorlog de eerste president van het hoogste gerecht binnen de Britse bezettingszone van Duitsland werd: Heinrichs, *Deutsche Juristen jüdischer Herkunft*, 643 e.v. en K. Luig, *... Weil er nicht arischer Abstammung ist – Jüdische Juristen in Köln während der NS Zeit*, Keulen, 2004, 370 e.v. Hier is – overigens zonder voorkennis of toestemming van de nabestaanden van de geadresseerde van de brief – op p. 371 een facsimile van een brief afgedrukt die Ernst Wolff op 5 september 1944 in Londen aan Hans Winkel schreef om hem geluk te wensen met de aanstaande bevrijding van Nederland. De vrouw van Ernst Wolff kwam om bij een Duits bombardement op Londen in het kader van de Blitzkrieg. De bedoelde door Klaus Luig voortijdig gepubliceerde brief bevindt zich in het familiearchief.

24 In de *Referendarzimmer* van het kantoor werkten onder meer Reinhold Freiherr von Ungern-Sternberg, een telg uit het juristengeslacht Von Kehler, en de latere professor Konrad E. Duden. Brieven van Konrad Duden bevinden zich in het familiearchief. Om een indruk te krijgen van de belevenissen van juridische *Referendare* in het Berlijnse *Kammergericht* in die dagen, zie S. Haffner, *Geschichte eines Deutschen – Die Erinnerungen 1914-1933*, Stuttgart-München, 2001, 143 e.v.

25 Hans Winkel woonde in 1932-1933 in Berlijn in het Hegelhuis tegenover het Pergamonmuseum. Het huis bestaat nog steeds. Een medestudent met wie de relaties werden bewaard, was Paul Vallindas, na de oorlog hoogleraar internationaal recht in Thessaloniki.

van 27 februari 1933. Van het college na de *Machtsergreifung* op 28 februari 1933 van de rechtshistoricus Ernst Heymann, die zich als volbloed Nazi ontpopte, maakte Hans een kort verslag dat bewaard is gebleven.[26] Nadien werd Hans Winkel als eerste buitenlandse stagiaire toegelaten tot het advocatenkantoor van Hans Geutebrück (1869-1946) in Leipzig (april-juli 1933). Dit kantoor behoorde tot de nogal exclusieve balie van het *Reichsgericht*. Hans werd voorgesteld aan de toenmalige *Präsident* daarvan en volgde daarnaast de colleges in Leipzig van Heinrich Siber (1870-1951), alweer na een introductie door prof. Naber.

Alle genoemde advocaten waren correspondenten van het kantoor-Winkel in Rotterdam. Er werden brieven gewisseld tussen Hans en zijn ouders. Deze correspondentie is gedeeltelijk bewaard in het familiearchief. Hans schreef ondertussen zijn proefschrift op het terrein van de historische rechtsvergelijking dat hij op 1 juni 1934 verdedigde in Utrecht[27] met prof. jhr. mr. D.G. Rengers Hora Siccama (1876-1962) als promotor.

Even daarvoor, in oktober 1933, liet hij zich beëdigen als advocaat en procureur en oefenden vader en zoon gezamenlijk de praktijk uit.[28] Naast hen werkte er nog een medewerker, mr. A.M. Mooij, als advocaat. Op de dag van de beëdiging (in oktober 1933) is hoogst waarschijnlijk een foto gemaakt van hen beiden in dezelfde toga, op het balkon van hun huis in de Voorschoterlaan (125). De foto van Jos Winkel is afgebeeld in het boek van J. Meihuizen *Smalle marges* over de advocatuur in de oorlog.[29]

26 Tekst van een niet-geplaatste ingezonden brief ('Vijftig jaar geleden nog pas gisteren?') aan *NRC-Handelsblad* van 7 januari 1983: 'In zijn rubriek "Dezer dagen" van 4 januari j.l. schrijft Mr. Heldring dat voor iemand die 50 jaar geleden de jaren des onderscheids begon te krijgen die toenmalige gebeurtenissen zijn als "nog pas gisteren" geschied. Als, zij het enige jaren oudere, tijdgenoot van Mr. H. kan ik die levendigheid van herinnering volkomen onderschrijven. Voor dit, vermoedelijk met vele tijdgenoten gedeelde, gevoelen zou ik evenwel geen aandacht hebben gevraagd, ware het niet dat ik, anders dan Mr. H. concrete herinneringen aan de machtsovername zelf heb. Zij betreffen twee gebeurtenissen welke kort na elkaar zijn voorgevallen gedurende een semester dat ik als jong afgestudeerd jurist in de periode 1932/33 te Berlijn doorbracht. De eerste speelde zich af op een avond in januari 1933, een avond waarvan eerst naderhand zou blijken dat er, naar de woorden van Mr. H. "een fataal chapiter van de wereldgeschiedenis" door werd geopend. Nog onder de indruk van een schitterend concert, gedirigeerd door Furtwängler, was ik die avond met een taxi onderweg van de Kurfürstendamm naar mijn pension in de buurt van Unter den Linden, toen wij in een ernstige verkeersopstopping geraakten nabij het gebouw van de Rijksdag. Laconiek zei de taxichauffeur dat daar kennelijk brand was uitgebroken en verontschuldigde hij zich over de omweg welke hij moest maken om mij naar het opgegeven adres te brengen. Werd mij de betekenis van deze eerste ervaring pas in de loop van de volgende dagen duidelijk, mijn tweede ervaring gaf mij een onmiddellijke schok. Deze werd mij toegebracht op het eerste na de machtsovername bijgewoonde college van een toenmaals bekend rechtshistoricus, Geh. Justizrat Prof. Dr. Ernst Heymann. Als bij toverslag was zijn betoogtrant veranderd: waren zijn beschouwingen over oude rechtsinstellingen vóórdien die van een rustige geleerde, op dit "historisch ogenblik" hield hij een bijna extatische lofrede op de oude Germaanse instellingen welke door de machtsovername tot nieuw leven zouden worden gewekt. De indruk van een radicale ommekeer werd versterkt door het sterk gewijzigde aspect van het auditorium. Vele vóórdien onopvallend geklede studenten hadden hun terughoudendheid laten varen en hadden, in bruine hemden gekleed, op de collegebanken plaatsgenomen om uitdrukking te geven aan hun politieke gevoelens.' Tekst in familiearchief.

27 *Le problème de la juridiction suprême*, proefschrift Utrecht, 1934, z.p.

28 Voor een bibliografie, zie S. Gerbrandy, E.H. Hondius en L.C. Winkel (red.), *H. Winkel, Verzamelde Opstellen*, Zwolle, 1984, 184-188.

29 J.P. Meihuizen, *Smalle marges. De Nederlandse advocatuur in de oorlog*, Amsterdam, 2010, afbeelding 41. Dezelfde wat aangepaste toga uit 1906 werd nog steeds gebruikt door zijn kleinzoon bij zijn werkzaamheden als raadsheer-plaatsvervanger in het Gerechtshof Amsterdam tot 2016.

Eén van de geruchtmakendste zaken waarbij Hans Winkel betrokken was aan het begin van zijn loopbaan was de verdediging van een van moord op zijn patroon verdachte procuratiehouder, de zogenaamde 'moord op de (Rotterdamse) Oostzeedijk' (moordzaak-Lans), waarin hij, waarschijnlijk pas in de procedure in hoger beroep bij het Hof Den Bosch, optrad als informele stagiaire van een der bekendste strafpleiters van die tijd, Mr. Frits A. Kokosky (Amsterdam).[30] De verdachte werd in hoger beroep vrijgesproken.

In 1936 werd Hans Winkel toegelaten als privaatdocent in de vergelijkende rechtsgeschiedenis in Utrecht. Hij aanvaardde zijn leeropdracht op 26 oktober 1936 met een openbare les over 'De methode der rechtsvergelijking', een nog steeds waardevolle beschouwing, ook omdat de toen nieuwe opvattingen van H.R. Hoetink, zoals neergelegd in zijn inaugurele rede in Batavia ('Over het verstaan van vreemd recht') werden besproken.[31] Hans Winkel gaf zijn lessen tot de mobilisatie van 1939. Hij was na zijn overtocht naar Engeland in mei 1940 als dienstplichtig officier werkzaam op het Departement van Oorlog van de Nederlandse regering in ballingschap. Bij een van de luchtaanvallen in het kader van de Blitzkrieg raakte hij gewond. Aanvankelijk was hij vooral belast met dienstplichtzaken,[32] na 1943 werd hij toegevoegd aan de staf van het Militair Gezag en werd hij een van de juridische adviseurs van de latere generaal H.J. Kruls.[33] Vanaf september 1944 was hij in Brussel Hij was in Wageningen tijdens de capitulatieonderhandelingen in de meidagen van 1945. Na de oorlog konden zijn lessen aan de Utrechtse universiteit door de voortdurende mobilisatie niet worden voortgezet. In 1947 werd hem op zijn verzoek eervol ontslag verleend door het College van Curatoren. Demobilisatie en benoeming tot rechter-plaatsvervanger in Den Haag volgden kort daarna. Hans Winkel was van 1949 tot 1962 rechter in Amsterdam en van 1962 tot 1978 raadsheer in het Amsterdamse gerechtshof. Hij publiceerde, behalve zijn proefschrift en zijn openbare les, nog enige rechtshistorische opstellen, een aantal preadviezen (voor de Vereniging voor de Wijsbegeerte des Rechts in 1949 en voor de NJV in 1952) en opstellen op het terrein van het geldende recht, onder meer in de feestbundels voor L.J. Hijmans van den Bergh en T.J. Dorhout Mees (zie de bibliografie, genoemd in noot 29).

30 J.P. Meihuizen, *Smalle marges*, 219: mr. Kokosky kwam in 1943 om in Duitse gevangenschap.

31 Een korte beschouwing over deze openbare les zal worden gepubliceerd in de feestbundel voor Esin Örücü, emeritus hoogleraar rechtsvergelijking in Rotterdam en Glasgow die eerstdaags zal verschijnen in Glasgow.

32 Zie ook noot 23. Hans Winkel was nauw betrokken bij de vorming van de Irene-Brigade. Zie ook de Londense Dagboeken van jhr.ir. O.C.A. van Lidth de Jeude (bewerkt door A.E. Kersten m.m.v. E. Th. Mos), 's-Gravenhage 2001, dl. II, 1030 en 1037.

33 In het kader daarvan was hij belast met het organiseren van cursussen in Engeland voor tijdelijke MG-gezagsdragers die moesten optreden onmiddellijk na de bevrijding. Niet alle docenten van die cursussen zaten op dezelfde lijn. In L. de Jong, Het Koninkrijk der Nederlanden in de Tweede Wereldoorlog, Deel IX, Tweede helft, 's-Gravenhage 1979, p. 1446 vv wordt een conflict beschreven tussen de organisatoren van deze cursussen (Kruls en Winkel) en prof.mr. J.A. Veraart. De brieven daarover zijn bewaard en door schrijver dezes aan diens achterkleinzoon Wouter Veraart (VU, Amsterdam) ter beschikking gesteld.

4 De familie Winkel tijdens de Tweede Wereldoorlog

Bij het uitbreken van de oorlog op 10 mei 1940 woonden de drie broers Winkel allen in Rotterdam. Zij werden op een verschillende manier aan de Jodenvervolgingen blootgesteld. Sylvain werkte aanvankelijk gewoon door als huisarts (Boezemsingel 130a), zij het na 1941 alleen nog voor Joodse patiënten. In het *Joodsch Weekblad* vindt men herhaaldelijk advertenties met vermelding van zijn spreekuren. Hij werd met zijn vrouw Sara Rippe vanuit Loods 24 te Rotterdam, het verzamelpunt voor opgeroepen Joodse Rotterdammers, eerst op 16 oktober 1942 gedeporteerd naar Westerbork. Vandaar werd hij in februari 1943 overgebracht naar het kamp Vught, waar hij als arts werkte. Er waren toen in Vught vrijwel geen medische voorzieningen. Omdat hij daar een geval van roodvonk rapporteerde, werd hij mishandeld door een Duitse arts.[34] Op 11 maart 1943 (volgens de cartotheek van Westerbork) was hij weer terug in Westerbork. Daar probeerde Sylvain – op grond van een toezegging daaromtrent – ook in de medische dienst te worden opgenomen. Hij bestelde daarvoor in Westerbork het nieuwe handboek van interne geneeskunde van prof. A.A. Hijmans van den Bergh voor *f* 44,10 (voldaan via de bank Lippmann & Rosenthal (LIRO), waar Joden sedert 1941 hun gehele vermogen dienden in te leveren[35]). Zijn verzoek werd echter afgewezen, mogelijk vanwege het al genoemde conflict met een Duitse arts in Vught of omdat hij al 65 jaar oud was. Hij probeerde tevens een zogenaamde *Puttkammer Sperre*[36] te verkrijgen via brieven naar Montreux en een plaatsing op de Barneveld-lijst, net als zijn broer Michel, die daarmee wel succes had.[37] Al deze pogingen mislukten echter en op 20 juli 1943 werd hij met zijn vrouw naar Sobibor gedeporteerd. Niemand van dit transport overleefde. Ook zijn beide kinderen kwamen om.

In de eerste oorlogsjaren was de jongere broer Michiel tekenleraar aan de Joodse lycea in Rotterdam[38] en Den Haag. Michiel en zijn vrouw Bertha Winkel-van Dantzig verbleven vanaf december 1942 eerst in Barneveld in 'De Biezen'. Op 29 september 1943 werden zij naar Westerbork gevoerd en op 4 september 1944 van daar naar Theresienstadt. Michiel portretteerde een aantal van zijn medegevangenen in Barneveld en ook nog in

34 Zie over hem H. van den Ende, *'Vergeet niet dat je arts bent', Joodse artsen in Nederland 1940-1945*, Amsterdam, 2015, p. 290.

35 Zie J. Presser, *Ondergang – De vervolging en verdelging van het Nederlandse Jodendom*, 's-Gravenhage 1965, II, p. 204 vv. De betreffende verordening 148/41 dateert van 8 augustus 1941.

36 Door bemiddeling van een employé van de Amsterdamsche Bank E.A.P. Puttkammer konden vermogende vervolgden tijdelijk van deportatie worden vrijgesteld (worden *gesperrt*), indien zij beloofden in het neutrale buitenland deviezen aan de Duitsers ter beschikking te stellen, zie J. Presser, *Ondergang*, II, p. 99 vv.

37 Over de Barneveld-groep, zie B. de Munnick, *Uitverkoren in afzondering? Het verhaal van de Joodse 'Barneveld-groep' 1942-1945*, [Barneveld], 1991. Op de Barneveld-lijst werden vooraanstaande Joden geplaatst door bemiddeling van twee Nederlandse secretarissen-generaal (Frederiks en Van Dam). Aan hen werd beloofd dat de ingeschrevenen niet uit Nederland zouden worden gedeporteerd. Zij werden eerst in Barneveld verzameld en pas in september 1943 naar Westerbork overgebracht. Op 4 september 1944 werden de Barnevelders naar Theresienstadt, maar niet naar een vernietigingskamp overgebracht. Een groot deel van hen overleefde daardoor de oorlog.

38 Een foto van hem in P. van de Laar, *Stad van formaat. Geschiedenis van Rotterdam in de negentiende en twintigste eeuw*, Zwolle, [2000], 439, een foto van docenten aan het Joodsch Lyceum in Rotterdam; dezelfde foto in J.L. van der Pauw, *Rotterdam in de Tweede Wereldoorlog*, Den Haag, 2006, 354. Michiel Winkel is de meest links geportretteerde.

Westerbork. Er is onder meer een tekening van Martin David, de naoorlogse hoogleraar Oosterse Rechtsgeschiedenis in Leiden. Kopieën van deze tekeningen en de naoorlogse correspondentie met de nabestaanden van de geportretteerden bevinden zich in het familiearchief. In februari 1945 werden zij vanuit Theresienstadt uitgewisseld naar Caux in Zwitserland. Beiden hebben over hun traumatische oorlogservaringen nooit meer willen spreken, ook niet met hun naar Zuid-Afrika geëmigreerde dochters.[39]

Op 14 mei 1940 werd het kantoor van Winkel Advocaten aan de Wijnhaven 119 bij het bombardement op Rotterdam geheel verwoest. De praktijk moest daardoor noodgedwongen vanuit het woonhuis worden voortgezet. Hans was, pas een paar weken getrouwd, ontkomen naar Engeland. Hij was met toestemming van zijn commandant uitgeweken als militair op 14 mei 1940, samen met enige andere officieren die niet wilden capituleren, maar wilden doorvechten in Zeeland.[40] Niet lang daarna moest de ariërverklaring worden ingevuld. Aanvankelijk beweerde Jos dat hij niet-Joods was.[41] Hij had immers de Joodse gemeente omstreeks 1906 verlaten en hij beschouwde het Jood-zijn primair als gebonden aan een godsdienst en niet aan een ras. Uiteindelijk verloor hij die strijd en mocht hij, net als andere Joodse advocaten, alleen nog Joodse cliënten bijstaan. Het gezin verkeerde gedurende de eerste twee jaren van de bezetting nog in enigszins redelijke omstandigheden. Jos nam maatregelen zijn vermogen[42] en een deel van de inboedel[43] te laten onderduiken en leverde maar een deel in bij Lippman & Rosenthal (LIRO). Wel liet zijn gezondheid te wensen over. Er waren verschillende oogoperaties noodzakelijk (laatstelijk in Arnhem), die echter een ernstige gezichtsbeperking niet konden opheffen.

39 Michiel was na de oorlog vrijmetselaar. Hij overleed in Bilthoven in 1964.

40 Dit waren onder meer R. Fack (1917-2010, van 1976 tot 1982 Nederlands ambassadeur in Londen) en Ir. Jaap de Koningh (later hoofdingenieur bij de Nederlandse Spoorwegen, directeur van de Hoofdwerkplaats Tilburg), zie daarover R. Fack, *Gedane zaken, diplomatieke herinneringen*, Amsterdam, [1984], 14 e.v. Zie ook de necrologie van R. Fack in de *Daily Telegraph* 14 juli 2010, online raadpleegbaar, en het Verslag van de Parlementaire Enquête in zake het regeringsbeleid in Londen, dl 8A, p. 161.

41 De correspondentie met het Departement van Justitie hierover bevindt zich in kopie in het familiearchief. Het schrijven van het Departement van Justitie aan Jos Winkel kwam blijkens de bewaard gebleven concepten ten departemente niet zonder problemen tot stand. Er is ook een zgn. Calmeyer-verzoek tot 'ontjoodsing' gedaan, dat is afgewezen. Dergelijke verzoeken tot 'ontjoodsing' werden ingediend bij dr. Hans Calmeyer, die werkzaam was in de Duitse administratie in Den Haag en belast was met de uitvoering van de verordening betreffende de aanmeldingsplicht van personen van geheel of gedeeltelijk joodse bloede van 10 januari 1941, zie G. von Freitag Drabbe Künzel, *Het geval Calmeyer*, Amsterdam 2008, p. 73 vv. Over de rol van Dr. Calmeyer wordt verschillend gedacht. Een verzoek bij de zogenaamde Barneveldgroep te worden ingedeeld is eveneens mislukt, evenals een beroep op secretaris-generaal Hirschfeld, huisvriend van de familie.

42 Zijn vriend P.B. Kreukniet, in de oorlog hoogleraar te Groningen, speelde hierbij een belangrijke rol, evenals zijn schoondochter Helena Winkel-Rauws. Zij hadden effecten die niet bij de LIRO waren aangemeld, gelicht en bewaarden ze. Over P.B. Kreukniet, die een huis bezat in Wassenaar, zie *Biografisch Woordenboek van Nederland*, dl. 3, Den Haag, 1989, online raadpleegbaar.

43 Een inventaris van de inboedel bevindt zich in het familiearchief. De schilderijen en waardevol antiek meubilair zijn verloren gegaan, evenals vrijwel de gehele bibliotheek. Zie echter noot 3. In 1995 bleek er nog een bankrekening op naam van Jos Winkel te bestaan met een klein tegoed. Het huis aan de Voorschoterlaan was inmiddels door anderen bewoond, die zich prompt na de oorlog kwamen beklagen over achterstallig onderhoud en bomschade. De overgebleven familie kreeg geen toestemming er zich weer te vestigen. Het huis is na 1956 in verhuurde staat verkocht. Dat laatste kwam overigens in de naoorlogse periode veelvuldig voor vanwege de verplichte inwoning c.q. inkwartiering op grond van de Woonruimtewet 1947.

De invoering van de verplichting een Jodenster te dragen in mei 1942 verslechterde de situatie dramatisch. In december 1942 moest het hele gezin onderduiken.[44] (Hun Joodse buren Van Creveld waren al weggehaald.)[45] De drie overgebleven gezinsleden werden op afzonderlijke adressen ondergebracht. Jos was laatstelijk ondergedoken bij hoofdonderwijzer Tjepco Nawijn in Zwijndrecht, waar hij op 16 maart 1944 is opgepakt door politiebeambte Harry Evers,[46] die later na de oorlog beweerde in het verzet te hebben gezeten.[47] Via het hoofdbureau van politie in Rotterdam aan de Haagsche Veer[48] werd Jos met twee mede-onderduikers[49] op 1 april 1944 naar Westerbork gebracht als strafgeval. Hij werd ondergebracht in de strafbarak, maar had daar wel de mogelijkheid met andere geïnterneerden te spreken, zoals met zijn broer Michiel,[50] Herbert Fuchs,[51] Jos Mogendorff[52] en Mina Waterman-Rippe.[53] Met de laatste trein naar Auschwitz werd hij – net als Anne Frank – op 3 september 1944 op transport gesteld en kwam hij in Auschwitz terecht in de quarantainebarak (deze bestaat nog steeds, zijn kleinzoon bezocht de barak in oktober 1989). In die quarantainebarak hield Jos nog een lezing over Spinoza.[54] Bij de ontruiming van Auschwitz is hij, naar ooggetuigen vermeldden, hoogst waarschijnlijk neergescho-

44 Klaartje Winkel-Gans had een Joodse vader en een niet-Joodse moeder. Zij was echter met Jos Winkel getrouwd, die volgens de Neurenberger wetten en de daarop gebaseerde verordeningen van de Duitse bezetter als vol-Joods gold. In het geval van huwelijk van iemand die als Joods gold met een – in de termen van de Tweede Wereldoorlog – half-Jood golden volgens de Duitse regelgeving beiden als vol-Joods. Daarom werd dochter Elly ook als vol-Joods beschouwd en Hans en Helena Winkel-Rauws als gemengd gehuwd.

45 In 2008 werd aan de schrijver nog een brief bezorgd met bijzonderheden van die laatste dagen van de familie in de Voorschoterlaan afkomstig van een vroegere buurtgenoot.

46 Een verslag van de inval en arrestatie bevindt zich in inv.nr. CABR 748 I-VI in het Nationaal Archief, dossier H. Evers.

47 Over deze Evers, zie A. van Liempt en J.H. Kompagnie, *Jodenjacht*, Amsterdam, 2011, 228-231 en 261-263, en H.C. Popijus, *Zwijndrecht van bezetting tot bevrijding*, uitgave in eigen beheer, 2005, 27-28. Harry Evers kwam weer vrij in 1950 en leefde tot 1991. De overval bij de familie Nawijn is aan Evers ten laste gelegd en werd in de naoorlogse pers besproken. Knipsels daarover bevinden zich in het familiearchief door toedoen van Frans Meijer, zoon van de apotheker Meijer in Zwijndrecht en oud-bibliothecaris van de Gemeentebibliotheek in Rotterdam. Op internet is te vinden De Dordtenaar van 17 mei 1949. Daaruit blijkt dat de overval op het huis van de familie Nawijn op 16 maart 1944 ook aan de NSB-burgemeester A. Aeckerlin van Zwijndrecht in het kader van de bijzondere rechtspleging is ten laste gelegd.

48 Hij ontmoette als arrestant in het politiebureau nog een van zijn cliënten, zie oorlogsdagboek Elly Winkel, berustend in het familiearchief.

49 Nan (Marianne Alida) Hamburger (geboren op 25 augustus 1924, overleden in Auschwitz op 31 januari 1945) en Irma Weil (geboren op 15 maart 1896, overleden in Auschwitz op 31 augustus 1944). Zij zijn veel eerder naar Auschwitz gedeporteerd dan Jos Winkel, namelijk al op 5 april 1944. Ook onderduikgastheer Tjepco Adriaan Nawijn kwam om in het concentratiekamp Oranienburg op 29 januari 1945.

50 Hij verbleef in de barak van de Barnevelders.

51 Herbert Fuchs was na de oorlog als jurist werkzaam bij de Amsterdamsche Bank en is samen met C.F. Rüter begonnen aan de publicatie van de strafvonnissen van Duitse oorlogsmisdadigers in Duitsland. Hij was gehuwd met Els Furnée, kleindochter van T.M.C. Asser, met wie schoondochter Heleentje bevriend was.

52 Jos Mogendorff (1918-2015) is op 11 september 1944 (laatste transport naar Duitsland uit Westerbork) naar Bergen-Belsen gedeporteerd en ernstig verzwakt teruggekeerd na te zijn bevrijd in Fallersleben. Hij was een neef van Michiel Winkel en Bertha van Dantzig via de familie Van Dantzig.

53 Zij was de vrouw van dr. Nathaniël (Nico) Waterman en de zuster van Sara Rippe, gehuwd met Sylvain Winkel, zie Van den Ende, *Vergeet niet dat je arts bent*, 89 en 183. Het echtpaar overleefde de oorlog vanwege het belangrijke medische onderzoek dat door dr. Waterman werd verricht. Twee van hun kinderen echter werden gedeporteerd en kwamen niet terug.

54 Daarover bevindt zich in het familiearchief een brief van een van de mede-gedeporteerden, de advocaat mr. B.P. Gomperts, die de ontruiming van Auschwitz wel overleefd heeft.

ten op of omstreeks 19 januari 1945. Hij is in het *Nederlands Juristenblad* met een korte necrologie herdacht.[55]

5 Tot slot

De broers en zuster van Jos Winkel kenden allen een verschillend lot tijdens de Jodenvervolging in de Tweede Wereldoorlog. Zijn oudste broer meldde zich bij Loods 24 in Rotterdam, net als de meeste andere Rotterdammers van Joodse komaf. Hij kwam om met zijn hele gezin, zijn jongere broer profiteerde van de inschrijving op de nogal elitaire Barneveld-lijst, werd weliswaar geïnterneerd in Barneveld, Westerbork en Theresienstadt, maar kwam na de oorlog terug. Jos zelf dook eerst onder, werd verraden als onderduiker en kwam tenslotte om bij de bevrijding van Auschwitz. Zijn jongere zuster was na 1942 wel met succes ondergedoken. Zij overleefde. Hans Winkel overleefde de gevaarlijke oversteek naar Engeland op 14 mei 1940, werd weliswaar gewond bij de Blitzkrieg in Londen, maar overleefde die eveneens. Dankzij de illegale onderduik van het vermogen van Jos Winkel was de oorlogsschade weliswaar groot, maar niet fataal.

Het is de bedoeling van de schrijver van deze regels dat een deel van het bewaarde vermogen ten goede zal komen aan de beoefening van de rechtsgeschiedenis, een vak dat door drie generaties-Winkel werd beoefend. Een aanzet daartoe is de oprichting van het naar Joseph Winkel genoemde studiefonds rechtsgeschiedenis, zodat een naam die anders zou zijn uitgewist, zal kunnen voortleven.

Op 20 juni 2013 is op de Joodse begraafplaats aan het Toepad in Rotterdam in aanwezigheid van de voorzitter van de Israëlitische Gemeente te Rotterdam bij het graf van Samuel Winkel een gedenkplaat aangebracht, waarop diens in de oorlog omgebrachte nakomelingen zijn vermeld: twee van zijn zoons, Sylvain en Joseph, een van zijn schoondochters, Saartje Winkel-Rippe, en twee van zijn kleinkinderen Freddy Winkel[56] en Henderina Winkel[57] en de echtgenote van zijn kleinzoon Henriëtte Winkel-Blitz. De korte plechtigheid werd tevens bijgewoond door vertegenwoordigers van de families Rippe en Blitz.

55 NJB, 1946, 375-376, ongesigneerd.

56 Siegfried (Freddie) Winkel was vertegenwoordiger o.a. in bronwater en woonde in Rotterdam, Heemraadsingel 130, trouwdatum 29-7-1937; hij en Henriëtte worden geacht te zijn overleden in Auschwitz op 12-10-1944.

57 Een van de kleinkinderen was Hend(e)rina Winkel, dochter van Sylvain Winkel en Sara Rippe, die in Leiden farmacie had gestudeerd (jaar van aankomst 1923). Zij woonde op het adres Statenweg 189 C in Rotterdam en was provisor van de in 2012 opgeheven Blijdorp-Apotheek in Rotterdam. Bij het begin van de deportaties heeft zij getracht suïcide te plegen, hetgeen niet gelukte. Uiteindelijk werd zij via Westerbork niet naar Auschwitz of Sobibor, maar als een van weinigen naar Majdanek (bij Lublin) gedeporteerd, waar zij is omgebracht in oktober 1943. Mededeling van Jos Mogendorff, evenals zij apotheker, en bevestigd door de cartotheek van het Rode Kruis.

Summary

Life and work of Joseph Winkel (1881-1945), attorney in Rotterdam (1906-1942), who was interested in legal history and classical antiquity and perished in Auschwitz in January 1945, followed by some biographical details of his son Hans Winkel, legal scholar, magistrate and author of some 70 publications in the field of law, comparative law, legal history and Jewish genealogy. A fund is created in memory of Joseph Winkel to further the study of legal history by his grandson.

Keywords

A new fund for legal history, Family history, Second World War, Persecution of Jews

Rechtspreken en lekenparticipatie

Dave De ruysscher (red.), *Rechtspreken en lekenparticipatie, noodzaak of traditie?*, Antwerpen, Maklu, 2013, 226 p. ISBN 978-90-466-058666-8 (€ 45,00)

Inleiding

Wie de vraag stelt: 'Is rechtspraak voorbehouden aan juristen?', zal waarschijnlijk als antwoord krijgen dat rechtspraak van belang is voor de hele maatschappij. Deze vraag slaat erop of alleen juristen zich bezig mogen houden met de rechtspraak in alle facetten en met alle gevolgen. Een verwante vraag is of recht moet worden gesproken door juristen. Een subtiel verschil! Op die vraag volgt mogelijk een ander antwoord en de kans is groot dat waar de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord, de twee vraag een positief antwoord krijgt, want wie rechtspreekt moet wel kennis van het recht hebben en dat hebben juristen per definitie.

Variëren we op bovenstaande vragen, dan kunnen we ons afvragen of professionele magistraten even (on)feilbaar zijn als niet-geschoolde lekenrechters en of lekenparticipatie in rechtspraak een vorm van democratische controle is. Is de deelname van leken aan rechtspraak louter symbolisch of is ze noodzakelijk voor de kwaliteit van de rechtspraak? Zijn de lekenrechters brugfiguren tussen de wereld van het recht en de werkvloer c.q. onderneming?

In België is de lekenrechtspraak meer ingeburgerd dan in Nederland. In het strafrecht bij de jurysrechtspraak ('burger-rechters' hebben een plaats in het hof van assisen),[1] maar ook daarbuiten: in de arbeidsrechtbanken, arbeidshoven en rechtbanken van koophandel zetelen naast een voorzitter-magistraat rechters uit het bedrijfsleven of vertegenwoordigende organisaties. In Nederland kunnen we denken aan pachtzaken (zowel in eerste aanleg als in hoger beroep) en aan de Ondernemingskamer van het Amsterdamse hof.

Wie de hierboven gestelde vragen stelt wil ook een antwoord krijgen. In een door Dave De ruysscher geredigeerd boek staan rechtshistorici, strafrechtspecialisten en rechtssociologen stil bij die vragen.

Is lekenrechtspraak geworteld in een institutionele traditie?

Lekenrechtspraak is zo oud als de weg naar Rome. Ruim 2000 jaar geleden werd een op te leggen straf werd meestal niet door een ervaren rechter (*iudex peritus*) bepaald maar door een lekenrechter (*iudex privatus*), omdat de Romeinen het liefst door een van hun gelijken berecht wilden worden (*judicium parium*). De *iudex privatus* had natuurlijk kennis van het recht nodig om recht te kunnen spreken. Dit deed hij door een *formula* aan te vragen bij de praetor. Omdat de praetor zelf vaak ook een leek was, raadpleegde hij op zijn beurt een groep van rechtsgeleerden: de *iuris periti* oftewel de 'ervaren juristen'. Maar uiteindelijk was het toch vaak een leek die besliste.

De berechting door gelijken is nog altijd een belangrijk onderdeel van de Amerikaanse (jury)rechtspraak en voor West-Europa kan verwezen worden naar de Franse Revolutie en haar zinspreuk 'vrijheid, gelijkheid en broederschap'. Het Belgische recht is meer nog dan het Nederlandse recht gestoeld op het Franse recht (waarin de gelijkheid zo'n prominente rol speelt) omdat pas laat 'eigen' wetgeving tot stand kwam. Waar in Nederland voor het burgerlijk procesrecht al in 1838 het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering tot stand kwam (en in 1896 behoorlijk werd gewijzigd), kwam voor België het Gerechtelijk Wetboek pas in 1967 tot stand.

Zo kent België in grote strafzaken nog steeds het uit de Franse revolutie stammende hof van assisen. Inmiddels zijn er de nodige wijzigingen aangebracht, maar de grondgedachte van lekenparticipatie leeft nog steeds. In de eerste bijdrage aan de bundel bespreekt Gyselaers de recente hervormingen van het hof van assisen in België en Frankrijk, wijzigingen die mede noodzakelijk zijn ten gevolge van uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.[2] Kort gezegd vond het EHRM het niet acceptabel dat in de procedure de lekenjury (de zogenaamde volksjury die bestaat uit twaalf burgers die door het lot worden aangewezen) zich enkel uitsprak over de schuldvraag en dat deze nadien samen met de beroepsmagistraten (de voorzitter en de assessoren-magistraten) de strafmaat vaststelde. Het essentiële punt was dat de jury toen nog oordeelde 'naar eer en geweten', volgens de intieme overtuiging, dus zonder opgave van motieven. Nu is van zowel een vrijspraak als een veroordeling een motivering vereist, zodat veroordeelden niet langer in het ongewisse blijven met betrekking tot de redenen van hun veroordeling. Inmiddels zijn er wijzigingen en enige professionalisering. Zo oordelen in Frankrijk de juryleden niet meer alleen over de schuldvraag, is hun aantal gehalveerd en geldt een motiveringsplicht, waardoor de positie van de beroepsrechter is versterkt. Arti-

kel 6 EVRM eist niet dat een gerecht exclusief is samengesteld uit professionele magistraten, juristen of experts, maar in het licht van de bepaling is het interessant na te gaan waar de grens ligt. Want de behoefte aan lekenparticipatie is en blijft aanwezig.

Dat blijkt ook uit de bijdrage van Delbecke, die aandacht schenkt aan de volksjury volgens de Belgische grondwetgever (1830-31). Hij wijst erop dat de volksjury in Frankrijk in 1791 is ingevoerd als reactie op de weinig onafhankelijke rechtspraak ten tijde van het Franse absolutisme en omdat men meende dat het volk niet alleen bij de politieke besluitvorming moest worden betrokken, maar ook bij de gerechtelijke besluitvorming. Waar de Zuidelijke Nederlanden van 1795 te maken hadden met de Franse wetgeving, gold dat voor de Noordelijke Nederlanden pas vanaf 1810 en daar had men een minder grote afkeer van de beroepsrechters. Weinig verwonderlijk dus dat bij de vorming van het Koninkrijk der Nederlanden de volksjury het veld moest ruimen ondanks de zuidelijke protesten. Opvallend voor iemand van boven de grote rivieren is dat direct, al in oktober 1830, na de afscheiding België de volksjury weer invoerde. Voor de Belgen sprak herinvoering vanzelf en het ontbreken van juryrechtspraak was zelfs een van de belangrijkste grieven tegen het Haagse regime geweest. Interessant is ook hoe Delbecke de jurywaarborg plaatst naast publiekrechtelijke figuren als parlementaire vertegenwoordiging, ministeriële verantwoordelijkheid, openbaarheid van de rechtspleging en bescherming van de persvrijheid. De Belgische grondwetgever beschouwde juryrechtspraak niet zozeer als blijk van wantrouwen jegens de beroepsmagistratuur, maar als sleutelelement van een politiek model. Er is in de loop der jaren veel veranderd in België maar misschien is de juryrechtspraak nog steeds een sleutelelement.

Als we dat laatste element centraal stellen, komen we bij de bijdrage van De Roos, die de Nederlandse situatie onder de loep neemt en erop wijst dat in Nederland het debat over de wenselijkheid van lekenparticipatie in de (straf)rechtspraak nagenoeg is verstomd. Tien jaar geleden, in 2005, was dat anders. De Lijst Pim Fortuyn zette het onderwerp met succes op de politieke agenda. Enige belangstelling is er nog wel. Toen werd opgemerkt dat burgers anders zouden oordelen in strafzaken, hebben enkele regionale dagbladen van het Wegener concern lezers uitgenodigd om de dossiers te bekijken en dan te oordelen. Het bleek dat de verschillen beperkt waren: door het hele dossier te bestuderen kwamen de nuances meer naar voren dan in een (vaak tamelijk beknopt) rechtbankverslag in de krant.

In dezelfde sleutel valt de bijdrage van De Hert te plaatsen, maar hij begint bij Aristoteles. Het heeft hem altijd verbaasd dat in debatten over juryrechtspraak steeds werd aangesloten bij De Tocqueville en niet bij Aristoteles' *Politica*.[3] Ook wijst hij op een onderschat element van juryrechtspraak: het verplicht professionals geleerde argumenten op begrijpelijke wijze voor te leggen aan de twaalf juryleden en om te vertragen, want fouten ontstaan vaak door haast en tunnelvisie. Ook wijst hij erop dat schoenmakers niet altijd alleen maar bij hun leest moeten blijven. Een waar woord, want rechters zien in de regel de (negatieve) uitzonderingen op de regel en dat kleurt vaak hun visie. Zo worden familierechters geconfronteerd met vechtscheidingen, uithuisgeplaatste kinderen en alimentatiegeschillen waarbij men elkaar soms voor tien euro in de maand bewust dwars zit, terwijl strafrechters bepaald niet met een dwarsdoorsnee van de maatschappij te maken hebben en regelmatig moeten constateren dat hun vertrouwen wordt beschaamd.

De waarde van lekeninbreng bij arbeids- en koophandelzaken

Hiervoor werd er al op gewezen dat in het arbeidsprocesrecht de lekenrechter in België een prominente plaats inneemt. Daarom is het weinig verwonderlijk dat diverse bijdragen aan dit thema zijn gewijd. Zo is Debaenst op zoek gegaan naar de leek in de werkrechtersraden (1810-1967) en komt hij zo bij de historische wortels van de arbeidsgerechten. De oorsprong blijkt in de zijdenijverheid van Lyon te liggen, waar in 1806 de eerste werkrechtersraad tot stand kwam. De rechters moesten allereerst technisch goed onderlegd zijn, omdat vaak conflicten ontstonden omtrent de gebrekkige afwerking van de producten. Verder moesten de zijdewerkers beoordeeld worden door hun gelijken, namelijk mannen die op de hoogte waren van de vakgebruiken. Tot slot moesten arbeidsgeschillen in minder tijd en met minder kosten worden beslecht.

Dat zijn drie argumenten die ook vandaag de dag hout snijden. De rol van de lekenrechters in de arbeidsgerechten wordt onderzocht door Van Houtte en Franssen. Hun bijdrage is een rechtssociologisch verslag over een instituut dat dicht bij de rechtzoekende staat en een lage drempel heeft vanwege de kosten en de mogelijkheid dat vakbonden hun leden kunnen vertegenwoordigen. Verder zou de aan-

wezigheid van lekenrechters die dagelijks in de sociale realiteit staan ertoe moeten bijdragen dat de beroepsmagistraten bij de beoordeling van de geschillen de feiten in een juiste context plaatsen. Het blijkt dat de lekenrechters een overwegend symbolische functie vervullen en minder een juridisch technische. Dat heeft er mee te maken dat de werknemer zelden in persoon procedeert. Voordeel is dat de lekenrechters door hun participatie steeds op de hoogte zijn van nieuwe ontwikkelingen en dat kunnen zij toepassen in hun hoofdfunctie. Ook gaat het vaak om een stap in de verdere ontwikkeling naar andere functies.

In verlengde hiervan ligt de bijdrage van De ruysscher over de praktijkgerichtheid in de rechtbank van koophandel (19de-21ste eeuw): een uitgeholde traditie opnieuw ingevuld. Hij schetst hoe de functie van de rechtbank van koophandel vanaf de introductie in 1831 veranderde: toen zeer praktijkgericht (waar snel werd geprocedeerd en notabele kooplieden de boventoon voerden en kooplieden-lekenrechters oordeelden over afbetalingen en insolventies), inmiddels gejuridiseerd doordat steeds meer advocaten de procedure voeren en de voorzitter een jurist moet zijn en de leden dat *de facto* vaak ook zijn. De ruysscher schetst fraai hoe het begon met de *juridictions consulaires* in Frankrijk en hoe na 1795 de Franse regelgeving in de Zuidelijke Nederlanden werd geïntroduceerd. Interessant is hoe in het midden van de 19de eeuw een terugval intrad: in de *Code de commerce* en de *Code de procédure civile* waren veel oude(re) procesregels neergelegd en doordat steeds vaker advocaten en professionele-volmachtdragers optraden werd de procedure gejuridiseerd met alle negatieve gevolgen vandien. Nog steeds hoeven de rechters in handelszaken geen jurist te zijn, hoewel de juridische complexiteit van het handels- en economisch recht is toegenomen, maar de kracht zit in de kennis van de handelspraktijk en van het bedrijfsleven, alsmede de informele rol van de rechters.

Toch kunnen er ook vragen worden gesteld en Byttebier en Pauwels doen dat ook in hun uitgebreide beschouwing over de rechters in handelszaken en de rechtbank van koophandel vandaag. In september 2009 verzocht de toenmalige minister van Justitie de Hoge Raad voor de Justitie een onderzoek in te stellen naar de werking van de rechterlijke orde, inzonderheid wat betreft de rechtbank van koophandel te Brussel, maar gelijktijdig werd verzocht om een doorlichting van de algemene werking van alle rechtbanken van koophandel. De uitkomst is dat de Hoge Raad voor de Justitie het voortbestaan van de rechters in handelszaken niet ter discussie wil stellen. Allereerst heeft de inzet van deze rechters in handelszaken een duidelijke meerwaarde nu zij praktische bedrijfservaring en kennis omtrent de regels in het economisch veld aanleveren. Bovendien zorgen zij voor een aanzienlijke verlichting van de werklast van de rechtbank. Maar er zitten risico's aan hun deelname aan het rechtspreken: zoals vermeld is een juridische achtergrond geen vereiste en het risico op belangenvermenging is logischerwijze groter vanwege de (commerciële) verwantschap c.q. concurrentie. Als zij hun werk op een volkomen transparante, efficiënte en eenvormige manier uitvoeren is dat echter een te overzien risico.

Afronding

In een epiloog (De lekenrechter tussen voorgeschiedenis en maatschappelijke nood) gaan De ruysscher en Delbecke in op de ontstaansredenen van lekenrechtspraak en de hedendaagse functies. Ze wijzen erop dat het te eenvoudig is om via *Hineininterpretierung* tot een oordeel te komen, want de maatschappij is in honderden jaren wezenlijk veranderd.

Uit de verschillende bijdragen in de bundel kunnen vanuit historisch oogpunt vier mogelijke doelstellingen worden onderscheiden: (i) inbreng van bijzondere expertise, (ii) legitimering van rechterlijke uitspraken, (iii) controle op het functioneren van de rechterlijke macht en (iv) aanvulling van het rechtersbestand. Wat mij betreft is dat anno 2016 een glijdende schaal: vandaag is in Nederland de inbreng van bijzondere expertise de voornaamste grond voor de lekenrechtspraak en speelt de aanvulling van het rechtersbestand geen rol. De controlefunctie is achterhaald: door de pers wordt verslag gedaan van (vaak de meer spectaculaire) rechtszaken en via sociale media wordt ook snel bekend hoe rechters oordelen. Het wantrouwen dat de Franse burgers eind achttiende eeuw tegen hun rechters hadden, heeft de Nederlandse ingezetene in het algemeen niet.[4] Met lekenrechtspraak zouden rechterlijke uitspraken een meer democratische grondslag krijgen omdat de stem van het volk wordt gehoord. Daar zitten twee kanten aan. Allereerst moeten rechters niet meedeinen op de gevoelens van het volk maar juist de wet handhaven. In het strafrecht moet aan de delictsomschrijving zijn voldaan en het kan niet zo zijn dat het *gesundes Volksempfinden*[5] de leidraad wordt. Anderzijds moeten rechters niet vervreemd raken

van de maatschappij. Hieruit laat zich verklaren dat het aantal levenslang gestraften fors is toegenomen, maar ook dat rechters zich afvragen of die straf wel in overeenstemming is met het de rechtspraak van het EHRM dat sprake moet zijn van een '*prospect of release*', nu in Nederland na 1986 slechts aan één persoon gratie is verleend.[6] Dat rechters en bevolking niet heel verschillend oordelen kan op tal van manieren duidelijk worden gemaakt, bijvoorbeeld via televisieprogramma's, waarbij het grote voordeel is dat ook duidelijk gemaakt kan worden waarom de rechter in een bepaald geval op deze wijze oordeelt.[7]

Wie zich in de lekenrechtspraak wil verdiepen en zich de vraag stelt of lekenrechtspraak gewenst is, kan zich met dit boek een oordeel vormen. Duidelijk wordt hoe lekenrechtspraak is ontstaan en hoe die functioneert. Dat maakt het mogelijk tot een afgewogen oordeel te komen.

Ton Jongbloed, Utrecht

Noten

1 Eind september 2015 werden Tessa van D. en Manuel van V. uit Tilburg eerst door een twaalfkoppige jury schuldig bevonden aan een gruwelmoord op een Belgische makelaar en vervolgens door de jury met de rechters uit het Assisenhof veroordeeld tot een gevangenisstraf van 28 jaar respectievelijk levenslang.

2 EHRM 13 januari 2009 en 16 november 2010, EHRC 2011/19, Taxquet/België; EHRM 26 mei 2015, EHRC 2015/168, Lhermitte/België.

3 Vgl. Aristoteles, *Politica*, vertaald door M. Bremer en T. Kessels, Groningen, 2012.

4 Een mogelijke uitzondering vormen de aanhang van PVV-er Wilders, die rechters als softe D66-stemmers ziet.

5 In Nederland geldt het legaliteitsbeginsel zoals dat is verwoord in artikel 1 van het Wetboek van Strafrecht: 'Geen feit is strafbaar dan uit kracht van een daaraan voorafgegane wettelijke strafbepaling'. In 1943 werd bij verordening 62/1943 eraan toegevoegd: 'Valt een feit niet onder den tekst, doch wel onder de grondgedachte van een wettelijke strafbepaling, zoo is de strafbepaling toepasselijk, indien het feit naar gezond rechtsgevoel strafwaardig is.'

6 Vgl. J.H. Janssen, L.C. van Walree en T.B. Trotman, 'Levenslang, da's logisch toch ...?', NJB, 2015, 2152-2159. Zie ook W.F. van Hattum, 'De rechter, de minister en de levenslange gevangenisstraf (deel 2)', *Trema*, 2015, 200-208.

7 In dezelfde categorie valt de in juli/augustus 2015 in Nederland uitgezonden zesdelige TV-serie *Kijken in de ziel, rechters*. Rechters gaven aan hoe moeilijk het soms is een beslissing te nemen.

Officialaat Roermond

G.H.A. Venner, *Inventaris van het archief van het officialaat, de kerkelijke rechtbank van het eerste bisdom Roermond 1599-1797*. Publicaties van het Regionaal Historisch Centrum Limburg, dl. 4, Maastricht, Regionaal Historisch Centrum, 2014, 375 p. ISBN 978-90-5291-114-4 (online consulteerbaar: http://www.bisdom-roermond.nl/mkw_uploads/Documenten/Inventaris%20Officialaat%20dr.%20G.H.A.%20Venner.pdf)

Archieven van vroegmoderne kerkelijke rechtbanken tonen het ancien régime in al zijn kleurenrijkdom: huwelijkszaken, betwistingen over godslasteringen, processen over concubinaat en incest enz. Vooral Britse historici hebben dankbaar gebruik gemaakt van de archieven afkomstig van deze *bawdy courts*. In de Zuidelijke Nederlanden is er voor de vroegmoderne tijd het bekende overzicht van Jozef De Brouwer (*De kerkelijke rechtspraak en haar evolutie in de bisdommen Antwerpen, Gent en Mechelen tussen 1570 en 1795*, Tielt, 1971-1972), dat onlangs werd aangevuld en verbeterd door Tom Bervoets (*Inventaris van het archief van de officialiteit van het aartsbisdom Mechelen in het Aartsbisschoppelijk Archief te Mechelen (1510) 1596-1796*, Brussel, 2015). In dat verband kan voor het prinsbisdom Luik ook verwezen worden naar de recente toegang op de procesdossiers van de Luikse officialiteit door Sébastien Dubois (*Inventaire des archives de l'Officialité de Liège: Dossiers de procès 1re série (n° 1-1000) (1573-1794)*. Inventaires Archives de l'État à Liège, dl. 136, Brussel, 2015).

Nu is er ook deze lijvige inventaris van het archief van de Roermondse officialiteit, van de hand van Gerard Venner. Het oude bisdom Roermond valt vaak tussen de plooien, geprangd als het zit tussen de Noord-Nederlandse geschiedschrijving en het historisch kader van de Spaanse/Oostenrijkse Nederlanden. Het werd bijvoorbeeld niet opgenomen in het genoemde standaardwerk van De Brouwer, ook al maakte het deel uit van de Mechelse kerkprovincie. Venners inventaris, die deze lacune opvult, kadert overigens in een veel breder plan. In 2011 verscheen van dezelfde auteur een inventaris van het archief van het kathedraal-kapittel van Roermond. Een in het vooruitzicht gestelde derde deel zal het bisschoppelijk archief ontsluiten.

Het dient meteen gezegd: een en ander is grondig en erudiet aangepakt. In de breed uitgewerkte inleiding worden de externe geschiedenis van de

rechtbank, de bevoegdheden, het ressort e.d. uitgebreid toegelicht. Hier is een specialist aan het woord die de institutionele context en de ingewikkelde jurisdictieproblematiek zeer goed kent. Ik had wel vragen bij Venners analyse op bladzijde 47 waar hij schrijft: 'Pas tegen het einde van de achttiende eeuw werd wezenlijk inbreuk gemaakt op de bevoegdheid van de officiaal'. Voor zover ik dat zie in de rest van de Oostenrijkse Nederlanden, werd de invloed van de kerkelijke rechtbanken de hele achttiende eeuw door uitgehold, tot Maria Theresia en vooral Jozef II dat proces in een stroomversnelling brachten. Hun politiek vormde eigenlijk de afronding van een beweging die al veel vroeger was ingezet. Voor Roermond zal dat wellicht niet anders geweest zijn.

De eigenlijke toegang op de negentien strekkende meter archief bestaat uit een inventaris (waarin de procesdossiers enkel formeel beschreven worden), analyses van de processen in eerste instantie en in hoger beroep, een persoons- en plaatsnamenindex en ten slotte een doorwrochte trefwoordenindex. De beknopte inventaris is opgemaakt volgens de regels van de kunst. De woorden van Muller, Feith en Fruin indachtig dat een inventaris een archief ontsluit en niet de inhoud van een archief, heeft Venner de circa 2500 procesdossiers enkel formeel beschreven. De analyses vormen twee afzonderlijke nadere toegangen, waarin eiser en gedaagde en het voorwerp van het geschil kernachtig beschreven worden. Die vormen zonder enige twijfel gesneden brood voor vele vormen van historisch onderzoek.

Een trefwoordenindex opmaken is geen sinecure. Venner heeft het zichzelf niet gemakkelijk gemaakt. Hij heeft alle procesdossiers gecatalogeerd in een gedetailleerd raster, met als hoofdindeling: 'burgerlijk recht', procesrecht en strafrecht. Daarbinnen worden talloze trefwoorden voorzien. Vele onderzoekers zullen hem dankbaar zijn voor het geleverde werk, maar het komt – mede door de lay-out en de verregaande onderverdeling – niet altijd uit de verf. Misschien was een strakkere, door een thesaurus aangestuurde beschrijving beter geweest. Nu is er heel wat overlapping. Onder het lemma 'ontheiliging van het gewijde/kerkelijke plechtigheden' komen de volgende sublemma's voor: 'tumult in Sacramentsprocessie', 'schandaal verwekken in processie', 'belediging deelnemers processie', 'slaan in processie' enz. Al bij al is het nadeel hiervan relatief beperkt. Wie echt in een bepaald thema geïnteresseerd is, vindt hier ongetwijfeld zijn gading. Een strakkere organisatie had deze trefwoordenindex alleen meer overzichtelijk gemaakt.

Dit is een werkstuk dat nog tot in lengte van dagen dienst zal bewijzen, zowel aan academische onderzoekers als aan lokale vorsers.

Eddy Put, Leuven

Gouden Eeuw

Michiel Van Groesen, Judith Pollmann en Hans Cools (red.), *Het gelijk van de Gouden Eeuw. Recht, onrecht en reputatie in de vroegmoderne Nederlanden*, Hilversum, Uitgeverij Verloren, 2014, 156 p. ISBN 978-90-8704-453-4 (€ 17,00)

Dit boek kwam tot stand naar aanleiding van het emeritaat van de Amsterdamse historicus Henk van Nierop, die, onder meer met de oprichting van het *Amsterdam Centre for the Study of the Golden Age*, zijn stempel drukte op de cultuurgeschiedschrijving van de Hollandse Gouden Eeuw. Volgens de titel gaat dit werk nader in op recht, onrecht en reputatie tijdens de bloeiperiode van de Republiek. De premisse is dat in die dagen recht en eer dermate belangrijk waren dat personen liever een proces voerden ter zuivering van hun naam dan een schikking te treffen wegens de bezoedeling van het blazoen.

Negen bijdragen van evenveel leerlingen van Van Nierop proberen de vragen te beantwoorden als: Wat was de plaats van het recht in de samenleving? Had iedereen toegang tot het recht, en vervolgens evenveel kans om gelijk te krijgen? Hadden individuele burgers in de vroegmoderne Republiek kennis van het recht en hadden ze vertrouwen in het rechtssysteem als bescherming tegen de overheidsmacht? Wat werd in de Gouden Eeuw verstaan onder het begrip 'rechtvaardigheid'? Wat betekenden arrestatie, verhoor, bekentenis, vonnis en straf in theorie en in praktijk? Welke rol speelden smaad en laster in de rechtsgang, en hoe kon een goede of slechte reputatie de rechtsgang beïnvloeden? Het centrale thema 'eer' moest niet volgens een bepaalde methode benaderd worden.

De samenstellers beweren een overzicht te geven van de redelijkheid, de rekkelijkheid en de reikwijdte van de Nederlandse rechtspraktijk. Toch blijft de coherentie tussen de verschillende bijdragen eerder gebrekkig. Dat kan verklaard worden door de verschillende genres in de bundel. De beperkte biografieën van bijvoorbeeld Maurits van Nassau, zijn schoon-

broer Filips van Hohenlohe, co-adjutor Zacharias De Metz en schout Jan Hubrechtsz. worden afgewisseld met excursies naar de Hollandse kolonies of een inkijk in het Utrechtse rasphuis. Bovendien dekt de titel geografisch niet helemaal de lading aangezien slechts één bijdrage over de Zuidelijke Nederlanden handelt. Ook het ontbreken van een algemene conclusie is een gebrek van het boek ... tenzij het besluit is dat de traditionele opvattingen over recht in de vroegmoderne tijd moeten herbekeken worden.

In de inleiding staat 'verwondering' over het feit dat achter de 'wonderlijke en soms vervreemdende vroegmoderne werkelijkheid die we in de bronnen aantreffen, meestal toch een rationale zit'. Hoewel de demystificatie van de vroegmoderne tijd reeds lang aan de gang is – en dergelijke 'verwondering' dus misplaatst is – moet dit werk rechtshistorici er toe aanzetten hun discipline anders te benaderen. Niet alleen (de evolutie van) het recht moet voorop staan, maar ook hoe dat recht in de praktijk werd gebracht. Die boodschap komt het best naar voren in de bijdrage van Ariadne Schmidt, die oproept om de vastgeroeste opvattingen over de mogelijkheden voor vrouwen om hun rechten in te roepen te herbekijken. In het kader van een toenemende aandacht voor koloniale rechtsgeschiedenis, tonen twee bijdragen duidelijk aan dat het recht van het koloniserende land niet zomaar werd getransplanteerd. Er werd steeds gezocht naar een compromis met de inheemse bevolking. Zo dit niet lukte, zagen de kolonialen zich geconfronteerd met oproer, wat kon resulteren in moord.

Het is een verrijking dat alle auteurs historici zijn en een verscheidenheid aan bronnen hanteren – zoals munten of familiecorrespondentie – die wel juridische informatie prijsgeven, maar het loutere juridische overstijgen. Daarenboven moeten rechtshistorici zich bewust zijn dat het recht ingebed is in een historische context en bijvoorbeeld verschilt naargelang de klasse waartoe iemand behoorde.

Het boek valt uiteen in drie grote delen. Het eerste deel heeft de titel 'Recht hebben', het tweede 'Recht handhaven' en het derde 'Recht maken'. Aangezien de interne coherentie in het boek niet optimaal is, wordt elke bijdrage afzonderlijk besproken.

Het deel 'Recht hebben' richt zich op personen en groepen die op basis van hun maatschappelijke positie aanspraak konden maken op een bepaalde rechtspositie en op een keur aan formele en informele manieren om van hun rechten gebruik te maken. Historica Liesbeth Geevers (Universiteit Leiden) bespreekt hoe stadhouder Maurits, graaf van Nassau, de titel van prins van Oranje verwierf. Aan de hand van originele bronnen, met name munten, portretten, prenten, eigentijdse geschiedschrijving en familiecorrespondentie reconstrueerde de auteur overtuigend dat de toe-eigening van de titel 'Prins van Oranje' een juridische en politieke kwestie was. Hoewel Maurits er geen recht op had, werd zijn prinsendom bewust geconstrueerd door de Staten-Generaal van de Republiek, ter profilering tegen het Spanje van Filips II. Bovendien liet het gebruik van de titel 'Prins van Oranje' toe dat er op een roemrijk verleden kon worden geboogd. Het waren de militaire successen tegen het Spanje van Filips II die leidden tot een opwaardering van Maurits' titulatuur.

Ook de goed gestructureerde bijdrage van Erik Swart (Universiteit Utrecht) blijft in de sfeer van de Nassaufamilie. De auteur verklaart de vete tussen Maurits van Oranje en zijn schoonbroer, legeraanvoerder van de Republiek graaf Filips van Hohenlohe aan de hand van het concept eer. Hohenlohe en zijn echtgenote Maria, de zus van Maurits van Oranje, zagen hun pogingen om hun rechten met betrekking tot hun huwelijk en de erfenis van Oranje steeds gefnuikt. Ook in het leger voelde Hohenlohe zich niet naar waarde geschat door zijn schoonbroer, die een hoge positie in het leger verwierf zonder dezelfde merites. Om zijn eer en die van zijn echtgenote te redden, moest Filips van Hohenlohe openlijk in conflict gaan met Maurits van Oranje. Dit conflict, zowel in de familie als in het leger, toont goed aan dat publiek- en privaatrecht niet gescheiden waren.

Hans Cools (KU Leuven) beschrijft in een lange contextuele inleiding de institutionele crisis van de katholieke Kerk in de Republiek en meer specifiek Amsterdam, waarna hij overgaat tot het wel en wee van Zacharias de Metz. De Brusselaar werd in 1656 als co-adjutor aangesteld om de lokale Kerk aan Rome te binden. De Metz was een gecontesteerd figuur die in conflict raakte met de franciscanen en de karmelieten. Hij werd tweemaal uit Amsterdam verbannen.

Michiel van Groesen (Universiteit Leiden) bespreekt hoe de ontvoering van commies Daniël van Pere uitmondde in muiterij op het Afrikaanse eiland Arguin, dat de WIC in 1633 had veroverd op de Portugezen. Op grond van de *Ordre van Regieringe soo in Policie als Justitie in de plaetsen verovert en te veroveren in West-Indiën* introduceerde men het Rooms-Hollandse recht op het eiland. De onervaren commies Daniël van Pere zeilde af om met de inheemse bevol-

king – 'Moren' genoemd – te onderhandelen over de handel in gom, maar deed dat nadat een aantal inheemsen clandestien als slaven werd afgevoerd. Bovendien was hij niet vertrouwd met de gebruiken van de lokale bevolking, wat hem fataal werd. In het fort ontstond muiterij, waarop de Republiek drie schepen stuurde om orde op zaken te stellen en mannen 'met ervaring' in te zetten. De muiters kregen in Middelburg hun vonnis, maar werden al bij al licht gestraft.

Het deel 'Recht handhaven' analyseert de manier waarop de wet werd nageleefd, geïnterpreteerd en waar nodig bijgesteld door de verschillende overheden en hoe de manier waarop dat gebeurde, aansloot bij de ideeën over rechtvaardigheid die leefden onder de burgers. Jan Boomgaard (Stadsarchief Amsterdam) behandelt het verhaal van de Amsterdamse schout Jan Hubrechtsz., die zich tijdens zijn mandaat (1518-1534) geconfronteerd zag met de het openlijk in vraag stellen van de katholieke leerstellingen. De schout probeerde een gematigd beleid te voeren om de rust in de stad te bewaren en het dagelijkse leven niet te ontwrichten. Zijn politiek werd gesteund door de lokale burgemeesters, dit in tegenstelling tot de overheden in Den Haag en zijn lokale tegenspeler, de Amsterdamse procureur-generaal en devoot katholiek Reynier Brunt. Deze laatste zag er op toe dat de vervolging van ketters daadwerkelijk gebeurde. Hij kon zich niet vinden in het 'lakse' beleid van de schout die na het einde van zijn mandaat ter verantwoording werd geroepen.

Judith Pollmann (Universiteit Leiden) vertrekt van de premisse dat in de Gouden Eeuw de ordehandhaving veel strikter werd door de inrichting van tuchthuizen. Op basis van het dagboek van de Utrechtse bestuurder van het tuchthuis, de jurist Arnoud van Buchell, wordt een uniek beeld geschetst van de wijze waarop de verschoppelingen van de maatschappij werden behandeld. Eigenlijk verschilde die weinig van wat vandaag de bedoeling is: gevangenen moeten een toekomst hebben en mogen niet in wanhoop verglijden. Streng bestraffen was niet altijd de regel, eerder de uitzondering.

Het derde en laatste deel, 'Recht maken', analyseert hoe individuele burgers en groepen zich tot de overheid wendden om gelijk te krijgen. In haar bijdrage nuanceert Ariadne Schmidt (Universiteit Leiden) de klassieke visie op de rechtspositie van de vrouw. Aan de hand van wat Martin Dinges als *Justizsnutzung* omschreef, bekijkt de auteur welke keuzes vrouwen maakten om al dan niet tot een gerechtelijke procedure over te gaan. Uit haar onderzoek blijkt dat vrouwen vooral voor huwelijkszaken de weg naar het gerecht vonden en zelfs vaak gelijk kregen. Zij waren ook de vragende partij in echtscheidingszaken. Daarnaast bleef ook de klasse waartoe de partijen behoorden van belang: was de tegenpartij een man die behoorde tot de gegoede klasse, dan had de vrouw het moeilijker om haar slag thuis te halen. In het algemeen past dit onderzoek in de opkomende trend onder rechtshistorici om de rechtspositie van de vrouw doorheen de tijd te herbekijken.

Historica Griet Vermeesch (Universiteit Antwerpen/Vrije Universiteit Brussel) maakte aan de hand van de zaak tussen Jan Vermeulen en François Devos een sociaal-historische analyse van de rechtspraak in de vroegmoderne Lage Landen. Het procesdossier is voorzien van een groot aantal getuigenissen en verleent een prachtig zicht op hoe een ongeletterd iemand toch zijn zaak kon betwisten voor de Raad van Vlaanderen. Deze goed opgebouwde en zeer interessante bijdrage is de enige die zich toespitst op de rechtsgang in de Zuidelijke Nederlanden. Ze toont ook hoe een privaatrechtelijke zaak – een betwiste lening – een hele gemeenschap kon beroeren, aangezien iedereen uit het dorp als getuige kon worden opgeroepen.

De laatste bijdrage is van Suze Zijlstra (Georgetown University) en belicht de pragmatische houding van de Zeeuwse gouverneurs van Suriname ten aanzien van de Engelse en Joodse kolonisten. De opgestelde regels werden slechts toegepast als dit in het voordeel van de kolonie was. De gouverneurs waren bereid gemaakte afspraken en wetten niet te nauwgezet streng na te leven. In de jonge kolonie, waar de regels nog volop in ontwikkeling waren, won de directe macht van de gouverneur het vaak van de bestuurders in Europa. Het lijkt waarschijnlijk dat in andere koloniale contexten een soortgelijke evolutie zich voordeed. De kolonialen moesten eerder pragmatisch optreden om het wankele evenwicht tussen de belangen van de inheemse bevolking en hun eigen belangen niet te verstoren.

Sebastiaan Vandenbogaerde, Gent

Adel in Noord-Brabant

Klaasje Douma, *De adel in Noord-Brabant, 1814-1918. Groepsvorming, adellijke levensstijl en regionale identiteit*, dissertatie Universiteit Tilburg, Hilversum, Stichting Zuidelijk Historisch Contact & Uitgeverij Verloren, 2015, 568 p., met bijlagen in pdf, te downloaden op de site van de uitgeverij: www.verloren.nl/dowloads. ISBN 978-90-8704-543-2.

'Eene baronnie is mij geen oortje waard', zo dacht de van origine Bossche advocaat Donker Curtius toen hij in 1813 na zijn benoeming door Napoleon tot *baron de l'Empire*, weigerde zijn diploma te lichten. De enkele honderden francs die hij daarvoor moest betalen, wogen klaarblijkelijk niet op tegen de eer om in de adelstand te worden verheven.[1] Een paar jaar later, na het herstel van de onafhankelijkheid, had de nieuwe vorst, Willem I, de grootste moeite om de Noord-Brabantse elite geadeld te krijgen en zo een ridderschap te vormen, zoals de Grondwet voorschreef. Dat lag dit keer echter niet zozeer aan gebrek aan animo bij de kandidaten, als wel aan de kieskeurigheid van de vorst. Hij legde de lat zo hoog dat weinig families aan zijn adeldomscriteria konden voldoen. Noord-Brabant was als voormalig Generaliteitsland niet rijk gezegend met oud-adellijke geslachten en had, in tegenstelling tot menig andere provincie, geen ridderschap gehad. Kortom, alles moest hier worden opgebouwd.

Over de Noord-Brabantse adel handelt de voluminieuze dissertatie van Klaasje Douma, waarop zij in december 2015 promoveerde aan de Tilburgse Universiteit. De centrale vraagstelling was of de Noord-Brabantse adel in de door haar onderzochte periode een eigen identiteit had en, zo ja, hoe die zich had ontwikkeld. De uitkomst is nogal verrassend. Volgens Douma is het antwoord op basis van haar studie nog niet te geven, terwijl toch haar onderzoek uitputtend lijkt. Alle facetten laat ze de revue passeren: het adelsbeleid, de samenstelling, de familienetwerken, de sociabiliteit en de rol van de adel, de adel en de politiek, de adel en het grondbezit, het leven op de landgoederen, de ridderschap etc.

In mijn recensie over de adel en ridderschap in Gelderland mocht ik al constateren dat de adelsgeschiedenis leeft als nooit tevoren, gelet op de stroom van publicaties in de afgelopen jaren.[2] Over de 19de-eeuwse Noord-Brabantse adel was tot dan toe sporadisch gepubliceerd.[3] Dit proefschrift voorziet dus in een leemte.

Allereerst trekt het adelsbeleid de aandacht. Willem I was aanvankelijk vrij terughoudend in het verlenen van adelstitels in Noord-Brabant. Zeker ten aanzien van rooms-katholieken. De eerste adelsverleningen betroffen dan ook voor het overgrote deel protestanten. In het proefschrift van Van Kempen wordt hiervoor een mogelijke verklaring gegeven. Het idee zou uit de koker komen van Gijsbert Karel van Hogendorp als vice-president van de Raad van State, die een dergelijk overtal zag als een mogelijk tegengewicht tegen de overwegend katholieke adel in Zuid-Brabant, mochten in de nabije toekomst Noord en Zuid tot een provincie worden verenigd.[4] Curieus, maar interessant. Overigens vermeldt Douma dit niet en laat het bij de opmerking dat de start van het adelsbeleid zo z'n problemen kende. Later, in de jaren twintig en dertig van de negentiende eeuw, werden ook families die niet afstamden van adellijke geslachten, toch als zodanig aanzienlijk beschouwd dat ze in de adelstand werden verheven. Dat betrof hoofdzakelijk rooms-katholieke families, zoals Borret, Verheijen, Van Rijckevorsel en Van Meeuwen. In de tweede helft van de negentiende eeuw hebben katholieke families nauwelijks nog pogingen gedaan om in de adelstand verheven te worden. Achtte men zich al bij voorbaat kansloos, of beschouwde men de adel als een elitair noordelijk protestants bolwerk, vraagt Douma zich af (p. 136). Misschien geeft Kooijmans in zijn bijdrage in de bundel *De Bloem der Natie* hierop een antwoord.[5] Hij stelt dat een adellijke status voor de elite geen materiële voordelen opleverde. Het belangrijkste privilege vóór 1848, namelijk zitting in de ridderschap, was voor hen niet interessant, omdat ze via de steden en het platteland al in de Staten waren vertegenwoordigd. Bovendien lijkt het er sterk op dat de Noord-Brabantse adel de kring daarna gesloten hield. Toen in 1927 de toch zeer vooraanstaande en invloedrijke Bossche familie Van Lanschot een aanvraag deed voor een verheffing in de adelstand, was het de Bossche jonkheer A.F.O. van Sasse van Ysselt, die als lid van de Hoge Raad van Adel hierover negatief adviseerde, een advies dat niet door iedereen werd gedeeld. Het verzoek werd uiteindelijk toch afgewezen (bijlagen, p. 50).

Bij haar beschrijving van het groepsportret van de Noord-Brabantse adel constateert Douma de vele onderlinge verwantschappen, de voorkeur van de mannelijke leden voor een academische studie, de nodige activiteit in het openbaar bestuur en maatschappelijke organisaties en de lidmaatschappen van sociëteiten en andere exclusieve verenigingen.

Daarmee verschilde de adel echter niet van de rest van de Brabantse elite. Zeker gold dat voor de Bossche *upper-ten*, die qua leefwijze en netwerken zich niet of nauwelijks onderscheidde van de adellijke families. Ook zij bewoonden landhuizen en waren, zelfs meer nog dan de adel, actief in de politiek. Douma constateert dan ook dat de top van de adel een onderdeel bleef van de provinciale notabelenelite. Na de invoering van de Grondwet van 1848 en daarmee het constitutioneel verdwijnen van de ridderschap is de rol van de adel formeel maar ook feitelijk uitgespeeld. In de landelijke politiek acteerden weliswaar ook adellijke gekozenen namens Noord-Brabant, maar die onderscheidden zich niet van de overige politici uit die provincie.

Voor Noord-Brabant zijn de verkiezingen van 1871 belangrijk geweest. Nadat de paus in 1867 het liberalisme had veroordeeld, ontstond er een breuk tussen katholieken en liberalen. Douma, die het accent sterk legt op de personele en politieke samenstelling van de volksvertegenwoordiging en op het aandeel van de adel hierin, gaat nauwelijks in op deze politieke ontwikkelingen. Daardoor ontbreekt in dit verband – jammer – de naam van de kleurrijke liberale baron van Hugenpoth tot den Berenclaauw, advocaat-generaal bij het Bossche gerechtshof.[6] Zijn politieke tegenstander was de oud-minister voor Zaken der Rooms-Katholieke Eredienst, de Bosschenaar J.B. van Son. Die formeerde in die tijd de kiesvereniging 'Noord-Brabant' op zuiver katholieke grondslag. Dat was een regelrechte aanval op de liberalen. In een wanhopige poging dit tij te keren, richtte Van Hugenpoth vlak voor de verkiezingen in 1871 de liberale kieskring 'Nederland' op, samen met zijn sociëteitsgenoot Frans van Lanschot. Hij schreef tevens schotschriften tegen de priesters die hun gelovigen bijna dwongen om op de katholieke partij te stemmen op straffe van excommunicatie. Het mocht niet baten. De verkiezingen werden zwaar verloren. Geen enkele liberaal werd gekozen. Overigens was deze baron een belangrijke adellijke exponent in het Bossche sociëteitsleven en de ridderschap, maar tevens een voorbeeld van de adel die geïntegreerd was in de niet-adellijke elite. Hijzelf en een van zijn dochters trouwden met niet-adellijke partners.[7]

In de dissertatie komen ook enkele rechtshistorische fenomenen aan de orde, onder andere het tiendrecht, dat wil zeggen het zakelijke recht om het evenredige deel te heffen, meestal een tiende, van de opbrengsten van de grond die door een ander in gebruik was. Dit recht was in de achttiende eeuw in handen gekomen van de grondeigenaren, waaronder de bezitters van de verscheidene heerlijkheden. Het vormde in de 19de eeuw echter een belemmering voor de ontginning van woeste gronden. Sommige edellieden stonden hier ambivalent tegenover. Zo beschouwde Carel Wesselman, heer van Helmond, als lid van de Commissie van Landbouw, de tienden als een 'kanker van de landbouw', maar dat weerhield hem er niet van om verschillende domeintienden in Zuid-Oost-Brabant op te kopen, vanwege de lucratieve opbrengsten. Als het erop aankwam. woog het eigenbelang zwaarder dan het algemeen belang, zo constateert de auteur terecht. Overigens, met de invoering van de Tiendwet (niet 'Tiendenwet', p. 324) van 1907 kwam hieraan een einde en dat betekende voor de bezitters een verschuiving naar andere inkomstenbronnen.

Een ander oud recht was het heerlijk jachtrecht, dat eerst bij de invoering van de Jachtwet van 1923 werd afgeschaft. Tot die tijd bleek het een voortdurende bron van conflicten te zijn tussen eigenaren onderling of tussen hen en het openbaar bestuur. Vaak leidde dat tot processen, hetgeen aantoont hoe belangrijk dit recht was voor de bezitters van de heerlijkheden. Douma gaat hierop uitvoerig in en illustrueert dat met verschillende voorbeelden.

Informatief is ook haar beschrijving van de geschiedenis van de ridderschap, tot de Grondwet van 1848 een politiek fenomeen, daarna louter een gezelligheidsvereniging. De ridderschap hield domicilie in de hoofdstad Den Bosch, die al rijk was aan elitaire sociëteiten en genootschappen. De ridderschap onderhield nauwe banden met de Illustre Lieve Vrouwe Broederschap, waarvan vele edellieden broeder waren.[8]

Zoals hiervoor gezegd is het een volumineuze dissertatie geworden van liefst 813 pagina's, te weten 568 pagina's in boekvorm en 245 pagina's als bijlagen in pdf, te downloaden op de website van de uitgeverij Verloren. Uitvoerig wordt door Douma elk onderdeel behandeld en geadstrueerd aan de hand van vele tabellen. Hieraan is heel veel archiefonderzoek vooraf gegaan. Zo zijn alle ledenlijsten van sociëteiten en verenigingen uitgevlooid om de invloed van de adel in kaart te brengen. Die uitvoerigheid staat de leesbaarheid in de weg. Doordat er een strakke opzet is gemaakt in hoofdstukken met een inleiding over wat komen gaat en met conclusies van het voorafgaande, vervalt de auteur vaak in herhalingen. Ook bij het doornemen van de vele tabellen in de bijlagen kan men zich afvragen wat het nut van

dit turven en extrapoleren wel is, nu het een heel bescheiden groep van personen betreft. Zeker, je moet bewondering hebben voor het vele werk dat de promovenda heeft verzet. Ook heeft ze met dit proefschrift de Noord-Brabantse achterstand in de adelsgeschiedenis grotendeels goedgemaakt, maar dat heeft helaas niet geleid tot een evenwichtige en prettig leesbare publicatie.

Maarten van Boven, Sint-Michielsgestel

Noten

1 Maarten W. van Boven (red.), *Boudewijn Donker Curtius, Afscheid van de wereld*, Hilversum, 2010, 123.

2 *Pro Memorie*, 2015, 117-120.

3 In 2002 verscheen een scriptie van W.M. van Meeuwen over de ridderschap van Noord-Brabant tot 1850 in druk (W.M. van Meeuwen, *De ridderschap van Noord-Brabant tot 1850*, Vught, 2002).

4 A.F.J. van Kempen, *Gouvernement tussen Kroon en Statenfacties. De positie van vier gouverneurs in het politieke krachtenveld van Noord-Brabant, 1813-1830*, Tilburg, 1988, 67-68.

5 L. Kooijmans, 'Patriciaat en aristocratisering in Holland tijdens de zeventiende en achttiende eeuw', in: J. Aalbers en M. Prak (red.), *De bloem der natie. Adel en patriciaat in de Noordelijke Nederlanden*, Amsterdam, 1988, 101.

6 Het betreft hier J.B.C.J.C.C.M. baron van Hugenpoth tot den Berenclaauw, door Douma abusievelijk Van Hugenpoth tot Stockum genoemd. Zo noemde zich zijn vader, maar hij noemde zich Van Hugenpoth tot den Berenclaauw (zie *Nederlands Adelsboek*, passim). Hij was de auteur van de geruchtmakende brochure 'De kloosters in Nederland in 1861', waarin hij vraagtekens plaatste bij de rechtmatigheid van kloosterstichtingen en kritisch was tegenover het functioneren van de regulieren, zie hierover uitgebreid Henk van den Berg, *In vrijheid gebonden. Negentiende-eeuwse katholieke publicisten in Nederland over geloof, politiek en moderniteit*, Nijmegen, 2005, 176-181. Zie over zijn politieke opvattingen: Ron de Jong, *Van standspolitiek naar partijloyaliteit. Verkiezingen voor de Tweede Kamer 1848-1887*, Hilversum, 1999, 69.

7 Hij was gehuwd met de niet-adellijke Anna Rouppe van der Voort. Zijn dochter Maria huwde met mr. J.A.A. Bosch, zoon van een Bossche blauwverffabrikant, die het in de rechterlijke macht ver zou schoppen, tot vice-president van de Hoge Raad.

8 Hierover verscheen Lucas G.C.M. van Dijck, *Van vroomheid naar vriendschap. Biografie van de Illustre Lieve Vrouw Broederschap te 's-Hertogenbosch, 1318-2012*, Zutphen, 2012.

Hooggerechtshof Nederlands-Indië

Kees Briët, *Het Hooggerechtshof van Nederlands-Indië. Portret van een vergeten rechtscollege*, Dissertatie Erasmus Universiteit Rotterdam, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2015, 390 p. ISBN 978-90-8555-100-3 (€ 47,95)

In 390 pagina's demonstreert Kees Briët een anatomische les op het oude en vergeten lijf van het Hooggerechtshof van Nederlands-Indië. Het komt zeer wel tot leven, niet geheel ten voeten uit, maar voldoende om er veel aan te kunnen hebben. Het is een voorbeeldig proefschrift – met heel modern een gedetailleerd geformuleerde onderzoeksvraag en aandacht voor methode –, waarop de auteur op 24 september 2015 promoveerde aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Het boek leest als een trein – het zou een boekenweekgeschenk moeten zijn. Het is ook een heel mooi rechtshistorisch werk geworden, in vorm en inhoud, en in de keuze van het onderzochte onderwerp. Ten onrechte is dit Hof vergeten. De diversiteit van het Nederlandse recht, in het heden maar zeker in het verleden, wordt veel te weinig onderkend. Het is goed dat voor de hedendaagse jurist de hoogste rechtsbedeling in een koloniaal deel van het Nederlandse koninkrijk inzichtelijk wordt ontsloten. Waarom? Het geeft een goed beeld van de mogelijkheden om verscheidenheid in samenleving en recht rustig te accepteren, zover het gaat. Natuurlijk kunnen er verscheidenheid in recht, van meerdere jurisdicties, van verschillen in moraal en geloof, op één enkel staatkundig of constitutioneel kussen zijn. Zouden wij al die diversiteit zien als Kloos' heir van donkerwilde machten? Het heffen van hand en de heldere kroon bieden ook hier soelaas: rechtsgeleerd academia brengt orde en samenhang.

Net als het Hooggerechtshof, is ook Cornelis Van Vollenhoven (1874-1933) vergeten, anders dan als naamgever van het Leidse instituut, evenzeer volstrekt ten onrechte. 'Wie na het recht van Nederland het recht van Nederlandsch-Indië in studie neemt komt een nieuwe wereld binnen', opent hij zijn *Het Adatrecht van Nederlandsch-Indië* (Leiden, 1927, 3). De Nederlandse jurist was gewend aan codificatie in wet of verordening, een en ander in een omvattend en welsluitend geheel, Justiniaans-institutioneel gesystematiseerd. Van Vollenhoven vervolgt: 'van het inzicht, dat het recht een verschijnsel is der almaar stroomende samenleving, met andere verschijnselen in rustelooze wisselwerking van stuw en te-

genstuw, was niets in hem doorgedrongen, dan de kleurlooze fraze, dat het recht rekening moet houden met de behoeften der maatschappij'. Er is meer tussen hemels objectief recht en aards samenleven. Dat maakt studie van het recht van Nederlands-Indië duidelijk, inmiddels niet alleen in het gewoonterechtelijke adatrecht, maar ook in het geïmporteerde amalgaam van koloniaal recht, zowel institutioneel, constitutioneel, procedureel als materieel.

Briëts verantwoording van het bronnenonderzoek illustreert de klemmende noodzaak van rechtshistorisch onderzoek (zie paragraaf 1.4). Het archief van het Hooggerechtshof zelf blijkt verloren gegaan te zijn, zegt de hoofdtekst steriel, maar de voetnoot brengt leven in die tijd van oorlog en bezetting, bevrijding en vrijheidsstrijd, *merdeka*, in schriftelijke en mondelinge verslagen van betrokkenen. Er is vrees, dat er weinig meer over zal zijn – weinige bundels archiefstukken werden aangetroffen in een papierstalletje achter in Batavia's stadsdeel Meester Cornelis, allerhande ginder destijds thuisbezorgde aankopen bleken verpakt in archiefstukken; een deel wordt in een garage aangetroffen, dat wat er later mogelijk nog aanwezig zou zijn in het Arsip Nasional Republik Indonesia, blijkt te zijn heengegaan, door *rayap*, termieten – vergelijk de aantekeningen van de president van het Hof van Utrecht, Willem Radelant, nog net op tijd van boekenwurmen en kakkerlakken gered door de bezorger van de *Decisiones* in 1637 (zie p. 3) – *cum tineis et blattis rixantia* – in de vroege zeventiende eeuw – zo blijven ons vensters geopend. Voor die beslissingen in rechtszaken van ons Hof was Briët te laat, maar het Hof had meer taken, waar dit onderzoek zich op richten kon.

Het Hooggerechtshof had verschillende taken gekregen: toezicht op de rechtsbedeling (onder meer door herziening van of aanmerkingen op vonnissen van lagere rechters en raden van justitie), rechtspraak, advisering en speciale taken als de afkondiging van wetgeving, betrokkenheid bij de heffing van belastingen (kleinzegel) en bij het verlijden van akten – verrassend, aldus de auteur (p. 207) – en het bewaren van kredietpapier. De eerste twee lijken voor een hoogste rechterlijke instantie het belangrijkst, maar daar was nu juist zo weinig van over. De aandacht moet worden verlegd naar de andere taken, waar wel het een en ander te vinden is en waar ook wel veel over kan worden gezegd. Het is bijzonder te zien (p. 149 e.v.) – voor de schrijver maar ook voor deze lezer onverwacht – dat het Hooggerechtshof sterk betrokken was bij de totstandkoming van besluiten van het bestuur, als raadgever (*consiliarius*). Een licht kwantitatief onderzoek komt op een percentage van 10% van de uitgaande stukken, als criminele arresten, civiele sententies, rapporten, adviezen en andere uitgaande stukken (p. 150). De betrokkenheid bij het bestuur lijkt een overblijfsel uit een in Nederland op dat moment al vervlogen tijd van vervlechting van overheidsbevoegdheden. Voor de koloniën is het bij uitstek geschikt: hoe besturen we onze bezittingen in de Oost? Een noodzakelijk, en logisch ondergeschikt, onderdeel is dan de vraag hoe de justitie wordt bedeeld, rechtspraak als bestuursmiddel. Rechtspraak als bestuur is niet zo vreemd – zo werd het ook door de landsheren in vroeger tijden gezien, maar, zie bijvoorbeeld Jan van Boendale in *Der Leken Spieghel* (I, 35), het moest wel een beetje deugdelijk gebeuren: 'dat beide arme ende rike recht hebben in uwen hove'. Het hooggerechtshof was daarmee ook een soort ministerie van Justitie. Ontbreekt scheiding der machten dan? Als ideaal is het zeker aanwezig, en ook in de wijzen van rechtsvorming of in de rechtsbronnenleer, zo blijkt. Zo gaf het Hof de procureur-generaal geen advies over de uitleg van wetgeving, maar verwees daarvoor naar de regering, en het gaf geen advies in zaken waarin het als rechter mogelijk nog zou moeten oordelen (p. 154). Deze beginselen illustreren een onafhankelijkheid van het Hof als rechter en de methode waarop objectief geldend recht gestalte krijgt. Dit gebeurt op een legalistische wijze (niet pejoratief bedoeld!): niet door de rechter of zijn uitleg, maar door de wetgever, die in de Oost met een relatief geringe ambtelijke bezetting dan toch minder van bestuur en rechter gescheiden kan zijn. Daarom ook werd om bestuursredenen de machtenscheiding niet zoals in Nederland constitutioneel vastgelegd. Rechters in Nederlands-Indië konden door het bestuur worden geschorst, ontslagen of worden overgeplaatst (p. 103). Dat is misschien te begrijpen en te verklaren vanuit bestuursperspectief, maar kanttekeningen lijken geplaatst te moeten worden. Een goede oude tijd, zoals in het Belgische Congo de 'long fleuve tranquille' – zie Van Reybrouck's Congo, p. 118 e.v.)? Het zal niet voor elke rechterlijke ambtenaar tussen 1818 en 1848 zo'n 'tempo doeloe' geweest zijn. Briët noemt in ieder geval al twee rechters die ferm werden verwijderd (p. 103-104).

Bij de behandeling van de verschillende soorten van op grond van artikel 47 van de instructie voor het hooggerechtshof verplichte adviesaanvragen (gratieverzoeken, dispensatie van de wet, kwijtschelding

van belastingen, brieven van legitimatie, handlichting) en onverplichte aanvragen (rechtspraak, regelgeving) valt op dat in die advisering een veel soepeler uitleg van de wet mogelijk is. In een van de vele behandelde zaken heeft dat wel wat formeel geforceerds: de procureur-generaal vraagt het Hof om advies over de toepassing van een wet (onduidelijk is welke), maar het Hof geeft dat niet omdat uitleg van wetgeving niet aan de rechter is. Dat moet de regering maar doen. Wanneer de regering dan door de procureur-generaal om advies wordt gevraagd over de toepassing, verzoekt de regering op haar beurt het Hof weer om advies. Dan kan het plotseling wel en volgt advies (p. 188). Het Hof en de raden van justitie konden dan meer of minder van het bestuur gescheiden zijn, de lagere rechtspraak was dat zeker niet, omdat die werd verricht door de bestuursambtenaren. In lijn met al het voorgaande is het niet eens zo vreemd dat voor geen enkele rechterlijke ambtenaar – op de procureur-generaal na – een rechtenopleiding was vereist. In de praktijk blijken wel veel ambtenaren in de beide rechten geschoold te zijn. Briët geeft een mooi overzicht van presidenten, raden, griffiers en gezworen klerken (bijlage B, p. 326-329).

Meer dat dieper doordenken verlangt, valt op: toetsing van de wetgeving vindt plaats aan de nooit verbindend verklaarde, of nooit goedgekeurde (p. 33), Nieuwe Statuten van Batavia van 1766, een compilatie van regels van verscheiden herkomst, een voortzetting van de (wel, door de VOC, goedgekeurde) Statuten van Batavia van 1644. Het formele gebrek wordt door de materiele inzichtelijkheid van die verzameling regelingen goedgemaakt. Waarom eigenlijk? Die ontoegankelijkheid was natuurlijk het grote probleem van een pre-codificatie- jurisdictie met een veelheid aan regelgevingen van verscheiden hiërarchie en verscheiden herkomst, maar onwerkbaar was het niet. Het werd opgelost langs vele wegen in hecht verbond: door de samenballende systematische kracht van het Romeinsrechtelijke gemene recht, door de afgeleide systematiserende en opiniërende analyses van de rechtsgeleerde auteurs, door de samenvoegende kracht van compilaties van regelgeving en institutionele hiërarchische verbanden, een verkeersplein van het recht. De vraag of een norm geldt, is minder eenvoudig formeel te beantwoorden in die pre-codificatie periode, zeker in Nederlands-Indië, met het groter amalgaam aan lokale gewoonterechten. Een regel uit de Bataviase statuten gaf goed pragmatisch richting (p. 101): 'voorts is generalijk gestatueerd, dat, wat zaken in dezen niet bijzonder is geordonneerd, geobserveerd en onderhouden zullen [worden] de regten, statuten en kostumen in de Verenigde Nederlanden gebruikt; en daar dezelve mede te zullen komen te deficieren, geüseerd en achtervolgd zullen worden de keizerlijke regten voor zoveel die met de gelegenheid dezer landen overeenkomen en praktikabel zullen zijn'.

De vragen over de instelling, inrichting en bevoegdheden van een hoogste gerechtshof hebben alles te maken met gegevenheden als het zeer volatiele bestuur in de jaren 1790-1816, toen de Oost-Indische Compagnie van het toneel verdween en plaats maakte voor het bestuur door de Bataafse Republiek, het Koningrijk Holland, het Franse keizerrijk, Brits bestuur en uiteindelijk het Koninkrijk der Nederlanden vanaf 1816. Welke rechtsprekende instituties moesten er komen? Moesten oude procedurele regels worden vervangen of voortgezet? Welke bevoegdheden diende het hooggerechtshof te krijgen? Welk materiële recht moest gelden? Een commissie had in 1803 al een rapport vervaardigd wat er te doen stond om de mankerende justitie uit de VOC-tijd te verbeteren. Daar werd bij de schepping van het Hof flink gebruik van gemaakt. Bij al deze vragen moet zinvol met het amalgama van het verleden worden omgegaan. Veel kon worden voortgezet: delen van de Engelse instituties, procedureel recht, en de materiële invulling met het Rooms-Hollandse recht en inlandse gewoonterecht of *adat*. De inlandse strafrechtstoepassing werd voortaan ook aan controle door het Hof onderworpen. Veroordelende vonnissen door landraden, rechtbanken van ommegang en raden van justitie werden getoetst (p. 319). Dat kan een verbetering geweest zijn, maar niet altijd, want ook hier kon de afstand tot de buitengewesten en de plaatselijke gewoonte dwingend sturen. Een 'fiat executie' op doodvonnis leidde bijvoorbeeld (p. 187-188) tot twijfel bij de resident van Soerakarta: moet de tenuitvoerlegging volgens de gewoonte van het land met doorsteking door de Javaanse dolk, de kris, of moet de 'beschaafde' wijze middels ophanging aan de galg? De Soesoehoenan durfde in beginsel niet van het landsgebruik – *adat negeri* – af te wijken, maar indien het Hof anders zou bevelen, zou hij geen bezwaar hebben. Het Hof adviseerde inderdaad de galg, maar de regering kwam tussenbeide en nam het laatste woord. De kris is heilig, krissing is een zeer oude wijze van executie, en wordt door de lokale bevolking niet als wreed beoordeeld. Het druist dus niet in tegen de openbare orde op grond waarvan een correctie door het koloniaal bestuur verlangd zou

kunnen zijn. De Grote Heer te Buitenzorg is rechtvaardig: de veroordeelde Prodongso mocht naar *adat* met de kris worden geëxecuteerd.

De analyse van Briët geeft niettemin een rustig beeld, van een zeer gedetailleerd netwerk in de Oost. De lezer komt veel bekenden tegen, met veel kommeren over salariëring. Was het wel rustig in die dagen op Java, door het bestuur van inlandse regenten als Raden Adipatti Karta Nata Negara in Bantan Kidoel, of door de politionele acties tegen Dipo Negoro op midden Java in de jaren 1825-1830? Neen. De geschiedschrijving leert anders – maar het kan de raadkamers onberoerd hebben gelaten bij de voorliggende zaken. Heel soms schemert er wat door. Bij oorlogvoering was het Hof niet echt betrokken, dat is duidelijk – Batavia was bovendien op flinke afstand – toen geografie er nog toe deed.

Tijdens zijn promotie-onderzoek kwam allerhande aardigs naar boven dat Briët eerder publiceerde (zie *Het proces van Rijck van Prehn en Johannes Wilhelmus Winter: Een bijzondere zaak voor het Hooggerechtshof van Nederlands-Indië in 1820*, Uitgeverij Verloren, 2012). Na lezing beider boeken (doen!) weet u weer waarom het kan gaan, ook in het land van Havelaar, waar de oceaan, schoon elders minzaam en gedwee, onstuimig slechts op Natal's ree gedurig kookt en woelt.

J.M. Milo, Utrecht

Over de auteurs

Emese von Boné is rechtshistorica en is als universitair docent verbonden aan de Capgroep Privaatrecht van de Erasmus School of Law, Erasmus Universiteit Rotterdam. Zij doceert rechtsgeschiedenis en staatsrechtsgeschiedenis. E-mail: vonbone@law.eur.nl.

Erik-Jan Broers is universitair docent verbonden aan het departement Publiekrecht, Encyclopedie en Rechtsgeschiedenis van de Tilburg Law School. Van zijn hand verschenen reeds diverse boeken en artikelen over de geschiedenis van het strafrecht. E-mail: e.j.m.f.c.broers@tilburguniversity.edu.

Kaat Cappelle (1989) is juriste (Universiteit Gent). Sinds 2014 bereidt zij, in het kader van een FWO-onderzoeksproject, onder promotorschap van prof.dr. Dave De ruysscher en prof.dr. Eva Schandevyl een doctoraat over de rechtseconomische positie van de getrouwde vrouw in de zestiende-eeuwse Zuidelijke Nederlanden voor. E-mail: Kaat.Cappelle@vub.ac.be.

Dirk Heirbaut (1966) is professor rechtsgeschiedenis te Gent. Zijn onderzoek behandelt het middeleeuws gewoonterecht, het Belgische privaatrecht sinds 1800 en de vergelijkende rechtsgeschiedenis. E-mail: dirk.heirbaut@ugent.be.

Beatrix C.M. van Erp-Jacobs was van 2007 tot 2014 bijzonder hoogleraar oud-vaderlands recht aan de Universiteit van Tilburg. E-mail: b.c.m.jacobs@uvt.nl.

Georges Martyn (1966) doceert geschiedenis van het recht aan de Universiteit Gent. E-mail: Georges.Martyn@UGent.be.

Laurens Winkel (1949) was van 1993 tot 2014 hoogleraar Rechtsgeschiedenis aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Van 1976 tot 1993 was hij werkzaam aan de Universiteit van Amsterdam in de staf van prof.mr. Hans Ankum, bij wie hij in 1983 promoveerde. E-mail: winkel@law.eur.nl.