

Het Rooms-Friese recht, De civiele rechtspraak van het Hof van Friesland in de 17e en 18e eeuw

Citation for published version (APA):

van Rhee, C. H. (2001). Het Rooms-Friese recht, De civiele rechtspraak van het Hof van Friesland in de 17e en 18e eeuw. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis-Revue d Histoire du Droit-The Legal History Review*, LXIX, 166-168.

Document status and date:

Published: 01/01/2001

Document Version:

Accepted author manuscript (Peer reviewed / editorial board version)

Please check the document version of this publication:

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

[Link to publication](#)

General rights

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

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

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

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

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

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Verschenen in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 2001, p. 166-168.

J.H.A. LOKIN, C.J.H. JANSEN [en] F. BRANDSMA, Het Rooms-Friese recht, De civiele rechtspraktijk van het Hof van Friesland in de 17^e en 18^e eeuw. Verloren Hilversum / Ryksargyf Leeuwarden, 1999. 240 p.

In 1999 was het 500 jaar geleden dat de voorganger van het Hof van Friesland, de Hoge Raad van de hertog van Saksen in Friesland, werd ingesteld. Dit feit werd in 1999 op grootse wijze herdacht onder de misschien ietwat misleidende titel '500 jaar Hof van Friesland'. In verband hiermee verschenen vijf bijzonder fraai uitgevoerde boeken, waarvan het hier te bespreken exemplaar er een is. De auteurs van het werk stellen zich onder andere tot doel te bezien of Ulrik Huber gelijk had toen hij stelde dat men nergens ter wereld een volk treft dat zo Rooms is als het Friese volk. Daarbij had Huber het oog op het Romeinse recht, dat in Friesland in zuiverder vorm zou worden toegepast dan elders. De bewijzen hiervoor zouden uiteindelijk gevonden kunnen worden in het fonds Hof van Friesland, dat zich bevindt in het Friese Rijksarchief. 'Deze archieven [i.e. dit fonds] immers bevatten onschatbare gegevens over de Friese rechtspraktijk van de 17^e en 18^e eeuw in de zorgvuldig bewaarde sententieboeken ... en in de procesdossiers die vanaf het jaar 1700 volledig zijn overgeleverd', aldus de schrijvers (p. 11).

Het hier besproken werk bevat, na een hoofdstuk met een korte institutionele geschiedenis van het Hof van Friesland, een dertiental hoofdstukken waarin een groot aantal casusposities en leerstukken wordt besproken (aan bod komen o.a. cessie, erfdienstbaarheden, laesio enormis, koop breekt geen huur, onrechtmatige daad). Bij deze bespreking zijn de aan het Hof overgelegde procesdossiers, die vanaf 1700 bewaard zijn gebleven, tot uitgangspunt genomen. Hierbij is de keuze gevallen op die dossiers, waarin leerstukken centraal staan die de hedendaagse jurist nog steeds in de rechtspraktijk zal aantreffen. 'Kortom', zo schrijven de auteurs, 'leerstukken die de grondslag van het geldende recht vormen'. Indachtig dit uitgangspunt hebben zij in ieder hoofdstuk de lijn naar het huidige recht doorgetrokken.

Ik zie af van bespreking van de afzonderlijke hoofdstukken, die elk een schat aan op heldere wijze gepresenteerde juridische informatie bevatten. De auteurs geven in deze hoofdstukken blijk van een grote juridische belezenheid en een grote vertrouwdheid met het Romeinse recht. Wel wil ik een kanttekening plaatsen bij de vraag of inderdaad op basis van het door de auteurs verrichte onderzoek een uitspraak kan worden gedaan over de al dan niet zuivere toepassing van het Romeinse recht in Friesland. Naar mijn mening is dit slechts in beperkte mate het geval.

De auteurs signaleren dat de vonnissen van het Hof van Friesland, evenals de uitspraken van andere rechterlijke instanties uit het Ancien Régime, niet werden gemotiveerd. Destijds werd de rechter voor zot gehouden die een motivering in zijn vonnis opnam. Dit zou immer slechts aanleiding geven tot chicanes! Bijgevolg kunnen we niet met zekerheid vaststellen welke rechtsregels door het Hof van Friesland werden toegepast. We kunnen slechts vermoedens uitspreken. Deze vermoedens kunnen aan verschillende bronnen worden ontleend, bijvoorbeeld aan de procesdossiers. Daarin vinden we immers de door partijen overgelegde schrifturen terug, waarin duidelijk naar voren komt op basis van welke argumenten zij het Hof van hun gelijk wilden overtuigen. Opvallend is dan dat in deze processtukken veel verwijzingen naar het Romeins recht voorkomen. De vraag is echter wat dit ons zegt over de toepassing van het Romeinse recht. Dat beantwoording van deze vraag niet eenvoudig is, bewijst het proefschrift van A. Wijffels, die onderzoek deed naar geleerdrechtelijke allegaties

in de procesdossiers van de Grote Raad van Mechelen (*Qui millies allegatur, Les allégations du droit savant dans les dossiers du Grand Conseil de Malines (causes septentrionales, ca. 1460-1580)*, Amsterdam 1985). In de eerste plaats is menigmaal sprake van ‘window dressing’ of het tentoonspreiden van geleerdheid zonder dat de allegaties werkelijk verder lijken te helpen bij beantwoording van de voorliggende rechtsvraag. Iets dergelijks zien we ook in Friesland gebeuren, getuige het door de auteurs van het besproken werk aangehaalde proefschrift van F. van der Ven over de eigendomsconflicten ten aanzien van Schiermonnikoog (*Een omstreden eiland; de eigendom van het eiland Schiermonnikoog in geding*, Groningen 1993). Van der Ven signaleert dat partijen Romeinsrechtelijke teksten aanhaalden voor gevallen die nauwelijks in betrekking lijken te staan met de in de bewuste passages behandelde problemen. Voorzichtigheid bij het hanteren van de processtukken is dus geboden. Maar ook wanneer de allegaties wel op het gestelde probleem van toepassing zijn, blijft het onduidelijk welke invloed dit heeft uitgeoefend op de besluitvorming van het Hof. Immers, het Hof motiveert zijn uitspraken niet.

In dit opzicht bieden de verzamelingen met uitspraken, die verschillende leden van het Hof van Friesland het licht hebben doen zien, meer aanknopingspunten dan de procesdossiers. Deze verzamelingen bevatten immers wel gegevens met betrekking tot de vraag waarom een bepaalde rechtsvraag op een bepaalde wijze werd opgelost. Echter, omtrent de status van deze ‘motivering’ kan men zich vragen stellen. Geeft de auteur van de verzameling zijn eigen overtuiging weer of verschaft hij ons een blik op wat er zich in raadkamer heeft afgespeeld? Dit laatste is niet onmogelijk omdat veel auteurs van deze verzamelingen tevens raadsheer in het Hof van Friesland zijn geweest, maar van zekerheid op dit vlak is geen sprake. Het is immers heel wel mogelijk dat een concrete casus tot uitgangspunt werd genomen voor een rechtsgeleerd betoog van eigen hand. Onderzoek naar de inhoud en status van rechtspraakverzamelingen uit het Ancien Régime zal nader licht op deze vragen moeten werpen. Belangrijke gezichtspunten over deze materie zijn te vinden zijn in A. Wijffels (red.), *Case Law in the Making: the techniques of judicial records and law reports*, Berlijn 1997.

Staat men nu bij de exploratie van gerechtelijke archieven geheel met lege handen wat betreft het motiveringsvraagstuk? Dit is niet het geval. Het onderzoek naar de Grote Raad van Mechelen heeft immers aangetoond dat een begin van de oplossing van het motiveringsvraagstuk gevonden kan worden in de sententies. Deze sententies bevatten meer dan alleen het dictum van het Hof. Daarnaast vinden we een uitgebreide uiteenzetting van de procesgang in de desbetreffende zaak en tevens een keuze uit de argumenten van partijen. Deze keuze was bij de Grote Raad van Mechelen niet geheel willekeurig. Immers, aan de griffier die belast was met het opstellen van de sententie (en wel nadat het dictum was gearresteerd door de leden van de Raad) werd, volgens een tot hem gerichte instructie, opgedragen een zodanige keuze uit de argumenten van partijen te maken, dat duidelijk tot uitdrukking kwam waarom een bepaalde partij haar zaak had gewonnen (waarbij dan wel weer moet worden opgemerkt dat Wijffels heeft geconstateerd, dat bij de Grote Raad argumenten ontleend aan het geleerde recht systematisch werden weggelaten uit de sententies; de opgenomen argumenten hebben slechts betrekking op het *ius proprium*). Uiteindelijk levert dit natuurlijk slechts een begin van een antwoord op, aangezien op basis van de in de sententie opgenomen argumenten vaak meer dan één motivering kan worden geconstrueerd; een eenduidige conclusie over de gronden waarop de rechter tot zijn oordeel kwam, is veelal niet mogelijk (zie over deze problematiek, met verwijzingen naar de relevante literatuur, C.H. van Rhee, *Litigation and Legislation: Civil Procedure at First Instance in the Great Council for the Netherlands in Malines (1522-1559)*, Brussel 1997, p. 212 e.v.). De auteurs van de hier besproken studie gaan niet op deze problematiek in en daarmee kan men zich afvragen of hun

conclusie over de zuivere toepassing van het Romeinse recht in Friesland zonder meer geaccepteerd kan worden (en overigens, wat verstaan zij onder 'zuivere toepassing'?).

Ik kom tot een afronding. Het bovenstaande betoog is vooral kritisch van toon geweest. Dit neemt niet weg dat het in deze boekbespreking behandelde werk grote kwaliteiten heeft. Eén van die kwaliteiten is dat het ook de niet-rechtshistoricus zal boeien. Daarmee bewijst het boek een goede dienst aan de beoefenaars van de rechtsgeschiedenis. Immers, bij een effectieve reclame voor dit vakgebied varen zij allen wel.

Maastricht, C.H. van Rhee