HET TRIBUNAL CIVIL DU DEPARTEMENT DE L'ESCAUT EN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT EEN BIJDRAGE TOT DE STUDIE VAN DE BURGERLIJKE RECHTSPRAAK IN DE PERIODE 1796-1830

door

C. COPPENS
Gerard Noodt Instituut — K.U. Nijmegen

Een viertal jaren geleden stelde de Franse krant *Le Monde* haar kolommen open voor een discussie over de functie en het peil van de rechtspraak gezien tegen de achtergrond van de actuele maatschappelijke problemen. Aan de ene kant stond de Franse minister van justitie (garde des sceaux) Alain Peyrefitte, hoeder van de legaliteit en verdediger van het prestige van de Franse rechterlijke macht, aan de andere kant vertegenwoordigers van het syndicat de la magistrature, die het vooral voor de justitiabelen opnamen (1). Deze discussie — die werd gevolgd door nog een reeks andere stellingnamen — bood een ietwat onthutsend beeld. In de eerste plaats omwille van de paradoxale vaststelling dat een minister, vertegenwoordiger van het algemeen belang, de concrete belangen van de magistratuur behartigde (2), terwijl de leiders van een vakbond van magistraten zich uiterst kritisch uitlieten over de magistratuur, en vooral dachten aan de democratische garanties in verband met de rechtszekerheid van de

(1) A. PEYREFITTE, "Pour une justice moderne", *Le Monde*, 9, 10, 11, 12, 13 en 14-15 januari 1979; D. COUJARD en M. MARCUS, "A qui profite la justice", *Le Monde*, 30 en 31 januari 1979; J.D. BREDIN, "Réponse au garde des sceaux", *Le Monde*, 30 januari 1979.
(2) Peyrefitte schreef bijvoorbeeld : "l'ordonnance portant réforme judiciaire, adoptée à l'initiative de Michel Debré, garde des sceaux, en décembre 1958, a beaucoup amélioré la condition des magistrats. Depuis, d'autres réformes ont fait sentir leurs bienfaits."

gewone burgers. Deze eigenaardigheid kan verklaard worden vanuit het sterk politiek karakter van de polemiek.

Deze polemiek was echter nog om een andere reden interessant : beide pennevechtende partijen hadden het ogenschijnlijk over hetzelfde, namelijk over de condities waaronder de magistratuur verplicht was te werken, en over de efficiëntie van de rechtspraak binnen het democratisch bestel. Daar hield de gelijkenis echter op : de lezer kan moeilijk raden dat ze het eigenlijk over dezelfde fenomenen hadden, zózeer verschilde hun gezichtshoek.

Deze reminiscentie roept de volgende bedenking op : als het al zo moeilijk is om een verdedigbaar waardeoordeel uit te spreken over de actuele rechtspraak in een stabiele — hoewel evoluerende — maatschappij, hoe relatief is dan niet een oordeel over de rechtspraak van honderdvijftig tot tweehonderd jaar geleden, in een tijd van politieke onrust, legislatieve onstandvastigheid en ingrijpende industriele en handelspolitieke innovaties ?

In de vorige eeuw — voor Flaubert de tijd van de idées reçues — was het gemeengoed zich ongunstig uit te laten over de rechtspraak van de intermediaire tijd (3). Met name op grond van de snelle opeenvolging van politieke regimes, constituties en wetten en van reorganisaties van de rechterlijke macht, concludeerde men dat deze periode er een was van jurisprudentiële labiliteit, waardoor vaak de grens tussen recht en willekeur werd overschreden. Met dien verstande dat men 'recht' uiterst wettisch opvatte (4). Ook de verkiezing van de rechters was voor de 19de-eeuwse juristen een veelkoppige draak, die in de geschiedenis van de revolutionaire periode opdoemde in de persoon van pruikenmakers, barbiers-chirurgijns en koetsiers, die door de gunst van het vulgus tot de waardigheid van rechters verheven werden. Men leze hierover Verhaegen (5) of procureur-generaal de Bavay, die zich in zijn mercurialen vaak op het historisch-politieke pad begaf. Deze laatste schreef o.a. het volgende : "Nous ignorons quel pouvait être le personnel des tribunaux de Liège et de Luxembourg; mais le tribunal de Bruxelles se composait du maire et d'un autre habitant de Maubeuge, d'un boulanger, d'un

(3) Met de term 'intermediaire tijd' wordt bedoeld de periode tussen het uitbreken van de Franse revolutie in 1789 en het tot stand komen van de Napoleontische codificatie, meer bepaald de invoering van de Code civil in 1804.

(4) Over de exegetische of legistische opvattingen zie B. BOUCKAERT, *De exegetische school. Een kritische studie van de rechtsbronnen- en interpretatieleer bij de 19de-eeuwse commentatoren van de Code civil*, Antwerpen, 1981.

(5) P. VERHAEGEN, "Le tribunal révolutionnaire de Bruxelles (1794-1795)", *Annales de la Société d'Archéologie de Bruxelles*, VII, 1893, pp. 412-444.

ci-devant officier de chasseurs, d'un lieutenant au 1er bataillon du Loiret, d'un soldat et d'un capitaine de la 7e demi-brigade. Il avait pour président, un avocat, et pour accusateur public, un négociant" (6). Elders zegde dezelfde de Bavay : "L'organisation de l'an III favorisait donc l'intrigue et l'incapacité" (7). E. Joly was dezelfde mening toegedaan : "Le personnel est à l'origine ce qu'on pouvait attendre du misérable gouvernement qui l'a choisi." (8). Nu is door de voor de juridische wereld zo typische hebbelijkheid het oordeel van autoriteiten steeds te volgen, het beeld van de onbekwaamheid en partijdigheid van de rechters in de revolutionaire periode zo diep ingeworteld, dat zelfs recente auteurs zich er niet steeds kunnen van losmaken (9).

Er zijn verschillende verklaringen mogelijk voor dit denigreren. Dat beeld is namelijk door juristen voor juristen opgebouwd en is niet vrij geweest van corporatistische reflexen. Recht is een zaak van juristen, en wanneer ook niet-ingewijden zich met de rechtspraak bemoeiden, kon het niet anders of er moest willekeur heersen. Daarnaast baadde de exegetische school in bewondering voor de Napoleontische wetgeving. Om daaraan meer kleur en glans te geven gebruikte men de donkerste tinten om de periode ervóór af te schilderen (10). Er is ook een feitelijke verklaring : in de eerste jaren na de revolutie was, theoretisch althans, de eerstegraads rechtspraak eigen-

(6) DE BAVAY, "De l'organisation des tribunaux en Belgique de 1795 à 1830. Discours", in : *La Belgique judiciaire*, XVI, nr. 85, 24 oktober 1858, kol. 1345.
(7) DE BAVAY, *Du pouvoir judiciaire en Belgique depuis la suppression des anciens tribunaux. Discours*, Brussel, 1858, p. 11.
(8) E. JOLY, "Souvenir de 1830. 1830 et la magistrature", in : *Journal des tribunaux*, XLV, 1930, kol. 289.
(9) Zo P. VAN HILLE, *Het Hof van Beroep te Brussel en de rechtbanken van Oost- en Westvlaanderen onder het Frans bewind. 1800-1814*, Handzame, 1970, p. 1 : "Een eerste systeem was dat van de gemeentelijke rechtbanken. Deze bestonden uit verkozen rechters die niet allen juristen waren. Men zag er zulke onbenullige personages zetelen dat de juristen dikwijls weigerden met hen samen te werken. Men treft er een schrijnwerker, een pruikenmaker, een bakker, enz." Deze gemeentelijke rechtbanken zijn me verder niet bekend. Worden hier niet de gewone vredegerechten bedoeld ? De auteur geeft spijtig genoeg niet altijd zijn bronnen aan.
(10) De verheerlijking van Napoleon vinden we tot in het midden van onze eeuw terug o.a. bij A. VERMER, "Les tribunaux de première instance ont 150 ans", *Journal des tribunaux*, LXV, 18 juni 1950, p. 1 : "Le coup d'état des 18-19 brumaire de l'an VIII (9 et 10 nov. 1799) a mis fin à la Révolution. Il inaugura un gouvernement consulaire qui fit resplendir le génie de Bonaparte de son plus vif éclat et replaça la France au premier rang de l'Europe".

lijk arbitrale rechtspraak. Dit betekende dat partijen in onderling overleg hun rechters konden aanduiden. In principe was de arbitrale uitspraak niet vatbaar voor appel noch voor cassatie (11). Dit betekende dat in eerste en in laatste instantie kon geoordeeld worden door lieden uit verschillende sociale klassen (12). De praktische betekenis van deze arbitrage is totnogtoe te weinig onderzocht. Deze vorm van autonome rechtsbedeling heeft echter in latere tijden door generalisatie het beeld opgeroepen van incompetente rechtspraak in alle échelons van de rechterlijke macht, hetgeen natuurlijk nog moet bewezen worden. Tenslotte, als vierde bedenking : het is zo, dat zelfs in een sterk traditiegebonden discipline als de rechtsleer de generatiewisselingen ook de waardeschaal doen veranderen. Aldus hebben de auteurs de neiging zich erg kritisch uit te laten over een definieerbare voorgaande periode. Ook de 19de-eeuwse exegeten — met hun eigendunk ten opzichte van de rechtsvinding van het ancien régime en de revolutie — zijn in onze eeuw het voorwerp van kritiek geweest. Grote namen zoals L. Duguit, J. Bonnecase, F. Gény en H. De Page hebben zich tegen deze exegeten afgezet, zoals dezen dat met betrekking tot de intermediaire tijd deden (13), zij het dat de modernen dit fundamenteler, d.w.z. technisch-juridisch beter beargumenteerd hebben dan de 'anciens'.

Recente auteurs hebben, door een groter historisch "recul" een meer genuanceerd oordeel over de vroeg-19de-eeuwse jurisprudentie dan hun voorgangers (14). Men vindt zelfs uitspraken die ronduit positief zijn (15). Het moet echter gezegd worden dat tot nu toe

(11) Constitutie van 5 fructidor jaar III (22 augustus 1795), titel VIII, artt. 210-211.

(12) P. VIARD, "Les tribunaux de famille dans le district de Dijon (1790-1792)", *Revue historique du droit français et étranger*, 1921, p. 248.

(13) Zo bijvoorbeeld H. DE PAGE, *A propos du gouvernement des juges*, Brussel, 1931, p. 9 : "Le problème est de savoir si la loi est réellement la seule source du droit, tel qu'en fait il est admis et appliqué. Ceux qui eurent, à l'époque, le fétichisme de la loi croyaient à l'infaillibilité de la représentation populaire." en verder : "Ce fut l'idéal d'une école célèbre, qui transposa dans le domaine technique toutes les périlleuses exagérations du dogme politique."

(14) P. ROYER, *La société judiciaire depuis le XVIIIe siècle*, Parijs, 1979, p. 260; A.J. ARNAUD, *Les juristes face à la société du XIXe siècle à nos jours*, Parijs, 1975, pp. 27-43; H. VAN GOETHEM, *Het taalgebruik voor de Vlaamse rechtbanken (1794-1898)*, Antwerpen, 1980, p. 11; J. GODECHOT, *Les institutions de la France sous la Révolution et l'Empire*, Parijs, 1968, pp. 155-156.

(15) J. ELLUL, *Histoire des institutions*, deel 5 : *le XIXe siècle*, Parijs, 1979[7], p. 64.

slechts weinig fundamenteel onderzoek is verricht met betrekking tot de 19de-eeuwse rechtspraak. De bestaande literatuur beperkt zich meestal noodgedwongen tot het wettelijke en institutionele kader en tot de rechtstheoretische fundamenten van de jurisprudentie (16).
Het gevolg hiervan is dat — zoals in de discussie tussen Peyrefitte en zijn opponenten — de beeldvorming over de Franse en Nederlandse periode vooral rechtspolitiek bepaald is. Dit betekent ook dat men zich in de rechtsliteratuur steeds moet bevragen over de gehanteerde basispremissen en over de intentionele context waarin de geschiedenis van deze periode geschreven werd. Deze bepalen namelijk meer het uiteindelijk resultaat dan een nauwkeurige observatie van de feiten.

Daarom is het hier de bedoeling een bijdrage te leveren waarin gepeild wordt naar een aantal specifieke problemen waarvoor de rechters zich geplaatst zagen, die meer van praktische dan van rechtstheoretische aard waren. Daarbij zal gepoogd worden zoveel mogelijk abstractie te maken van enig waardeoordeel over de kwaliteit van de rechtspraak. Hiervoor beperk ik mij tot een onderzoek van de vonnisregisters van één rechtbank, namelijk de rechtbank van eerste aanleg van het arrondissement Gent. Deze vonnisregisters vormen een doorlopende reeks vanaf 1796, toen de rechtbank van eerste aanleg nog niet was opgericht, met de registers van het Tribunal civil du département de l'Escaut. Dit Tribunal was archivalisch gesproken de voorganger van de rechtbank, maar ook institutioneel kan men (met wat goede wil) spreken van continuïteit. Deze vonnisregisters berusten in depot op het Algemeen Rijksarchief in Gent (RAG). De periodisering spreekt voor zichzelf : 1796 was het jaar waarin de Franse rechterlijke organisatie ingericht werd in de Zuidelijke Nederlanden, 1830 kan men beschouwen als het sterfjaar van het Koninkrijk van de Nederlanden, of het geboortejaar van het koninkrijk België.

Na een korte toelichting over de rechterlijke organisatie in deze periode zullen wij het hebben over de personeelsbezetting van de rechtbank. Daarna volgt een schets van de problemen en enkele karakteristieken van de burgerlijke rechtspraak in deze periode, waarbij wij trachten te begrijpen hoe de rechters de overgang naar de nieuwe orde verteerd hebben.

(16) Zie hierover B. BOUCKAERT, *De exegetische school...* passim.

DE RECHTERLIJKE ORGANISATIE

Het is historisch gezien eigenlijk meer verantwoord de nieuwste tijd in de rechtsgeschiedenis van de Zuidelijke Nederlanden te laten beginnen rond 1786 dan rond 1796. Als men dat tweede jaartal aanhoudt, negeert men de turbulente ontwikkelingen van de eerste Franse bezetting. Deze had echter op de keper beschouwd meer een politiek en militair belang dan een juridisch. De echte invoering van de Franse instellingen begon pas met de inlijving. Voorafgaand aan de Franse bezetting is er echter de gerechtelijke hervorming geweest onder de Oostenrijkse keizer Jozef II in 1786. Bij ordonnantie van 3 november van dat jaar werd bepaald dat vanaf 1 mei 1787 een nieuw 'Règlement de la procédure civile pour les Pays-Bas autrichiens' van kracht zou worden (17). Het m.i. voornaamste kenmerk van deze nieuwe rechterlijke organisatie was de instelling van uniforme rechtbanken van eerste aanleg aan de basis met daarboven twee Raden van hoger beroep en een Soevereine Raad van Justitie : een piramidale structuur die volledig in functie stond van de centraliserende staatsgedachte van de verlichte keizer. We kunnen hier niet dieper ingaan op de kenmerken en de achtergronden van deze gerechtelijke hervorming (18). Het belang ervan is in dit kader slechts relatief. Vooreerst is de hele hervorming mislukt, omdat ze op een te grote tegenstand stuitte. De geschiedenis van die tijd is voldoende bekend (19). Er zijn bovendien een aantal intrinsieke elementen die ertoe doen besluiten deze gerechtelijke organisatie nog in het ancien régime onder te brengen. Het reglement voorzag in 1° een ingewikkelde regeling

(17) *Règlement de la procédure civile pour les Pays Bas autrichiens*, Brussel, Pauwels, 1786, ante p. 1.

(18) Over het belang van deze hervorming en de natuurrechtelijke achtergronden ervan, zie : G. VAN DIEVOET, "De hervorming van het burgerlijk procesrecht door Jozef II in de Zuidelijke Nederlanden en de school van het natuurrecht", *Derde colloquium van Nederlandse en Belgische rechtshistorici*, Amsterdam, 1979, pp. 41-49; ook R. WARLOMONT, "Les idées modernes de Joseph II sur l'organisation judiciaire dans les Pays-Bas autrichiens", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, XXVII, 1959, pp. 269-289; en P. VAN HILLE, *De gerechtelijke hervorming van keizer Jozef II*, Tielt, 1973.

(19) De afschaffing van de oude privileges was één van de oorzaken van de Brabantse revolutie. Zie J. GILISSEN, *Historische inleiding tot het recht*, Antwerpen, 1981, p. 385; R. VAN CAENEGEM, "Kanttekeningen bij een periodiseringsprobleem : de evolutie van het burgerlijk procesrecht", *Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan prof. Mr. Ridder René Victor*, Antwerpen, 1973, p. 1080.

met betrekking tot de rechtsingang en het verder verloop van de procedure; 2° een al te minutieuse bewijsregeling; 3° een te ver doorgedreven scheiding tussen verbale en schriftelijke procedure. Bovendien was er 4° nog geen algemene motiveringsplicht (20) en 5° een onvoldoende publiciteitsregeling met betrekking tot de vonnissen (21). Tenslotte bleef het zo dat er 6° gevonnist werd volgens het provinciaal recht i.p.v. volgens nationaal recht (22). Afgezien van deze elementen heeft deze hervormingspoging toch belang gehad, in die zin dat ze de opinies van de juristen (mede) rijp gemaakt heeft voor het accepteren, tien jaar later, van de Franse hervormingen.

Door het mislukken van de jozefistische hervorming bleven in principe de oude rechtbanken verder functioneren tot na de Franse bezetting en de inlijving van de Zuidelijke Nederlanden bij Frankrijk op 9 vendémiaire jaar IV (1 oktober 1795). Wel schijnt het zo dat daarnaast in bepaalde gebieden reeds nieuwe rechtbanken functioneerden van begin 1795 af, aanknopend bij de eerste bezetting van 1792-1794 (23).

De invoering van de nieuwe rechterlijke organisatie werd reeds elders uitvoerig geschetst (24). Een nieuwe gedetailleerde uiteenzetting is hier dus overbodig. Wel is het goed nog even te herinneren aan de chronologie. Bij besluit van 2 frimaire jaar IV (23 november 1795) werd door de bezettende overheid de Franse rechterlijke organisatie in de civielrechtelijke materie van kracht gemaakt (25). Dit besluit behelsde eigenlijk de invoering van titel VIII van de Constitutie van het jaar III, aangevuld met die wetten en besluiten aangaande de burgerlijke procedure welke in Frankrijk vóór het jaar III golden en niet uitdrukkelijk of impliciet afgeschaft waren. Door dit besluit werden

(20) Wel een facultatieve, op vraag van de partijen; cfr. art. 264. Deze motivering was bovendien niet verplicht schriftelijk.
(21) Art. 263.
(22) Afgeleid uit art. 445.
(23) C. PIERRARD, "Quelques exemples de l'introduction des lois révolutionnaires françaises en Hainaut (département de Jemmapes) antérieurement au décret général d'annexion du 1er octobre 1795 et aux décrets particuliers de 1796", *Revue du Nord*, LV, 1973, pp. 82-83.
(24) P. POULLET, *Les institutions françaises de 1795 à 1815 : essai sur les origines des institutions belges contemporaines*, Brussel, 1907; J. GODECHOT, *Les institutions...*, J. ELLUL, *Histoire...*, deel 5; J. GILISSEN, *Historische inleiding...*. Dit laatste werk is ook bibliografisch een goed hulpmiddel.
(25) *Lois et arrêtés sur l'organisation de l'ordre judiciaire en matière civile*, Brussel, Hayez, 1796.

tegelijk ook alle oude rechtbanken afgeschaft (26). Dit besluit betekent meteen dat in de Zuidelijke Nederlanden bepaalde revolutionaire innovaties nooit bestaan hebben. Daaronder was bijvoorbeeld de districtsrechtbank, voorloopster van de departementale rechtbank (27). De familierechtbanken werden wel nog uitdrukkelijk ingevoerd (28), hoewel ze impliciet reeds afgeschaft waren (29). Ze werden expliciet afgeschaft bij wet van 9 ventôse jaar IV (28 februari 1796) (30). Voor zover mij bekend, zijn er in Gent geen familierechtbanken opgericht, tenzij men de successieve familieraden, vereist voor het bekomen van een echtscheiding, door onderlinge toestemming krachtens de wet van 20 september 1792, als zodanig zou beschouwen.

De theoretische basis waarop de nieuwe rechterlijke organisatie berustte, werd door Gilissen samengevat in zes principes, als volgt (31) :

- Scheiding der machten, met de daaruit voortvloeiende onverenigbaarheden.
- Verkiesbaarheid van de rechters (althans theoretisch).
- Kosteloosheid van het gerecht.
- Het systeem van de eigen verdediging, en de afschaffing van de advocatuur.
- De openbaarheid van de terechtzittingen en uiteraard ook van de vonnissen.
- De afschaffing van alle privileges.

Met deze principes — welke vooral slaan op het institutionele — kunnen enkele karakteristieken op het procedurele vlak verbonden worden :

1. De rechtbanken werden hiërarchisch georganiseerd binnen een relatief korte structuur. Per kanton werd een vredegerecht opgericht

(26) *Lois et arrêtés...*, pp. 26-27, par. XVI : uittreksel uit de wet van 6 en 7-11 september 1790.
(27) A. VERMER, *Les tribunaux...*, p. 385.
(28) *Lois et arrêtés...*, pp. 21-22, par. XII : uittreksel uit de wet van 24 augustus 1790.
(29) Namelijk door de Constitutie van het jaar III. Zie P. POULLET, *Les institutions...*, p. 86. Voor de tekst van deze Constitutie zie TEULET, D'AUVILLIERS en SULPICY, *Les codes français annotés*, deel 1, Parijs, 1843, p. 24.
(30) *Bulletin des lois*, 1796, nr. 29, p. 8 : wet nr. 198 van 9 ventôse jaar IV (28 februari 1796), art. 1 : "Les affaires dont le jugement était, par des lois antérieures à la Constitution, attribué à des tribunaux de famille, seront portées devant les juges ordinaires".
(31) J. GILISSEN, *Historische inleiding...*, pp. 462-463.

(met zogenaamde Bureaux de paix). Gent werd in zes kantons verdeeld. Daarboven kwam dan een burgerlijke rechtbank (Tribunal civil) voor elk departement. Op het hoogste échelon tenslotte stond het Hof van Cassatie — vanzelfsprekend in Parijs gevestigd — waarvan de tweede sectie competent was (na toelating door de eerste sectie) met betrekking tot de formele toetsing van de gevolgde procedure in burgerlijke zaken (32).

2. De competentie van de rechtbanken werd geregeld volgens het principe van de residuaire bevoegdheid. Dit betekende dat de bevoegdheid van de vrederechter duidelijk omschreven werd. Deze had namelijk een voorname en uitgebreide taak (33). Voor de rest vielen alle burgerlijke zaken, die niet in eerste instantie door de vrederechter berecht werden, onder de bevoegdheid van de departementale rechtbank, met uitzondering van de handelsmaterie waarvoor speciale handelsrechtbanken werden opgericht.

3. De rechtsingang werd sterk vereenvoudigd. Dit was wel nodig, gezien de afschaffing van de balie. Die vereenvoudiging werd mogelijk gemaakt middels het onderscheid in 'graden' van rechtspraak (34), waardoor een zekere drainage gebeurde — of althans bedoeld was. Rechtsingang werd verleend op eenvoudig mondeling verzoek met adstructie aan de vrederechter omtrent de feiten en de naam van de tegenpartij. De vrederechter verleende daarop een toestemming tot dagvaarding (cedule) waarop dag en uur en aard van de eis werden vermeld. De eerste zitting was bedoeld om tot conciliatie te komen. Wanneer de partijen echter geen minnelijke schikking troffen, konden ze zich akkoord verklaren met het aanstellen van arbiters. De arbitrale uitspraak werd daarna bekrachtigd door de voorzitter van de departementale rechtbank. Tot zolang had men nog niet met een echt vonnis te maken. Kwamen de partijen niet overeen in conciliatie of tot arbitrage, dan vonniste de vrederechter in bijzijn van twee bijzitters, indien de zaak de waarde van honderd ponden niet overtrof, en beneden de vijftig ponden zelfs in eerste èn laatste instantie. Boven honderd ponden moesten partijen zich wenden tot

(32) *Lois et arrêtés...*, p. 40 : wet van 2 brumaire jaar IV (24 oktober 1795) op de instelling van een 'Tribunal de cassation', art. I, 3-4.
(33) F. VRANKEN, "Enkele beschouwingen over de vredegerechten vanaf hun ontstaan tot heden", *Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan prof. Mr. Ridder René Victor*, Antwerpen, 1973, pp. 1331-1352.
(34) J. GODECHOT, *Les institutions...*, p. 148.

de departementale rechtbank, met een 'acte de non-conciliation' vanwege de vrederechter, als noodzakelijke rechtsingang.

4. Op elk niveau — uitgezonderd in conciliatie — werd vastgehouden aan de collegiale rechtspraak. Zoals hierboven reeds gezegd vonniste de vrederechter in tegenwoordigheid van bijzitters. In de departementale rechtbank moesten de vonnissen uitgesproken worden door een college van minstens vijf rechters.

5. De mogelijkheden tot het instellen van appel werden verschillend geregeld. Zaken beneden vijftig ponden werden berecht in eerste en laatste instantie. Bovendien konden partijen overeenkomen af te zien van appel, om het even wat de waarde van de betwisting was. Tegen vonnissen van de vrederechter werd appel ingesteld bij de departementale rechtbanken. Deze waren strikt genomen vooral appelrechtbanken, vermits tegen vonnissen door een departementale rechtbank in eerste instantie gewezen, bij een andere departementale rechtbank appel kon ingesteld worden. Wat betreft het Tribunal civil du département de l'Escaut : deze was appelrechtbank voor vonnissen van de departementale rechtbanken van de Leie (Brugge), de Dijle (Brussel) en Twee-Neten (Antwerpen). Tegen vonnissen van het Tribunal civil du département de l'Escaut kon men zich voorzien bij de rechtbanken van de Leie, Twee-Neten of Jemappes (35).

Het spreekt vanzelf dat deze summiere toelichting met betrekking tot de procedure onvolledig is, en nog veel vragen openlaat. Een van die vragen is, waarom deze organisatie slechts kort heeft stand gehouden. Was het werk aan de basis (dat van de vrederechter) onvoldoende en bood het geen rechtszekerheid ? Volgens Godechot e.a. lagen de prestaties van de vredegerechten alleszins op een behoorlijk peil (36). Of hebben vooral politieke considerateies meegespeeld in de hervorming van de rechterlijke instellingen (37) ? De verkiezing van de magistraten hield namelijk voor de politieke machthebbers het gevaar in, dat ze zich ten opzichte van de uitvoerende macht al te onafhankelijk zouden opstellen. Uit de literatuur moeten we besluiten dat de verkiezingen al gauw spaak liepen, en dat men reeds vroeg over-

(35) *Lois et arrêtés...*, p. 19, par. IX : wet van 26 brumaire jaar IV (17 november 1795).
(36) J. GODECHOT, Les institutions..., pp. 476-477 en 480; J. ELLUL, *Histoire...*, deel 5, p. 64; F. VRANKEN, *Enkele beschouwingen...*, p. 1334.
(37) P. LECOCQ en R. MARTINAGE, "Les magistrats et la politique au XIXe siècle, l'exemple des Commissions mixtes de 1852", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, L, 1982, pp. 19-20.

ging tot benoeming van de rechters (38).

Na de staatsgreep van 18 brumaire jaar VIII (9 november 1799), werd door de consuls een nieuwe grondwet opgesteld : de constitutie van 22 frimaire jaar VIII (13 december 1799), drie dagen later gepubliceerd (39). Deze constitutie voerde een nieuwe rechterlijke organisatie in, welke — mutatis mutandis — tot op heden bleef bestaan. De realisatie ervan begon met de wet van 27 ventose jaar VIII (18 maart 1800), met de daarna volgende uitvoeringsbesluiten van 24 germinal jaar VIII (14 april 1800). De grote innovatie was wel de (weder)invoering (40) van de rechtbanken van eerste aanleg, die in principe oordeelden over de burgerlijke materie in eerste instantie, wanneer ze de bevoegdheid van de vrederechter te boven ging, en in laatste instantie in appel tegen vonnissen van de vrederechter (41). Wat Gent betreft betekende dit, dat de rechtbank van het departement van de Schelde als het ware opgesplitst werd in vier rechtbanken van eerste aanleg, gevestigd in Gent, Eeklo, Dendermonde en Oudenaarde. Boven deze rechtbanken werden nieuwe rechtbanken van appel geïnstitueerd, zodat het horizontaal appel verviel. Het Tribunal (later Cour) d'appel van Brussel was bevoegd om o.a. het beroep tegen vonnissen van de rechtbanken van eerste aanleg van het departement van de Schelde te behandelen. Het belang van de vredegerechten verminderde aldus, en het aantal kantons werd dan ook beperkt bij wet van 8 pluviose jaar IX (28 januari 1801). De wet van 20 april 1810 op de rechterlijke organisatie heeft op burgerrechtelijk vlak tenslotte niets substantieels meer veranderd. Alleen werd daardoor een uitbreiding van het personeelsbestand van de rechtbanken mogelijk gemaakt (42).

(38) IBID., p. 20, nota 6. In de aangehechte departementen zouden vele vredegerechten bemand zijn geweest door gedwongen aangestelde rechters. Zie P. POULLET, *Les institutions...*, p. 90.
(39) *Pasinomie*, 1e reeks, deel 10, pp. 20-30; TEULET, D'AUVILLIERS en SULPICY, *Les Codes...*, deel 1, pp. 29-35.
(40) In de Zuidelijke Nederlanden kan men van wederinvoering spreken, daar de hervorming van Jozef II reeds eerder rechtbanken van eerste aanleg had gecreëerd. Het is trouwens waarschijnlijk dat Bonaparte door de jozefistische hervorming werd geïnspireerd. Zie R. WARLOMONT, *Les idées...*, pp. 271-272.
(41) C.L. LEFEVRE, *Code de l'organisation judiciaire en Belgique*, Brussel, 1839, p. 95 : wet op de gerechtelijke organisatie van 27 ventôse jaar VIII (18 maart 1800), art. 2.
(42) C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 140 : wet van 20 april 1810 op de gerechtelijke organisatie en de justitie, art. 37.

Wat de procedure betreft tenslotte, mogen we niet voorbijgaan aan de codificatie van het burgerlijk procesrecht in de Code de procédure civile van 1806. Dit wetboek was volledig geïnspireerd op de oude Franse procedure, met name door de Ordonnance civile pour la réformation de la justice van 1667 (43). Bepaalde nieuwigheden, verworven door de revolutie, werden echter wel bewaard. De voornaamste hiervan waren : het bestaan van de vredegerechten, het 'préliminaire de conciliation', de verplichte motivering van de vonnissen, de inkorting van de lengte van de procedure en de reductie van de appelmogelijkheden (44).

De in de Franse periode opgebouwde rechterlijke organisatie en de procedure werden na de val van Napoleon door de Hoge Geallieerde Mogendheden in de Zuidelijke Nederlanden bewaard en door koning Willem I bestendigd in afwachting van een nieuwe codificatie van het burgerlijk procesrecht. Zoals we weten heeft de revolutie van 1830 een bruusk einde gemaakt aan de codificatie-inspanningen van het Koninkrijk van de Nederlanden. Zij werden wel voortgezet in het Noorden, waar het tot in de tweede helft van de 19de eeuw zou duren voor alle Franse codes vervangen waren door wetboeken die beter aansluiting vonden bij de Nederlandse tradities (45).

De restauratie gaf dus geen aanleiding tot het afbreken van wat — op juridisch gebied — in de jaren van de Franse bezetting in de beide delen van de Nederlanden was opgebouwd. Het is misschien niet overbodig er op te wijzen dat nog in een ander opzicht werd afgezien van een terugkeer naar het ancien régime : de oude uitzonderingsrechtbanken werden niet in ere hersteld. Dit was vooral van belang voor de Kerk, die enkele jaren voorheen al haar rechtbanken in een klap zag weggevaagd. Dat de bisschoppen geen nieuwe officialaten oprichtten wijt Andrieu-Guitrancourt aan hun Napoleontische gezindheid (de meesten waren door toedoen van de Franse keizer

(43) R. VAN CAENEGEM, *Kanttekeningen...*, p. 1077; J. GILISSEN, *Historische inleiding...*, p. 437.
(44) R. VAN CAENEGEM, "History of the european civil procedure", *International encyclopedia of comparative law*, volume XVI : *Civil procedure*, chapter 2, Tübingen, s.d., p. 89.
(45) P. GERBENZON en N.E. ALGRA, *Voortgangh des rechtes. De ontwikkeling van het Nederlandse recht tegen de achtergrond van de Westeuropese cultuur*, Groningen, 1975, pp. 224-230. In 1838 werden het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Koophandel, het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering en het Wetboek van Strafvordering van kracht. Pas op 1 januari 1886 werd een nieuw Wetboek van Strafrecht van kracht.

benoemd) : ze gedroegen zich dan ook als kleine heersers, die niet door lastige officialen wilden gehinderd worden in de uitoefening van hun (willekeurige) macht (46).

De legislatieve activiteit van Willem I heeft zich, voor wat de rechterlijke orde en de procedure betreft, niet veel verder dan de marge bewogen. Bij het begin van zijn regering waren er bijvoorbeeld twee K.B.'s van 1 oktober 1814 (47) en van 15 september 1819 (48) op het taalgebruik in gerechtszaken, waardoor het gebruik van het Nederlands in de Nederlandstalige gebieden — weliswaar met een overgangsperiode — verplicht werd gesteld. Verder waren er enkele maatregelen met betrekking tot de rechtsbedeling aan de armen en behoeftigen (49), waardoor de nadelige gevolgen van de onder Napoleon hoog opgelopen gerechtskosten verzacht werden. Op 18 april 1827 tenslotte werd een nieuwe wet op de rechterlijke organisatie gepubliceerd, welke op het hier behandelde terrein op een paar details na geen verandering bracht (50). De enige echte wijziging bestond er in, dat per provincie een provinciaal gerechtshof als appelrechtbank werd geïnstalleerd (51), een maatregel die zoals vele andere beslissingen van Willem I op verzet stuitte in het Zuiden (52). Ook hier heeft de revolutie van 1830 verhinderd dat deze nieuwe rechterlijke organisatie in de praktijk werd doorgevoerd.

(46) P. ANDRIEU-GUITRANCOURT, "Notes et remarques sur la reconstitution des officalités françaises du concordat napoléonien aux premières années de la IIIe République", *Etudes de droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, deel 1, Parijs, 1965, pp. 399-435.
Alleen in Gent — onder Mgr. de Broglie — bleef nog een tijdlang een hersteld officialaat recht spreken, uiteraard enkel in zuiver kerkelijke aangelegenheden.
(47) *Journal officiel du Gouvernement de la Belgique*, nr. 94, 6 oktober 1814, p. 208; K.B. nr. 68 van 1 oktober 1814.
(48) *Staatsblad van het Koningrijk der Nederlanden*, 1819 : K.B. nr. 48 van 15 september 1819.
(49) Onder andere de pro-Deo regelingen bij K.B. van 27 juni 1814 en 21 maart 1815.
(50) C.L. LEFEVRE, *Code...*, pp. 206-214. Gewijzigd werd bv. de naam vredegerecht (vrederechter) in kantongerecht (kantonrechter), benaming die nog heden in Nederland gebruikt wordt. Rechtbanken van eerste aanleg werden arrondissementsrechtbanken. De collegialiteit van de rechtspraak werd meer geaccentueerd door de bepaling dat vonnissen niet door drie, maar weer door vijf rechters moesten gewezen worden, zoals vóór 1800.
(51) Wet van 18 april 1827, art. 64 en volgende.
(52) Cfr. J.H.J. TARTE, *Le dernier mot sur les cours provinciales ou réfutation complète des argumens en faveur des 18 cours*, Brussel, 1827.

HET PERSONEEL VAN DE RECHTBANK

Voor wat de rechtbank van eerste aanleg in Gent aangaat kan er ook op gewezen worden, dat Willem I op nog een ander, heel belangrijk, vlak bij de oude toestand bleef : hij handhaafde namelijk het in functie zijnde rechterskorps. Alleen Esmengart de Feynes, voorzitter van de rechtbank, en rechter Amoreau verdwenen. Als Fransen verkozen ze naar hun vaderland terug te keren. Van enige epuratie van de rechterlijke macht is dus geen sprake geweest. De aftredende voorzitter werd vervangen door F.A. Varenbergh (53), die voordien rechter was. De opengevallen rechtersplaats werd ingenomen door Apers, die als raadsheer bij de Raad van Vlaanderen zijn carrière was begonnen en in de intermediaire tijd rechter in de departementale rechtbank was geweest (54).

Het Nederlands bewind bleef dus binnen de grenzen van de legaliteit door de onafzetbaarheid van de rechters te respecteren. Er moet hier trouwens op gewezen worden dat de meeste van de toenmalige rechters toen meer dan één politiek regime hadden overleefd. De reeds eerder gesignaleerde merkwaardige flexibiliteit van de magistratuur (55) mag ook voor de Gentse rechters bevestigd worden. Juristen als Merlin, Talleyrand of Cambacérès zijn in die tijd echt geen uitzonderingen geweest. Men moet echter wel toegeven dat dit overleven van de politieke stormen niet luchthartig gebeurde. De rechters zelf, in hun dagboeken, of hun biografen, zijn meestal heel discreet in verband met hun loyaliteit ten opzichte van de Franse heersers (56). Wanneer we nu even abstractie maken van de politieke fluctuaties en het gekleurde begrip flexibiliteit vervangen door het meer neutrale 'stabiliteit van het personeelsbestand' kunnen we al iets verduidelijken over de rechtspraak zelf. Bij stabiliteit bestaat immers, met een grote waarschijnlijkheid, de kans dat de rechtspraak

(53) E. VARENBERGH, *François-Antoine Varenbergh*, Gent, 1893, p. 37. Varenbergh was reeds eerder (dienstdoend ?) voorzitter van de departementale rechtbank geweest.
(54) P. VAN HILLE, *Het hof...*, pp. 30 en 74. RAG, Jugements civils (J.c.), jaar 1798.
(55) Cfr. J.P. ROYER, *La société...*, p. 256 e.v.
(56) Zie bv. E. VARENBERGH, *François-Antoine Varenbergh*, p. 33; V. VANDER HAEGEN, "Serlippens (Jean Louis)", *Biographie nationale*, deel 22, kol. 227; P. BERGMANS, "Massez (Louis-Joseph)", *B.N.*, deel 14, kol. 1; P. BERGMANS, "Lammens (Pierre-Philippe-Constant)", *B.N.*, deel 11, kol. 220; A. VAN DER MEERSCH, "Camberlyn (Jean-Baptiste-Guillaume)", *B.N.*, deel 3, kol. 271; P. BLOMMAERT, "Cannaert (Joseph-Bernard)", *B.N.*, deel 3, kol. 286.

doorheen de verschillende politieke perioden min of meer constant was van kwaliteit en dat er een zekere traditie ontwikkeld werd, die de rechtszekerheid van de justitiabelen diende. Men zou ook verder gaande conclusies kunnen trekken met betrekking tot de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als staatsmacht, maar dit gaat ons bestek te buiten.

Het is hier dus zaak te onderzoeken welke mate van stabiliteit er was in de Gentse magistratuur, en dit in drie opzichten. Het heeft immers niet alleen belang te weten 1° wie deel uitmaakte van het college, men moet 2° ook rekening houden met de grond waarop dit deelgenootschap berustte. Hierbij is het in feite minder belangrijk of ze rechter werden via verkiezing of via benoeming. Wel hebben opleiding en ervaring terzake een groot belang, want daaruit alleen kan men hun mogelijkheden en beperkingen leren. Als derde aspect stelt zich ook de vraag wat het aandeel van de verschillende rechters in de rechtspraak was, m.a.w. wie de grootste last droeg en het grootste volume verzette.

Voor het eerste werkingsjaar (1796) kunnen we de samenstelling van het Tribunal civil afleiden uit een merkwaardig initiatief. De revolutionaire tijdgeest legde namelijk een sterk accent op de openbaarheid van de vonnissen. Daarom had de Gentse drukker Vander Schueren besloten een periodiek uit te geven waarin hij in extenso alle vonnissen afdrukte (57). Het liep van 28 pluviose jaar IV (17 februari 1796), datum van het allereerste vonnis van de departementale rechtbank, tot 6 fructidor jaar IV (23 augustus 1796). Voor zover mij bekend werd het initiatief na die datum niet voortgezet (58). Aanvankelijk werd elke sententie in de originele Franse versie, en met een Nederlandse vertaling, uitgegeven. Vanaf 27 prairial jaar IV (15 juni 1796) kreeg het blad een uitsluitend Franse titelpagina met de vermelding 'deuxième partie', wat er op wijst dat

(57) Onder de titel : *Recueil de toutes les sentences rendues au définitif par le Tribunal civil du département de l'Escaut depuis son installation — Verzaemelinge van alle de sententiën door 't Tribunael civil van het Departement der Schelde definitivelijk verleent sedert deszelfs instellinge.*

(58) Zie J.E. NEVE, *Gand sous la domination française. 1792-1814*, Gent, 1827, p. 276. Ook bij E. VOORDECKERS, *Bijdrage tot de geschiedenis van de Gentse pers. Repertorium (1667-1914)*, Leuven-Parijs, 1964, p. 636, vinden we geen vermelding i.v.m. een latere voortzetting. De betrokken Vander Schueren was toen drukker-uitgever van de *Gazette van Gent*. Hij had de toelating bekomen om op de griffie alle rechterlijke beslissingen te kopiëren.

het de bedoeling was de vonnissen in boekvorm te bundelen. In dit tweede deel werd ook geen Nederlandse vertaling meer afgedrukt.

Deze bundel stelt ons in de mogelijkheid het rechterlijk college van de departementale rechtbank weer samen te stellen. Elke sententie werd namelijk — omwille van het collegialiteitsprincipe — door minstens vijf rechters ondertekend, waarvan de namen voortdurend en op een blijkbaar willekeurige manier wisselden. Bij de aanvang maakten deel uit van het college : T. Van Damme (voorzitter), J.O. Wets, J. Van De Putte, G. Cande, Chatillon, C.J. Apers, J. Ermerins (59), De Waele, G.F. Buyck. Uit deze groep viel algauw Chatillon weg. Zijn plaats werd ingenomen door B.J. Heyse en Bazire Lacondraye. Deze eerste ploeg is niet lang aktief gebleven, namelijk tot 27 germinal jaar IV (16 april 1796), datum waarop sententie 27 werd uitgesproken. Bij vonnis 25 vonden we voor het laatst Wets, bij 26 voor het laatst De Waele, bij 27 Van De Putte, Cande en Ermerins. Bovendien fungeerden vanaf vonnis 28 alternatief Buyck en Bazire Lacondraye als voorzitters in plaats van T. Van Damme, die wel nog een tijdlang rechter bleef. Lacondraye verliet na 29 floreal jaar IV (18 mei 1796) de rechtbank en werd na een overgangsperiode waarin alleen Buyck president was, als tweede voorzitter vervangen door B.J. Heyse.

De tweede ploeg die na 16 april 1796 aantrad was als volgt samengesteld : G.F. Buyck, Bazire Lacondraye, B.J. Heyse, T. Van Damme, C.J. Apers, De Meyere, L. De Neckere, J.B. Roelandts, F. Danneels. Ook als men een paar toevallig opduikende namen, ongetwijfeld van suppleanten, buiten beschouwing laat, moet gezegd worden dat van april tot augustus 1796 het een gaan en komen was van rechters. In deze orde verdwenen volgende namen : Apers, Bazire Lacondraye, Van Damme, De Neckere, De Meyere. Duidelijk zonder dat ontslag en aanwerving met elkaar in verband stonden, werden ze vervangen door achtereenvolgens : P. Botte (aanvankelijk suppleant), A.J. Van Tieghem, Tegelberg, Sta en De Lantheere. Over de oorzaken van deze wisseling zou nader onderzoek moeten gebeuren. Voorlopig moeten we volstaan met de vaststelling dat het inderdaad moeilijk is geweest de nieuwe departementale rechtbank in te richten (60). Twee contraire verklaringen zijn hiervoor mogelijk : ofwel was er een zodanige 'run' naar de nieuwe ambten, dat iedereen snelle promotie zocht en niemand lang op dezelfde post

(59) Aanvankelijk verkeerd gespeld als Ermerius.
(60) P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 73.

bleef, ofwel was er een zodanige onwil om publieke ambten te bekleden, dat de Fransen amper geschikte mensen vonden om hun instellingen te bemannen. De tweede veronderstelling lijkt de meest waarschijnlijke, tenminste als uit het decreet van 25 brumaire jaar IV (16 november 1795) enige conclusie nopens de feiten kan worden getrokken (61).

Pas vanaf eind 1797 consolideerde de toestand zich. In dat jaar werd de oude ploeg volledig vervangen (62). In tegenstelling tot de vorige periode, was deze ploeg vrijwel compleet, in acht genomen art. 216 van de constitutie van het jaar III, waar bepaald werd dat de departementale rechtbanken uit minstens twintig rechters moesten bestaan.

Bij de gerechtelijke hervorming van het jaar VII vertrokken vanzelfsprekend een aantal van deze mensen naar nieuwe rechtbanken van eerste aanleg in de provincie. Dit betekende voor de Gentse rechtbank echter geen breuk in de continuïteit, daar rechters als Pulinkx, Lecat, Van De Putte, Van Der Beke, De Caigny, Van De Poele, Beaucarne (plaatsvervangend) en Van Den Bossche bleven. Ze kregen gezelschap van Chatillon (reeds eerder rechter), Troisoeufs, Real, Camberlyn, Dhaenens en Meyer. Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg werd Albert-Guillaume-Marie Beyens, die in 1810 plaats moest ruimen voor Esmengart de Feynes, om redenen die niets met zijn capaciteiten te maken hadden.

Voor de details van de personeelspolitiek binnen de rechtbank zij verwezen naar het reeds eerder genoemde werk van P. Van Hille (63).

(61) C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 70 : decreet van 25 brumaire jaar IV (16 november 1795), enig artikel : "Le Directoire exécutif est chargé de nommer provisoirement, et jusqu'aux élections prochaines, les administrateurs et les juges dans les départements où les assemblées électorales n'ont pas procédé à ces nominations..."

(62) Door volgende namen : Varenbergh, J. Van der Beke, Vandervennet, Pulinkx, Lebègue, Van den Bossche, Boghaert, Van de Poele, Fostier, J.M. Verstraeten, Lecat, De Caigny, Apers, Vispoel, Limpens, Serlippens, Beaucarne, Wolfcarius, De Rouck, Mestdagh, De Keyser, Geerst (suppleant).
RAG, J.c., passim. — *Calendrier universel du département de l'Escaut*, voor de jaren 1796 tot en met 1799.
Dit zijn ook de namen welke te vinden zijn bij P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 73. Deze auteur rangschikt ze echter onder het Crimineel Hof van Oost-Vlaanderen.

(63) P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 103 en volgende.

Hieruit kan blijken dat de onwil om deel uit te maken van de rechtbank — als die al bestond — zeker niet meer aanwezig was na 1797. De uitbreiding van de rechtbank in 1812 verliep dan ook zonder noemenswaardige problemen : Varenbergh, Vispoel en Lebègue keerden terug naar eerste aanleg, Lefevre, Amoreau, Massez, Boterdael, Jacques en Pierre Lammens en De Smet werden nieuw benoemd, de laatste vijf als plaatsvervangend rechters (64).

Zoals reeds hierboven gezegd bleef de rechtbank bijna ongewijzigd in functie onder Nederlands bewind. Alleen Esmengart en Amoreau verlieten (uit eigen beweging) Gent. De Caigny werd op rust gesteld. In hun plaats werden Apers, Goethals en Parez benoemd (65). Goethals werd later vervangen door Serlippens. Helias d'Huddeghem (in 1820) en De Coninck (in 1821) kwamen later de rechtbank binnen. Het is pas met de Belgische revolutie dat voor het eerst een politieke epuratie — strijdig met de onafzetbaarheid van de rechters — werd doorgevoerd.

Ook Napoleon, wiens druk op de rechterlijke macht vaak verondersteld wordt, had in zijn befaamd senaatsconsult van 12 oktober 1807 (66), geen reden gevonden om in Gent enige personeelswijziging door te voeren. De enigen die in 1806-1807 de rechtbank verlieten, deden dat eervol : Chatillon werd benoemd in het Hof te Brussel (67) en Van Der Beke overleed op 27 november 1807 (68). Uit dit alles mag men, terecht naar ik meen, concluderen dat in het eerste jaar na de Franse bezetting de bevolking van de rechtbank erg variabel was, maar dat na het overwinnen van de kinderziekten van

(64) Zie *Almanach du département de l'Escaut...*, voor de jaren 1812 en 1813. Het is mogelijk dat Gent als stad, de belangrijkheid van de rechtbank en het niveau van de bezoldiging wel een rol gespeeld hebben bij het solliciteren naar een rechtersambt. Het enthoesiasme was niet overal even groot. Zie J.P. ROYER, *La société...*, p. 254 : "A l'autre extrémité géographique, à Furnes (Flandre belge actuelle), les habitants ne sont guère portés en foule aux fonctions de juges et ceux qui ne sont pas de Furnes envisagent ce pays-là comme la Sibérie de la Belgique."
(65) Zie *Almanach...* voor 1814 en volgende jaren.
(66) *Bulletin des lois*, 1807, nr. 166, senaatsconsult nr. 2832, art. 2 : "Dans le courant de décembre 1807, il sera procédé dans la forme ci-après déterminée, à l'examen des juges qui seraient signalés par leur incapacité, leur inconduite et des déportemens dérogeant à la dignité de leur fonction."
(67) P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 110.
(68) IBID., p. 112.

1797 tot 1830 een merkwaardige vastheid en continuïteit bestond in de personeelsbezetting. Dit was niet alleen zo voor de hierboven vermelde zetelende magistratuur, maar ook voor de staande : gedurende de hele periode vanaf 1800 was er slechts één commissaire du pouvoir exécutif, later commissaire du gouvernement, procureur impérial en dáárna procureur du roi genoemd. Bij de rechtbank van Gent was dat Le Jeune d'Allegheershecque (69). Gezien de belangrijke adviserende en toeziende rol welke het openbaar ministerie in de rechtspraak vervulde (en nog vervult), wijst dit al op een onbetwistbare continuïteit, vooral daar slechts zelden of nooit de rechters afweken van het advies dat door het Openbaar Ministerie werd geformuleerd.

De attente lezer zal nu wel opmerken dat continuïteit bij diskwaliteit minder verkiesbaar is dan discontinuïteit met een behoorlijke kwaliteit van rechtspraak. Dit is niet altijd het oordeel van de juristen : le bon juge Magneaud is voor hen geen voorbeeld. Zijn vonnissen waren kwalitatief misschien goed doordacht, zijn breuk met de traditie echter bracht de rechtzekerheid in gevaar. Rechtszekerheid is namelijk een hoofddoel van de rechtspraak. Hierbij spelen drie elementen een rol : de bekwaamheid en het normbesef van de rechters, het vigerend recht en de rechtsverwachting van de justitiabelen. Wanneer deze drie in hetzelfde bereik vallen, dat wil zeggen wanneer in een concreet geval de oplossing van de rechter middels de norm, met de rechtsverwachting van de partijen overeenstemt, kan men spreken van rechtszekerheid.

De bekwaamheid van de rechter is meer dan alleen maar studie en opleiding. Deze spelen daarin echter wel een grote rol. Nu we de samenstelling van de rechtbank kennen, stelt zich dan ook de vraag welke de kwalificaties waren van de rechters. Met de wet voor ogen zijn we niet veel genaderd. De door de revolutie zo geprezen arbiters werden door de partijen zelf gekozen. De keuzebasis was dus heel variabel. In de praktijk echter waren het meestal vroegere advocaten (70), die zich specialiseerden in arbitrage, en daar een winstgevende zaak van maakten (71). Na 1800 echter is de nadruk op arbi-

(69) Deze Le Jeune was vóór 1800 reeds actief als rechter of plaatsvervangend rechter.
(70) De advocatuur was afgeschaft bij decreet van 2-11 september 1790. J.P. ROYER, *La société...*, pp. 203-205; J. GODECHOT, *Les institutions...*, p. 476, meent (m.i. niet helemaal terecht) dat de arbitrale rechter bij uitstek de vrederechter was.
(71) J.P. ROYER, *La société...*, pp. 211-212; P. VIARD, *Les tribunaux...*, p. 250.

trage als preferentieel middel voor het oplossen van conflicten goeddeels verdwenen. Om als vrederechter verkiesbaar te zijn, was aanvankelijk evenmin een juridische opleiding nodig. Wettelijk gesproken was zijn enige referentie zijn leeftijd (72). Er werd wel een garantie ingebouwd tegen eventuele verrassingen : de vrederechters werden namelijk benoemd door de volksvertegenwoordiging op voorstel van de departementale rechtbank (73). Over de kandidaten en het systeem van verkiezing/benoeming is nog veel concreet onderzoek vereist. Het vermoeden bestaat dat van een echte verkiezing in de bezette gebieden weinig sprake was (74). In elk geval werden de vrederechters vanaf het begin van het consulaat niet verkozen, maar benoemd (75). Zelfs in de wet op de rechterlijke organisatie van 18 april 1827, art. 35, was nog niet strikt voorgeschreven dat de vrederechters ook juristen moesten zijn (76).

De rechters in de departementale rechtbank, en in de rechtbanken van eerste aanleg, waren eveneens minimaal dertig jaar oud. Deze grens werd in 1808 omlaaggetrokken tot vijfentwintig jaar (77). Ze moesten behoren tot de notabelen, maar verder werd geen enkel professioneel vereiste gesteld (78). Het was pas vanaf de wet van 20 april 1810, dat deze magistraten niet alleen een diploma moesten hebben, maar ook ervaring (79). Deze laatste eis viel dan weg in de wet van 18 april 1827, art. 51, zodat alleen het diplomavereiste overbleef.

(72) C.L. LEFEVRE, *Code...*, pp. 11-12 ; decreet van 16-24 augustus 1790 op de rechterlijke organisatie, titel II, art. 9 en titel III, art. 3.

(73) *Lois et arrêtés...*, p. 3 en C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 71 ; wet van 16-24 augustus 1790, titel III, art. 5, opgenomen in het besluit van 2 frimaire jaar IV (23 november 1795).

(74) C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 70 ; decreet van 25 brumaire jaar IV (16 november 1795).

(75) TEULET, D'AUVILLIERS en SULPICY, *Les codes...*, deel 1, p. 30 ; Constitutie van 22 frimaire jaar VIII (13 december 1799), art. 41.

(76) Wel zouden ze gekozen worden uit onbesproken en bemiddelde lieden, echter bij voorkeur uit licentiaten in de rechten.

(77) Bij wet van 16 ventôse jaar XI (7 maart 1803).

(78) P. POULLET, *Les institutions...*, p. 659.

(79) Minimaal twee jaar praktijk aan de balie. Van het diplomavereiste werd in bepaalde gevallen afgezien. P. POULLET, *o.c.*, p. 660.

Uit het behoren kan het zijn niet afgeleid worden. Niettemin was het zo dat, hoewel de wet geen garanties bood, in de praktijk toch bijna uitsluitend juristen werden aangesteld, of mensen met een ontwikkelde juridische of administratieve ervaring. Dit was in elk geval zo voor de Gentse rechtbank.

Over het eerste werkingsjaar zijn we minder goed ingelicht. Alleen van Chatillon, Apers en van de Putte weten we dat ze juristen waren, en H. Van Tieghem waarschijnlijk ook (80). Wat betreft de periode na 1797 stelt de vraag zich maar voor hen die benoemd werden voor 1810. Het is makkelijker hier aan te duiden wie geen juristen waren dan wie wel. Zeker geen jurist was Esmengart, die echter wel afkomstig was uit een juristenfamilie (81). De in 1812 benoemde Nicolas Amoreau was evenmin jurist, maar wel drager van een dispense de représentation de diplôme (82). Twijfels hebben we alleen over Botte, Barbot, Boghaert, De Keyser, De Meyere, Limpens, Réal (die uit een juristenfamilie uit Grenoble stamde), Troisoeufs, Van den Bossche en Van den Bulcke. We mogen dus stellen dat de overgrote meerderheid van de rechters wel degelijk juristen waren. Nog scherper gesteld als we alleen kijken naar de titulaire rechters van de rechtbank van eerste aanleg – de plaatsvervangers dus buiten beschouwing gelaten – dan merken we dat alleen Esmengart en Amoreau zeker niet en Troisoeufs misschien niet over een diploma beschikten. Die zijn dus slechts drie op de achttien namen. Een bijkomende bedenking is, dat Troisoeufs slechts een drietal jaren actief was, en Amoreau – in deze rechtbank tenminste – slechts twee jaar, daar waar alle anderen tien tot dertig jaar in functie bleven. Tenslotte is het zo dat voorzitter Esmengart de Feynes zijn ambt blijkbaar als hobbyistisch beschouwde en niet deelnam aan de rechtspraak. Zijn taak werd meestal overgenomen door Vandervennet, ondervoorzitter.

Op basis hiervan meen ik te mogen besluiten dat vanaf 1797 in de rechtbank van Gent overwegend recht werd gesproken door gevormde

(80) P. VAN HILLE, *Het Hof...*, pp. 74, 80, 104 en 119.
(81) IBID., p. 80.
(82) IBID., p. 86. Deze Amoreau was ID van de loge. Zie H. DE SCHAMPHELEIRE, E. WITTE en F. BOONE, "Vrijmetselaars te Gent tijdens het Empire en de Hollandse periode (1804-1842)", *Handelingen van de Maatschappij voor Geschiedenis en Oudheidkunde van Gent*, 1971, p. 88. Dat er, Botte uitgezonderd, niet meer juristen vrijmetselaars waren, is wel eigenaardig.

(91) Grondwet van 1815, art. 162 : "Er wordt alomme in de Nederlanden regt gesproken in naam en van wege de Koning."
(92) De herinvoering van de Gregoriaanse kalender bij senaatsconsult van 22 fructidor jaar XIII (9 september 1805) werd van kracht vanaar deze het keizerlijk decreet van 24 fructidor van datzelfde jaar. De oude tijdrekening liep weer vanaf 1 januari 1806. Zie F. GEVAERT, *De republikeinse kalender*, Heule, 1965.
(93) Dit in tegenstelling met wat bepaalde franstalige juristen wilden doen geloven. Zie G. DUCHAINE en P. PICARD, "Aanvang van de franstalige processen te Brussel, 1869", p. 9.
(94) A. DE JONGHE, *De dagelijkse orde van Willem I in de Zuidelijke Nederlanden (1814-1830)*, Sint-Andries, 1967, p. 30.
(95) Bv. RAG, J.c., bundel 1, tussenvonnis van 2 mei 1796.

de juristen, en na 1800 zelfs bijna uitsluitend. Na 1800 was zeker bij elk vonnis een professioneel jurist betrokken, gezien het collegialiteitsprincipe (drie rechters), samen met de omstandigheid dat het onmogelijk was dat op hetzelfde ogenblik drie niet-juristen samen zetelden.

Deze conclusie dringt onmiddellijk een nieuwe vraag op : was deze professionalisering wel een voordeel ? Ze strookte ongetwijfeld niet met de Franse revolutionaire principes, die een reactie waren tegen de complexiteit en de techniciteit van de rechtspraak. Voor de revolutionairen moest het recht zo duidelijk zijn, dat de gewone citoyen-met-de-pet, wanneer hij dat verkoos, zelf zijn verdediging op zich kon nemen. Dit verklaart de nadruk op arbitrage en conciliatie, en het afschaffen van de advocaten en pleitbezorgers. De ervaring leerde dat dit niet houdbaar was : reeds in 1791 werd de instelling van avoué's weer ingevoerd, met dien verstande dat het de burgers vrij bleef er al dan niet gebruik van te maken (83). De orde van advocaten werd weer ingevoerd in 1810, en meteen werd hen ook — zoals aan de rechters — een kostuum voorgeschreven, hetgeen hen voor de ogen van het publiek ten volle deed delen in de autoriteit van de rechtsmacht (84).

De conciliatie als procesfiguur schoot eveneens haar doel voorbij. In feite was het van de aanvang af duidelijk dat de partijen slechts naar de vrederechter toestapten wanneer prejudiciële conciliatie onmogelijk bleek. Hoe moest de vrederechter dat getijde dan nog keren ? Het enige wat hem te doen stond was constateren dat conciliatie onmogelijk was, en middels een 'acte de non-conciliation' eigenlijke rechtsingang verlenen. Het enige gevolg was, dat de litiscontestatie pas kon beginnen door het tussenschuiven van een bijkomende processuele fase (85).

(83) C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 36 : decreet van 20 maart 1791, art. 3.
(84) C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 155 e.v. : decreet van 14 december 1810, in uitvoering van de wet van 22 ventôse jaar XII (13 maart 1804).
(85) Bij de voorbereiding van het nieuwe Wetboek van burgerlijke rechtsvordering in Nederland meende de vijfde afdeling van de commissie dat de ondervinding leerde dat de conciliatie "veeleer had gediend om de regtskosten te vermeerderen, dan om het aantal regtsgedingen of de opgewondenheid der twistende partijen te verminderen." J. VAN DEN HONERT, Thz., *Handboek voor de Burgerlijke regtsvordering in het Koningrijk der Nederlanden*, Amsterdam, 1839, p. 156. Dit citaat werd me meegedeeld door mr. G. BRUGGEMANN, waarvoor dank.

De bedoeling om het recht doorzichtig te maken, en toegankelijk voor de justitiabelen, is er ook niet helemaal uitgekomen. De revolutionaire machthebbers hebben in hun wetgeving blijk gegeven van een zo grote versatiliteit, dat er wel juristen nodig waren om een weg te vinden in het labyrint van wetten, besluiten en decreten die elkaar vaak overlapten en niet zelden tegenspraken. Zelfs met een duidelijk besef van hiërarchie tussen de verschillende niveaus van wetgeving was het niet altijd gemakkelijk juiste — in de zin van rechtvaardige — oplossingen te vinden, althans in het tijdperk vóór het consulaat. In deze context willen we nogmaals de vraag stellen, maar dan volledig : was de professionalisering van het rechterskorps wel een voordeel, als men weet dat deze rechters in een andere rechtsorde gevormd waren en velen onder hen daarin al verscheidene jaren praktijk hadden (86) ?

DE RECHTSPRAAK

"Je suis forcé de vous avouer que le tribunal a besoin de jurisconsultes, les juges sont en petit nombre, la jurisprudence n'a jamais été aussi difficile, il faut tenir compte des anciennes coutumes et des nouvelles lois, le nouveau code vient augmenter l'embarras pour le présent et ne soulagera la postérité après que toutes les difficultés nées par l'ancienne jurisprudence seront épuisées." Deze woorden van de bekwame jurist, maar onfortuinlijke voorzitter Albert-Guillaume-Marie Beyens, geschreven op 3 thermidor jaar IX (87), illustreren voortreffelijk de moeilijkheden waarvoor de rechters zich geplaatst zagen. De problemen situeerden zich op drie vlakken. Vooreerst op het vlak van de hervorming(en) van de rechterlijke orde en de burgerlijke procedure, ten tweede op dat van de materieelrechtelijke innovaties en tenslotte op dat van de aan dit tijdsgewricht inherente veranderingen.

Zonder volledigheid te ambiëren willen we hier slechts schetsen

(86) P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 74; J.P. ROYER, *La société...*, p. 260.
(87) P. VAN HILLE, *o.c.*, p. 107. Deze auteur vermeldt noch de bron, noch de adressaat van dit schrijven. Gezien de inhoud van deze brief ben ik eerder geneigd te geloven dat hij niet op 3 thermidor jaar IX werd geschreven, maar wel twee jaar later, namelijk op 3 thermidor jaar XI (22 juli 1803). Er wordt immers in gesproken over de nieuwe code (civil), die er in 1801 nog niet was.

waaruit deze problemen bestonden en, indien mogelijk, wat het antwoord van de rechters is geweest op deze uitdagingen. Het ligt voor de hand dat deze schets niet gebaseerd is op een exhaustieve studie van de gehele rechtspraak van deze rechtbank — en dat hier ook niet kan zijn, gezien de periode van ongeveer vijfendertig jaar. Wel werd het materiaal verzameld n.a.v. een studie van de jurisprudentie op het gebied van het huwelijksrecht en aanverwante gebieden. Het materiaal draagt hiervan de beperkingen, maar ook de rijkdom, aangezien het juist op dit terrein was dat zich gevoelige wijzigingen voordeden, ondermeer in verband met de rechtspositie van natuurlijke kinderen, de maritale macht, echtscheiding e.d. Op de materiële aspecten van dit nieuwe recht wordt verder niet ingegaan, wel op de formele, meer bepaald op de vorm waarin de vonnissen gegoten werden, de bronnen van de rechtspraak en — waar mogelijk — de methoden van rechtsvinding.

Elke tijd heeft zijn eigen verdriet en stelt andere eisen aan de rechtsmacht. In deze periode ontsproten deze eisen vooral aan de relatief snelle politieke wisselingen, de ideologische verschuivingen door de secularisatie en de beginnende industrialisering van het economisch leven, met de daarmee verbonden wijzigende eigendomsopvattingen. Dit alles weerspiegelde zich in een aantal schijnbare details, die echter niet zonder belang waren. Een van deze details was de benaming van het Openbaar Ministerie (88), meer bepaald in de Franse tijd. Een gelijkaardig detail vinden we in de aanhef van de vonnissen. Aanvankelijk begonnen de vonnissen als volgt : "Au nom du peuple français. Le tribunal civil du département..." Onder het consulaat veranderde de aanhef en luidde het : "Bonaparte, premier consul de la république, à tous... savoir faisons que le tribunal civil etc." Na de keizerskroning werd het : "Napoleon par la grâce de Dieu et les Constitutions françaises Empereur des français, à tous..." Dit bombast werd — tenminste in de vonnisregisters — na 1806 weer weggelaten, niet echter in de expedities van de vonnissen (89). Nu kan dit een onbetekenend detail lijken, dat meer een zorg was voor de griffiers dan voor de rechters zelf, toch heeft het een diepere dimensie. Uit deze verandering in de titulatuur kan men immers afleiden dat vanaf het consulaat werd teruggegrepen naar de traditie van

(88) Zie hierboven p. 19.
(89) De expeditie van de vonnissen bleef deze titulatuur echter wel houden. Zie de gecombineerde artt. 146 C.p.c. en 141 van het senaatsconsult van 28 floréal jaar XII (18 mei 1804).

het ancien regime, waarin de vonnissen theoretisch door de monarch bij monde van de hem vertegenwoordigende rechters werd gewezen. De oude toestand keerde weliswaar niet helemaal terug : men bleef vasthouden aan de scheiding van de machten. Toch maakt het staatsfilosofisch enig verschil uit of recht wordt gesproken in naam van het volk, dan wel of de monarch, die deel uitmaakt van de drie machten, laat weten dat in zijn naam vonnis werd gewezen (90). Bij de grondwet van 1815 werd dit niet helemaal ongedaan gemaakt (91).

Een veel dieper ingrijpende verandering dan bijvoorbeeld de republikeinse kalender, die werd gehanteerd tot 31 december 1805 (92), was de invoering van de Franse taal in de processen. Het Frans was vóór 1796 niet gebruikelijk in de Zuidnederlandse jurisprudentie, tenzij in vanouds franstalige gebieden (93). De invoering van het Frans hinderde de gevormde juristen m.i. relatief weinig. Anders was het echter voor de justitiabelen, die — voor wat Gent betreft — bijna uitsluitend nederlandstalig waren. Slechts een minderheid beheerste ook de Franse taal (94). Aanvankelijk deed men een inspanning om de jurisprudentie tweetalig te maken. Vandaar dat in het eerste deel van de Sentences, uitgegeven door Vander Schueren, elk vonnis voorzien was van een vertaling. Nog in 1796 echter zag men hiervan af, en werden de vonnissen verder uitsluitend in het Frans geredigeerd. Er zijn echter voldoende aanwijzingen dat de rechtszittingen zelf niet uitsluitend in het Frans en het mondeling gedeelte vaak in het Nederlands verliepen (95). Dit blijkt uit sommige onvertaalde en onvertaalbare uitdrukkingen tijdens het verhoor

(90) Senaatsconsult van 28 floréal jaar XII, art. 1, al. 2 : "La justice se rend, au nom de l'Empereur, par les officiers qu'il institue..."

(91) Grondwet van 1815, art. 162 : "Er wordt alomme in de Nederlanden regt gesproken in naam en van wege de Koning."

(92) De herinvoering van de Gregoriaanse kalender bij senaatsconsult van 22 fructidor jaar XIII (9 september 1805) werd van kracht verklaard door het keizerlijk decreet van 24 fructidor van datzelfde jaar. De oude tijdrekening liep weer vanaf 1 januari 1806. Zie F. GEVAERT, *De republikeinse kalender*, Heule, 1965, p. 1.

(93) Dit in tegenstelling met wat bepaalde franstalige juristen wilden doen geloven, namelijk dat in het ancien régime de rechtstaal het Frans was. Zie G. DUCHAINE en E. PICARD, *Manuel pratique de la profession d'avocat*, Brussel, 1869, p. 9.

(94) A. DE JONGHE, *De taalpolitiek van Willem I in de Zuidelijke Nederlanden (1814-1830)*, Sint-Andries, 1967, p. 39.

(95) Bv. RAG, J.c., bundel 1, tussenvonnis van 2 mei 1796.

van de partijen. Bij echtscheidingsprocessen bijvoorbeeld is het niet zonder ongenoegen dat de griffier nota neemt van de epitheta welke beide partijen (of een van hen, meestal de man) aan zijn of haar wederhelft toeschrijven.

Het gebruik van de Franse taal betekende echter dat de partijen gehinderd werden in hun bedoelingen. Zich zelf verdedigen, zoals de revolutionairen het eerder hadden gewild, was er na 1796 niet meer bij, maar ook de instructie van het proces verliep niet zo eenvoudig. Onder andere om redenen van taalkundige aard ging de rechtbank er dus al vroeg toe over in haar schoot een instructierechter aan te stellen, die het Nederlands goed machtig was. Het rapport van deze onderzoeksrechter, gevoegd bij de conclusies van het Openbaar Ministerie, was dan vaak bepalend voor het eindvonnis (96).

Het Franse bewind erkende deze moeilijkheden en heeft vanaf de aanvang toegestaan dat er van de wetgeving een behoorlijke vertaling werd gemaakt in een daartoe speciaal geautoriseerde vertaaldienst, die zorgde voor het periodiek verschijnen van een "Vlaemsche Bulletin" (97). Dat er daarnaast ook onofficiële vertalingen gemaakt zijn van de Napoleontische codes is genoegzaam bekend. Ook is bekend dat in de schoot van de Gentse rechtbank het initiatief werd genomen om van de Code de procedure civile een Nederlandse uitgave te bezorgen. Het was rechter Lecat die zich daar — waarschijnlijk motu proprio — mee belastte. Op 5 mei 1806 gaf de prefect zijn toelating tot uitgave en de conform-verklaring werd door de rechtbank in verenigde kamers gegeven op 9 augustus 1806 (98), nadat Lecat zelf als rapporteur ter zake was aangesteld. In het daaropvolgende jaar werd dezelfde procedure gevolgd ten aanzien van een nieuwe vertaling van de Code civil. Zij werd, zoals de vertaling van de Code de procédure civile, eveneens uitgegeven door drukker Steven, die toelating van de prefect kreeg bij brief van 19 januari 1807. Op

(96) In de Franse tijd was deze instructierechter een tijdlang Pulinkx, voor de persoonsrechtelijke materie althans, later Van De Putte.
(97) P. BELLEFROID, "De code-vertalingen in den Franschen tijd", *Verslagen en mededelingen van de Kon. Vlaamsche Academie voor Taal- en Letterkunde*, 1932, pp. 87-108; ook E.I. STRUBBE, "De eerste vertalingen van het Burgerlijk Wetboek en de Nederlandse rechtstaal", *Rechtskundig Weekblad*, XXV, 1962, nr. 40, kol. 2063-2072, herdrukt in : E.I. STRUBBE, *De luister van ons oude recht. Verzamelde rechtshistorische studies*, Gent, 1973, pp. 61-71.
(98) P. BELLEFROID, *o.c.*, p. 89; P. VAN HILLE, *Het Hof...*, p. 126.

9 maart 1807 werd de vertaling door de rechtbank in verenigde kamers conform verklaard op basis waarvan de voorzitter van de rechtbank een beschikking verleende die luidde : "Oui Monsieur le Juge rapporteur. Le Tribunal le procureur impérial entendu, déclare que la traduction en langue flamande du code civil des français, imprimée chez le sieur Steven à Gand, ne peut être qu'utile au public et qu'il n'y a pas de motif à ce que la mise en vente soit empêchée" (99). De naam van de vertaler noch van de rechter-rapporteur werd hier vermeld. De vertaler zou N. Cornelissen zijn geweest, zoals zou blijken uit een schrijven van deze aan Lambrechts (100). Is het echter niet mogelijk dat Lecat ook voor deze vertaling tekende ?

Met de hereniging van de Nederlanden keerde de taalpolitiek diametraal op haar schreden terug, eerst aarzelend (101), daarna meer kordaat via het Koninklijk Besluit van 15 september 1819. Dit bepaalde dat, te rekenen vanaf 1 januari 1823, in de nederlandstalige gebieden van het huidige België de officiële voertaal van alle openbare instanties het Nederlands zou zijn. Dit gold ook voor de justitie (102). Vóór die datum was er dus een aanloopperiode van tweeënhalf jaar. De wijze waarop de rechtbank van Gent van deze aanloopperiode gebruik heeft gemaakt, was alleszins merkwaardig : vanaf 12 oktober 1819 werd de procedure volledig in het Nederlands gevoerd (103). Dit wijst erop dat tenminste een gedeelte van de rechtbank, zoniet de hele, deze maatregel van Willem I gunstig gezind was, wat niet verwonderlijk is als men in aanmerking neemt dat in de Franse periode binnen het college inspanningen werden gedaan voor de vertaling van Franse wetboeken. Dat er vanwege de advocaten verzet is gekomen tegen de nederlandstaligheid is ook normaal : zij droegen de zwaarste last van de verandering. Toch mag men dat verzet niet overdrijven (104). Aangenomen dat er vóór 1823 inderdaad een

(99) RAG, J.c., bundel 38, nr. 64, beschikking van 19 maart 1807.
(100) E.I. STRUBBE, *De eerste vertalingen...*, pp. 68-69.
(101) A. DE JONGHE, *De taalpolitiek...*, p. 39.
(102) IBID., p. 73.
(103) RAG, J.c., bundel 69, vanaf folio 2.
(104) Uit de brief van Van Maanen, waarin gezegd werd dat het verzet "ongelooflijk groot" is geweest, moeten niet onmiddellijk feitelijke conclusies getrokken worden. Om een overwinning groter te doen schijnen, moet men de vijand sterker voorstellen. De conclusies i.v.m. taaldwang, afhankelijkheid van de minister van justitie en promotiezucht, welke door H. VAN GOETHEM, *Het taalgebruik...*, pp. 18-19 worden getrokken, kan ik in dezen niet volgen.

stelsel van taalvrijheid bestond, dan hebben de advocaten daar weinig gebruik van gemaakt : slechts hoogst zelden is nog een Frans vonnis te vinden, duidelijk wanneer de partijen zelf daarop aandrongen (105). Voor deze vrij positieve houding tegenover de vernederlandsing pleit bovendien nog een argument : zelfs na de uitzuivering van het rechtscollege in 1831 bleef de procedure overwegend verlopen in het Nederlands. De echte verfransing liet zich pas voelen in de loop van de veertiger en vijftiger jaren van de vorige eeuw.

Afhankelijk van de politieke evolutie waren ook betwistingen die ontstonden als gevolg van revoluties, oorlogen en regimewisselingen. Juridisch gezien leidde dit vooral tot twee moeilijke vragen, namelijk : 1) of de nieuwe rechtbanken mochten oordelen over de geoorloofdheid van handelingen door ambtenaren van het Oostenrijks bewind gesteld in de woelige jaren tussen 1789 en 1796; en 2) de daarmee verbonden vraag naar de continuïteit van het staatsgezag. Om dit concreet duidelijk te maken, sommen we hierna exemplarisch enkele casussen op, in chronologische orde. Nog in 1796 rees de vraag of de vroegere Verenigde Belgische Staten gerechtigd waren de goederen te confisqueren van gevluchte tegenstanders. Waarop negatief werd beschikt (106). In maart 1797 wees de rechtbank een eis van de commissaris van de administratie van het Scheldedepartement af, die ertoe strekte dat de fondsen opgebracht uit belastingen van het vroegere Land van Waas aan de nieuwe administratie zouden overgedragen worden. Met deze afwijzing spraken de rechters zich tevens negatief uit over de continuïteit van het regime van het Oostenrijkse naar het Franse bewind (107). Naar aanleiding van een erfrechtelijke betwisting tussen twee Gentse families, met interventie van de Spaanse consul Perez de Hito, moest de rechtbank in 1807 de volgende ingewikkelde vraag beantwoorden : zijn de bepalingen in verband met het 'droit d'aubaine', opgenomen in het tractaat van 1761 tussen Frankrijk en Spanje, ook van toepassing in de negen aangehechte departementen (108) ?

Niet alleen de rechtsvraag kon moeilijkheden opleveren, ook de bewijsvoering. In 1821 werd door ene Lambert een depositoire actie ingesteld tegen een zekere Carpentier, op grond van de volgende fei-

(105) Zo bv. wanneer de familie Vilain XIIII partij was. RAG, J.c., bundel 69, folio 43 v° nr. 30.
(106) RAG, J.c., bundel 2, nr. 1032.
(107) RAG, J.c., bundel 4, nr. 1671.
(108) RAG, J.c., bundel 75, folio 118-119.

ten de rechtsvoorganger van gedaagde, in zijn functie van ontvanger-generaal van Vlaanderen, had van de rechtsvoorganger van eiser in 1795 een zak met effecten gekregen, die hij in veiligheid moest brengen voor de in aantocht zijnde Franse troepen (125). De ontvanger-generaal was namelijk zelf op de vlucht, met alle effecten toebehorend aan zijn administratie, richting Duitsland. Hij strandde echter in Aalst. Eiser vroeg nu restitutie van de effecten, verweerder stelde 1) niet verplicht te zijn tot restitutie, daar 2) eiser reeds alle effecten had teruggekregen van de Franse regering of van de prefect van het Schelde-Departement. Naast de vraag op welke gronden restitutie moest berusten, op een contract van bewardgeving of van zaakwaarneming, stelde zich ook de bewijsproblematiek, daar de Franse autoriteiten ondertussen het land hadden verlaten.

Een speciaal aspect van de nieuwe orde was de secularisatie van het openbare leven, die resulteerde in het weer in omloop brengen van vastgoed waarop de dode hand rustte, in een nieuwe regeling van de collatie van geestelijke ambten en in ingrijpende veranderingen op personenrechtelijk gebied. Het voornaamste resultaat daarvan was dat de overheid voortaan een veel groter toezicht had op het beheer van de geestelijke goederen, daar zelfs een aandeel in had, en — omdat de kerkelijke rechtbanken afgeschaft waren — de burgerlijke rechtbanken werden geconfronteerd met kerkelijke problematiek. Dit was niet alleen zo voor wat betreft de katholieke, ook voor de joodse en protestantse religie moest opgetreden worden. Zo behandelde de rechtbank in 1806 een eis van enkele joden ingesteld tegen Moyse Aron om de boeken en andere bezittingen van hun synagoge te restitueren (109). Reeds eerder, in 1797, eiste de dominee van de Lutherse kerk van Groede (Zeeland) dat het consistorie hem in zijn ambt zou erkennen en dientengevolge bezoldigen (110). Het talrijkst waren uiteraard zaken waarin de katholieke eredienst betrokken was. Processen tussen de stad Gent en het kapittel van St.-Baafskathedraal met betrekking tot de eigendom over het Lam Gods (111), tussen de kerkfabriek van Sint-Niklaas en de pastoor over weigering tot het betalen van huur (112), en in het algemeen processen waarbij clerus en kerkfabrieken betrokken waren, kwamen vooral na 1814 heel frequent voor.

(124) *Lois et arrêtés*, p. 2; wet van 24 augustus 1790, titel 2, art. 12. Ook in art. 5 C.civ.; zie J.B. DARD, *o.c.*, p. 2.

(125) *Lois et arrêtés*..., p. 21, par. XI; wet van 24 augustus 1790, titel 3, art. 13: "Il ne leur sera adressé aucune lettre de cachet ou d'exécution ou d'attache quelconque, sous quelque prétexte que ce soit, à peine de forfaiture". Zie ook "Bibliographie", 1913, 3.

(126) Contra F. VRANKEN, *Enkele geschouwingen*, p. 1332. Dat de wet geen diplomavereiste stelde, betekent nog niet dat dit niet meespeelde. Bovendien moet voor België niet gelet worden op de toestand in 1791, maar wel op die van 1796 en later. Hierover valt nog veel onderzoek te verrichten.

(109) RAG, Jc, bundel 72, nr. 791.

(110) RAG, Jc, bundel 9, nr. 276.

(111) RAG, Jc, vanaf bundel 67, 3 juni 1818.

(112) RAG, Jc, bundel 18, nr. 321.

Er zij tenslotte nog op gewezen dat de tijdsfactor eveneens een rol speelde in de groei van een nieuw contentieux met betrekking tot de conscriptie, vooral na 1814, wanneer velen uit Franse militaire dienst terugkeerden en litigaties begonnen over achtergehouden loon, schadevergoeding e.d. De economische vooruitgang bracht daarnaast ook tal van verzetsprocedures tegen onteigeningen op gang. In de Nederlandse tijd ging het voornamelijk over de aanleg van het kanaal Gent-Terneuzen, na 1830 ook over spoorwegaanleg.

De hierboven aangehaalde materies zijn op historisch vlak wellicht interessant; op juridisch vlak echter zijn ze te contingent om er hier langer dan nodig bij stil te staan. Micro-onderzoek op deze terreinen zou wellicht nog veel kunnen bijdragen tot een betere kennis van de ontwikkeling van de 'moderne' maatschappelijke structuren.

Keren we ons naar de procesrechtelijke en materieelrechtelijke innovaties van deze tijd, dan kunnen we beter constateren hoe de rechters hun taak hebben uitgevoerd vanuit de spanning tussen hun oude traditionele vorming en het nieuwe recht. Onmiddellijk zouden we hier een citaat van De Page als richtsnoer voorop kunnen plaatsen : "L'examen de l'oeuvre de la jurisprudence révèle qu'elle ne s'est guère souciée de l'embarras des théoriciens." (113)

De oude rechtbanken werden in de Zuidelijke Nederlanden afgeschaft bij besluit van 2 frimaire jaar IV (114). Ze bleven echter in functie tot het ogenblik waarop de nieuwe rechtbanken werkten. De zaken die op dat ogenblik nog hangende waren, moesten op verzoek van de meest diligente partij verder behandeld worden door de nieuwe competente rechtbank, zonder 'préliminaire de conciliation' (115). De regel was eenvoudig, de oplossing minder. Wanneer we even 'hinausinterpretieren', dan kunnen we ons best voorstellen dat de tijdgenoten zich vragen hebben gesteld omtrent de bestendigheid van het nieuwe regime, en daardoor met een zekere voorzichtigheid gehandeld hebben. De oude seculiere rechtbanken hebben waarschijnlijk niet alle onmiddellijk hun werking gestaakt. De schepenen van St. Baafs bijvoorbeeld zetelden nog op 28 januari 1796, acht dagen nadat de wet op de nieuwe rechterlijke orde aan alle gemeentebesturen was toegestuurd (116). De municipaliteit van Gent had echter verzuimd deze wet uit te voeren door zegellegging op alle oude grif-

(113) H. DE PAGE, *A propos du gouvernement des juges*, p. 137.
(114) *Lois et arrêtés...*, pp. 26-28, XVI : wet van 6-11 september 1790.
(115) *Lois et arrêtés...*, p. 16, VI : wet van 27 maart 1791, art. 17.
(116) *Recueil de toutes les sentences...*, p. 3, sententie nr. II.

fies van haar territoir. Men vraagt zich wel af hoe de toestand op het platteland was. De scabinale rechtspraak bleef ten andere in een welbepaalde vorm verder bestaan, evenwel met een nieuwe bevoegdheid. Onder het regime van de wet van 20 september 1792 op de echtscheiding was het namelijk zo dat echtelieden konden scheiden door het bijeen roepen van een speciale familieraad, waarop werd vastgesteld dat ze het vaste plan hadden door onderlinge toestemming te scheiden. Daarvan werd proces-verbaal opgemaakt, op basis waarvan de ambtenaar van de burgerlijke stand "en vertu des pouvoirs qui me sont délégués", de echtscheiding uitsprak (117). In de registers van de burgerlijke stand van Gent komen, tussen 1796 en 1800, verscheidene dergelijke echtscheidingen voor (118), en zelfs nog na de invoering van de Code civil en de Code de procédure civile !

Tegenover zaken die vóór 1796 bij een oud rechtscollege hangende waren, namen de rechters een afwachtende houding aan. Meer bepaald was dit zo in verband met alle eisen tot schadevergoeding wegens defloratie en voor het verbreken van de trouwbelofte, en tot erkenning (eventueel) van het natuurlijk kind daaruit voortgekomen. Deze waren voorheen gereserveerd voor de kerkelijke jurisdictie. Was zo een zaak voor de officiaal aangelegd en nog niet ten gronde gewezen wanneer de nieuwe rechterlijke orde werd ingesteld, dan onthielden de rechters zich van een oordeel ten gronde, omdat er volgens hen litispendentie was voor een andere rechtbank (119). Hier werd, m.i. in strijd met de wet, de eis van de meest diligente partij tot voortzetting van het proces afgewezen. In 1799 was de toestand echter zo gestabiliseerd dat een appel tegen een vonnis van de sinodale rechter wel werd behandeld, echter niet volgens de nieuwe wetgeving terzake, wel volgens de oude (120). Terzake van deze materie stonden de rechters in de intermediaire tijd trouwens heel gereserveerd tegenover de nieuwe wetgeving, die duidelijk strijdig was met hun rechtsgevoel en dat van de justitiabelen (121).

(117) Wet van 20 september 1792 op de echtscheiding, artt. 131 tot 134.
(118) Het is zelfs zo dat de eerste akte in de huwelijksregisters van de stad Gent een echtscheidingsakte was. Stad Gent, Burgerlijke stand, register M1 nr. 1.
(119) RAG, J.c., bundel 1, nr. 538, van 2 thermidor jaar IV (20 juli 1796).
(120) RAG, J.c. bundel 15, nr. 30, van 13 prairial jaar VII (1 juni 1799), en nr. 305, van 9 fructidor jaar VII (26 augustus 1799).
(121) Ook onder het regime van de Code civil zouden de rechters nog een beleid voeren t.a.v. de trouwbelofte, dat in de geest meer met het oude dan met het nieuwe recht verwant was.

Na de afschaffing van de oude rechtbanken en de secularisering van de burgerlijke stand, waren de departementale rechtbanken, en later de rechtbanken van eerste aanleg, door de wet van 24 augustus 1790, titel IV, art. 4, bevoegd gemaakt voor de persoonsrechtelijke materie, naast het vermogensrechtelijk contentieux dat vanouds tot de competentie van de seculiere rechtbanken behoorde. Vanaf de oprichting van de rechtbank was ze ook in twee secties verdeeld en na 1800 in twee kamers. Het lag dus voor de hand dat er binnen de rechtbank een zekere specialisatie optrad : enerzijds alle personen- en familierecht met de daaraan verbonden vermogensrechtelijke aspecten zoals erfrecht en huwelijksgoederenrecht, anderzijds het loutere vermogens- en contractenrecht. Of deze specialisatiegebieden nu ook samenvielen met de werkingsgebieden van de twee secties, is niet zeker, maar wel waarschijnlijk. De specifieke problematiek van het nieuwe personenrecht maakte immers dat deze materie kooiedzakelijk werd behandeld door steeds dezelfde rechters, namelijk Fulinkx, van de Putte, Locat en, na het verdwijnen van deze laatste, ook Lebegue. Ik ben zelfs geneigd om aan de figuur van Fulinkx een voorname rol toe te kennen in verband met alles wat staat en bekwaamheid van de personen aanbelangde.

Dergelijke specialisatie schiep enige continuïteit en daardoor ook de vereiste rechtszekerheid. Voor het realiseren van die rechtszekerheid waren nog een aantal nieuwe garanties in de wetgeving ingebouwd, waaronder vooral de publiciteit, het verbod van rechtsweigering, en de verplichte motivering van de vonnissen. Volgens art. 14 van de wet van 24 augustus 1790 moesten alle pleidooien, rapporten en vonnissen openbaar zijn (122), op straffe van nietigheid. De rechters werd uitdrukkelijk verboden aan de partijen recht te weigeren (123). Dit betekende dat ze, ook in door de wet niet voorziene

(122) Ingevoerd bij besluit van 2 frimaire jaar IV (23 september 1795). Zie *Lois et arrêtes...*, p. 2 en C.L. LEFEVRE, *Code...*, p. 11 en 71. Deze voorgeschreven publiciteit werd behouden als art. 87 in de Code de procédure civile, met die restrictie dat de wet of de rechtbank konden bevelen dat in bepaalde gevallen de zittingen zouden gehouden worden met gesloten deuren. De publiciteit van de vonnissen werd bovendien ook plechtig verzekerd door art. 174 van de grondwet van 1815. Zie G.L.J. CARRE, *Les lois de l'organisation et de la compétence des juridictions civiles...*, Brussel, 1826, deel 5, p. 602 e.v.

(123) Art. 4 C. civ. Deze bepaling zou geïnspireerd zijn door Nov. 115, cap. 1, en ook in de daaropvolgende wetgeving opgenomen zijn. Zie J.B. DARD, *Code civil, avec des notes indicatives des lois romaines, coutumes, ordonnances, édits et déclarations qui ont rapport à chaque article ou Conférence du Code civil avec*

gevallen, recht moesten spreken. Dat mocht echter niet bij wege van algemene beschikking, dat wil zeggen dat hun uitspraak geen autoriteit van wet had (124). Wanneer men deze beide voorschriften aanvult met de plicht tot motiveren in feite en in rechte (125), dan heeft men enig idee van de last die op de rug van de rechters rustte in de maalstroom van nieuwe wetten en verordeningen.

Het is duidelijk dat in deze context een rechter dan ook een gevormd jurist moest zijn, en dat niet-professionele juristen hierbij niet aan bod kwamen. Dat was zelfs zo op het niveau van de vredegerechten (126). De rol van de rechters was des te belangrijker daar een andere oude procesfiguur nu verlaten werd: in het oude recht was het noodzaak voor eiser om bij aanleg van een actie nauwkeurig te definiëren welke soort actie hij wilde instellen. Hiervan hing trouwens af of hem rechtsingang verleend werd of niet (127). In de moderne jurisprudentie volstond (en volstaat) het dat de aanleggen een aanwijsbaar procesbelang heeft om rechtsingang te verkrijgen. Dit betekende dat de kwalificatielast op de rug van de vrederechter werd geschoven, en vandaar ook vaak op die van de rechters in eerste aanleg. Vandaar dat elk vonnis begon met volgende stereotiepe formule, die het zoekwerk wat verder oudigt: "Vu l'exploit d'ajournement, fait par ... (volgen de namen van de partijen), duquel résulte que la difficulté mue entre les parties, vient de savoir si le défendeur devra ..." In de praktijk werd die last, welk afgewentelt op de advocaten en het Openbaar Ministerie, het verhinderde echter niet dat de rechtspraak aldus reeds begon bij de subsumptie van de feiten onder het recht, en dat van die subsumptie vaak het eindresultaat afhantueren (109). Reeds eerder, in 1797, eiste de dominee van de L[illegible]

(124) *Lois et arrêtés*..., p. 2 ; wet van 24 augustus 1790, titel 2, art. 12. Ook in art. 5 C.civ.; zie J.B. DARD, *o.c.*, p. 2.

(125) *Lois et arrêtés*..., p. 21, par. XI : wet van 24 augustus 1790, titel 5, art. 15: Iedereen kon aldus nagaan hoe de rechterlijke macht tot haar interpretatie kwam en ook van wanoordelaars. In GOSSES, "Verzamelingen van Nederlandse jurisprudentie", *Bibliotheekleven*, 1943, p. 3.

(126) Contra F. VRANKEN, *Enkele beschouwingen*..., p. 1332. Dat de wet geen diplomavereiste stelde, betekent nog niet dat dit niet meespeelde. Bovendien moet voor België niet gelet worden op de toestand in 1791, maar wel op die van 1796 en later. Hierover valt nog veel onderzoek te verrichten.

(127) "Overwegende dat ingevolge de hedendaegsche regtspleginge ingevoert door de Fransche wetboeken, men niet meer en is gehouden, zoo te vooren, onder het uyt Romsche regt geploegen wijsd, uitdrukelijck uyt te drukken het slag der actie die men wilde instellen ...", RAG, J.c., bundel 70, folio 66v°, nr. 59, van 7 februari 1821.

kelijk was. Deze toestand gaf in de eerste jaren van de Franse tijd niet zelden aanleiding tot competentieconflicten tussen vrederechter en eerste aanleg, vooral in die materie waar persoonsrechtelijke en vermogensrechtelijke vragen met elkaar verbonden waren (128). De regel dat de rechtbank met de meerdere bevoegdheid de zaak aan zich trok werd niet meer of nog niet in alle gevallen toegepast.

Eens de actie gekwalificeerd was, stelde zich tenslotte het eigenlijke probleem van de rechtsvinding. De hierboven reeds aangehaalde wet van 24 augustus 1790, titel V, art. 15 bepaalde dat de vonnissen uit vier delen bestonden. Het eerste bevatte naam en proceskwaliteit van de partijen, het tweede de vraag in feite en de vraag in rechte, het derde de resultaten van de instructie en de motivering, het vierde tenslotte het dispositief. Om het proces van rechtsvinding duidelijk te maken wordt hierna ingegaan op de vraag in feite, waarbij vooral de bewijsvoering zal besproken worden, en op de rechtsvraag, waarbij de vijf zuilen van de motivering toegelicht worden, namelijk : de nieuwe wetgeving, het oude recht, het precedent, de (moderne en oude) doctrine, en de werking van natuurrecht en billijkheid.

Vooreerst de feitelijke vraagstelling. Deze nam in de periode vóór 1800 in de vonnissen een meer bepalende plaats in dan daarna. Dit omdat de structuur van de vonnissen veel meer elementair was, de redactie korter en het grootste gedeelte zelfs niet aan de rechtsvraag toekwam. Ze droegen met andere woorden nog in zich "la confusion du fait et du droit" die de revolutionairen verweten aan het ancien régime (129). Het beginjaar van de Gentse departementale rechtbank zweemde nog naar de alegalistische rechtspraak, die Royer zo typerend vond voor de eerste revolutiejaren (130) : meer aandacht voor de gezonde verstands-oplossing en een 'recours minime à la règle du droit'. Scherp gesteld werd aldus de motiveringplicht omzeild, doordat de motieven en bewijsgronden met elkaar verward werden.

In dat eerste jaar was de opbouw van de vonnissen trouwens, formeel gezien, vaak onvolledig doordat niet vermeld werd dat partijen in conciliatie voor de vrederechter waren verschenen — hetgeen een noodzakelijk preliminair was. Ofwel was dit een louter formele tekortkoming vanwege de rechtbank, ofwel namen de partijen dikwijls

(128) RAG, J.c., bundel 2, nr. 717, van 26 thermidor jaar IV, (13 augustus 1796) en bundel 14, nr. 428 van 6 floréal jaar VII (25 april 1799).
(129) J.P. ROYER, *La société...*, pp. 210 e.v.
(130) IBID., p. 212.

rechtstreeks hun toevlucht tot de departementale rechtbank. Tot nader onderzoek opteer ik voorlopig voor de tweede hypothese, echter zonder de eerste uit te sluiten.

Deze korte verwijzing naar het ontbreken van de conciliatieformule heeft belang voor de bewijsproblematiek. Immers, wanneer de partijen in conciliatie verschenen waren, had de vrederechter de eis reeds gekwalificeerd. Op basis van die kwalificatie maakte hij dan uit of de zaak tot zijn bevoegdheid behoorde of niet. In het eerste geval oordeelde hij in eerste instantie over de feiten en in rechte. Deze zaken kwamen slechts in appel voor de departementale rechtbank (131), en vroegen een minder feitelijke bewijsvoering dan wanneer de zaak niet tot de bevoegdheid van de vrederechter behoorde en deze laatste de partijen naar de rechtbank verwees met een 'acte de non-conciliation'. Waren de partijen echter niet in conciliatie verschenen, dan moest het bewijs geleverd worden voor de departementale rechtbank.

In appelzaken moest de rechtbank dus vertrouwen op de kwalificatie en de bewijsvoering die leidden tot het vonnis a quo. In principe mocht ze niet oordelen ultra petita en moest ze zich beperken tot een onderzoek van de rechtsgronden die tot het vonnis a quo hadden geleid. In de praktijk leidde dit soms tot moeilijkheden, aangezien de procedure voor de vrederechter overwegend verbaal verliep en de rechters volledig moesten vertrouwen op het proces verbaal van de zitting (132). De partijen mochten in appel ook alleen die middelen aanvoeren, die ze in eerste instantie gebruikten. Het gebeurde echter dat de rechters 'ex plenitudine potestatis' aan de eis een andere kwalificatie gaven dan de eisende partij wenste en dus in eerste instantie ultra petita oordeelden. Dit leidde tot de paradoxale situatie dat de Gentse rechtbank een appel tegen een vonnis van de rechtbank van Brussel afwees omdat de appellant een andere eis instelde dan die welke door de Brusselse rechters ontvankelijk was verklaard. Met andere woorden : omdat de eerste rechters ultra petita hadden geoordeeld, verklaarde de Gentse rechtbank het appel niet ontvankelijk op

(131) Hetzelfde kon ook gezegd worden wanneer een andere departementale rechtbank in eerste instantie vonniste en de zaak in appel kwam voor de departementale rechtbank in Gent.

(132) RAG, J.c., bundel 12, nr. 552, van 28 vendémiaire jaar VII (19 oktober 1798) : "Elle motive ses conclusions sur le narré fait pardevant le bureau de paix et consigné dans le procès verbal."

grond van beschouwing dat ze niet ultra petita mocht oordelen (133) !

Werd de zaak in eerste instantie voor de rechtbank gebracht, dan werd ook dáár het bewijs geleverd. Vergeleken bijvoorbeeld met de ordonnantie van Jozef II, waar de bewijsvoering minutieus werd geregeld, voorzag de wetgever in de intermediaire tijd maar in een beperkte bewijsregeling (134). Anders gezegd : in de Franse tijd beschikten de rechters over een grote vrijheid ten aanzien van het bewijs. Een van de gevolgen was dat de rechters erg afhankelijk waren van de allegaties van de partijen. De tijdgeest speelde hierin ongetwijfeld een rol. Slechts langzaam groeide een striktere, meer schriftelijke en meer 'wetenschappelijke' bewijsvoering, waarin minder resten van het oude recht aanwezig waren. Men mag stellen dat vooral de invoering van de Code civil in 1804 de rechtspraak technischer en verfijnder maakte.

Vooral in een delicate materie als het personenrecht speelde het gewicht van de bewijsvoering een grote rol. Daar waar voor het bestaan van een verbintenis een aantal feitelijke en schriftelijke indicaties kunnen bestaan, die tot een uitsluitend bewijs kunnen leiden, lag de toestand in het personenrecht moeilijker. Op welke basis immers wordt een persoon handelingsonbekwaam verklaard ? Hoe moesten defloratie en overspel bewezen worden ? Wat is de waarde van een moraliteitsattest door een gemeentebestuur uitgereikt om aan een gescheiden of ongehuwde vader of moeder het hoederecht over de kinderen toe te wijzen en de andere partij tot alimentatie te verplichten ? Dat bepaalde oude procédés zoals bijvoorbeeld het lijfonderzoek afgeschaft waren kon in dezen voor de moderne beschouwer gunstig lijken, het maakte de bewijslast niet minder groot.

Algemeen mag gezegd worden dat de bewijsvoering zich toen onderscheidde door drie elementen : 1) een belangrijke plaats voor het getuigenbewijs, 2) de eed bleef een — zij het ondergeschikte — rol spelen, 3) door de verstekregeling werd dikwijls de bewijsvoering vergemakkelijkt. Wat het getuigenbewijs betreft : het is duidelijk dat de rechters zich lieten helpen door de sociale controle enerzijds en door het huispersoneel bij beter gesitueerden anderzijds. Het getuigenbewijs gaf vaak de doorslag, naast rapporten van 'experts' zoals dokters of ambtenaren. Tot 1804 was het niet gebruikelijk in raad-

(133) RAG, J.c., bundel 14, nr. 356, van 9 germinal jaar VII (27 maart 1799).
(134) R. VAN CAENEGEM, *History...*, p. 90, noot 187.

kamer te vergaderen om getuigenissen in ontvangst te nemen betreffende zaken waarop we vandaag het etiket openbare orde en goede zeden zouden plakken (135). Na de invoering van de Code de procédure civile begon men steeds meer die pijnlijke publiciteit te vermijden en kennen we de feitelijke gronden voor bijvoorbeeld een echtscheidingseis niet meer uit de vonnisregisters, maar slechts uit de inleidende requête.

In tegenstelling met het adagium 'nemo auditur propriam turpitudinem allegans' aanvaardde de rechtbank gedurende de hele hier behandelde periode het toegeven van eigen tekorten door verweerder (eventueel zelfs de eiser) als een voldoende bewijs tegen hem of haar. In echtscheidingszaken kon dit leiden tot een soort grote leugen, wanneer overspel of geweldplegingen aangevoerd werden (136). Misschien getuigde deze houding van een zeker realisme en van een minder groot juridisme dan later in de eeuw. Men vraagt zich overigens af of de verstekregeling niet tot een analoge 'leugen' leidde. In het algemeen werd immers aanvaard dat niet-verschijnen van eiser of verweerder gold als een bekentenis van het eigen ongelijk en een toegeving aan de juistheid van de conclusies van de tegenpartij. Nalatigheid in het deponeren van de conclusies werd met verstek gelijkgeschakeld. Ook na de invoering van de Code de procédure civile werd dit systeem behouden, met dien verstande dat het verzacht werd : de conclusies van de partij die geen verstek liet gaan, werden alleen dan aanvaard wanneer ze behoorlijk geadstrueerd waren. Aan de versteklatende partij werd bovendien de kans geboden zich tegen het (tussen-)vonnis te verzetten binnen acht dagen na de betekening ervan (137). In de persoonsrechtelijke sfeer kan het belang van deze verstekregeling moei-

(135) RAG, J.c., bundel 3, nr. 1379, van 23 nivôse jaar V (12 januari 1797) : "Attendu qu'il résulte de la disposition que le defendeur témoignoit d'amour et d'inclination pour la demanderesse..."

(136) Zelfs nog na de invoering van de Code civil. Zie RAG, J.c., bundel 33, nr. 523, van 11 fructidor jaar XII (29 augustus 1804); bundel 36, nr. 114, van 30 januari 1806; bundel 34, nr. 262, van 2 prairial jaar XIII (22 mei 1805).

(137) Zie art. 149 C.p.c. en volgende. In verband met het ongelijk van de versteklatende partij zie o.a. RAG, J.c., bundel 5, nr. 62, van 2 prairial jaar V (21 mei 1797); bundel 5, nr. 209, van 27 prairial jaar V (15 juni 1797); bundel 7, nr. 607, van 14 fructidor jaar V (21 augustus 1797) en bundel 36, nr. 114, van 30 januari 1806.

lijk overschat worden. Vooral inzake echtscheidingen en processen tussen ouders en kinderen maakten de rechters van de hen hierdoor geboden kansen dankbaar gebruik om die oplossingen, welke hen op grond van de wet en/of van hun rechtsovertuiging de meest juiste schenen, te bekrachtigen.

In tegenstelling tot het ancien régime speelde het gebruik van de eed een minder grote rol in de procesvoering van begin 19de eeuw, niettegenstaande dat de Code civil er behoorlijk wat aandacht aan besteedde. Meestal waren het de partijen zelf die aanboden hun conclusies onder ede te bevestigen. De rechtbank nam daartoe niet zelf het initiatief (138), en scheen weinig bereid op de eed in te gaan, vooral als het om een suppletoire eed ging (139) : er waren voldoende andere gronden waarop ze zich feitelijk kon baseren. Toch kwam het nog een schaarse keer voor dat een decisoire eed werd aanvaard als ontlasting van de verweerder, op grond van het adagium 'quod actore non probante reus absolvetur quamvis ipse nihil prestiterit' (140).

Mocht de indruk gewekt zijn dat de bewijsvoering in civiele zaken minder strikt en zeker was dan in criminele, dan was dit toch slechts gedeeltelijk zo. In civilibus gaat het niet om een relatie tussen een feit en een persoon (dader), maar wel over meer of minder, gelijk of ongelijk, van twee partijen, tussen welke een grens moest getrokken worden. Een sluitende bewijsvoering was dan ook niet altijd mogelijk, een grondig onderzoek wel. Hiertoe stelde de rechtbank in haar schoot een rapporteur aan, wiens functie kan vergeleken worden met die van een onderzoeksrechter in strafzaken. Het rapport en de daarop uitgebrachte adviezen van het Openbaar Ministerie vormden meestal een goede basis voor de eindbeslissing.

Nu rest nog alleen de vraag hoe deze eindbeslissing werd gemotiveerd, met andere woorden waarop baseerden de rechters hun consideransen ? Zoals gezegd konden de eigenlijke bronnen van hun rechtsvinding tot vijf worden herleid : de wet, het oude recht, de werking van het precedent, de doctrine en tenslotte de billijkheid.

1. De wet. Wanneer hierboven gesteld werd, dat de rechtspraak vóór 1804 eerder alegalistisch was, dan hield dat niet alleen verband met de verwarring tussen feit en recht. Voor de Zuidelijke Nederlanden

(138) Hoewel dat wel kon, cfr. art. 1357 C.civ., al. 2.
(139) RAG, J.C., bundel 3, nr. 1379, van 23 nivôse jaar V (12 januari 1797); bundel 17, nr. 125, van 9 nivôse jaar VIII (30 december 1799).
(140) RAG, J.c., bundel 32, van 28 frimaire jaar XII (20 december 1803).

zou men kunnen stellen dat dit voortkwam uit een toestand van wetsonzekerheid, zowel bij rechters als partijen, die uit een samenloop van omstandigheden te verklaren is.

De nieuwe wetgeving die in Frankrijk als een stormvloed tussen 1791 en 1795 de oude maatschappij overspoelde en op vele punten in haar kern aantastte moest bij de inlijving van de bezette gebieden daar ingevoerd worden. Dit schiep ook voor het Franse bewind problemen. Het was er zich van bewust dat van de ambtenaren niet kon gevraagd worden dat ze toepasten "un nombre considérable de lois dont ils n'auraient pas eu le temps de saisir l'ensemble et les détails, et qu'il serait encore plus injuste d'exiger cette exécution simultanée des habitans, qui, ayant eu jusque-là des lois et des usages très-différens, ont besoin de s'instruire successivement des lois qui doivent désormais les régir" (141). Daarom werd bepaald dat de wetten van 20 frimaire jaar III en van 3 brumaire jaar IV van kracht bleven, d.w.z. dat alleen die wetten, die door Parijs naar de bezette gebieden gestuurd waren om daar ingang te vinden, van kracht zouden blijven voorzover ze niet herroepen waren. Een besluit waarbij een wet aan de prefecten werd gezonden ter afkondiging zou voortaan ook alle wettelijke bepalingen waarnaar die wet refereerde moeten bevatten. De departementale en de gemeentebesturen moesten de nodige publiciteit geven aan alle ingevoerde wettelijke bepalingen. Tenslotte zou het ministerie van justitie verder het Bulletin des lois blijven zenden naar de negen aangehechte departementen (142).

Uit de nogal verwarde manier waarop naar deze departementen alle besluiten en reglementen betreffende de rechterlijke organisatie werden gestuurd (143) kan afgeleid worden dat zelfs de Franse wetgevers geen meester waren over een ordelijke invoering van de nieuwe wetgeving (144). Hoeveel te meer hadden de rechters het dan niet

(140) RAG, J.c., bundel 32, van 28 frimaire jaar 12 (20 december 1803).
(141) *Bulletin des lois*, jaar IV, nr. 25, p. 11 : Besluit van het Directoire van 18 pluviôse jaar IV (7 februari 1796).
(142) IBID., artt. 1-4.
(143) Vooral door de besluiten van 2 frimaire jaar IV (23 november 1796) en van 6 floréal jaar IV (25 april 1796).
(144) Nog op 6 frimaire jaar V (6 december 1796) besliste het Directoire dat de minister van justitie (Merlin) belast was met het opstellen van een volledige verzameling van alle nieuwe wetten die tot dan toe nog niet gepubliceerd waren in de aangehechte departementen. De rechtbanken waren toen reeds bijna een jaar actief. J. GILISSEN, *Historische inleiding...*, p. 403. Zelfs nog onder het keizerrijk werden wetten van vóór 1795 in de aangehechte departementen af-

moeilijk, die dit verwarde kluwen moesten ontrafelen. Hierbij ging het niet alleen om kennis van de wet, maar ook om een correcte interpretatie ervan. Enig soelaas konden ze wel vinden in de talrijke officiële en semi-officiële wettenverzamelingen van die tijd (145). Dat de publicatie van de nieuwe wetten ook betekende dat de burgers verondersteld werden de wet te kennen is een fictie die in de praktijk tot herhaalde klachten aanleiding gaf vanwege de partijen, die bedrogen uitkwamen in hun rechtsverwachting (146).

Kenden de rechters de wet, dan betekende dit voor hen nog niet dat ze ook het recht kenden. Af en toe, bijvoorbeeld inzake erkenning van natuurlijke kinderen, constateerden ze dat het definitieve statuut van deze kinderen pas zou geregeld zijn als het burgerlijk wetboek van kracht zou zijn. Hetzelfde gold voor de verloving en trouwbelofte en voor de echtscheidingsgronden (die onder de wet van 1792 veel uitgebreider waren dan in de Code civil).

De nieuwe wetgeving in de jaren 1796-1797 en de invoering van de Code civil in 1803-1804 riepen ook herhaald vraagstellingen van overgangsrecht op. Vóór 1803 losten de rechters deze in de regel op door te oordelen volgens het oude recht, dat van toepassing was op het ogenblik van de feiten, ook al betrof het hier zaken van openbare orde (147). Overgangsrecht kan ook vooruit werken : naarmate de definitieve tekst van de Code civil, titel per titel bekend werd, vertoonde de rechtspraak een anticiperend effect, in die zin dat de rechters oordeelden volgens het principe van de dubbele dekking : in zoverre de intermediaire wet en de bepalingen van de Code civil congruent waren, motiveerden ze op basis van de actuele en de toekomstige wet (148). Na het van kracht worden van de Code civil in zijn geheel

gekondigd. Zie bv. *Bulletin des lois*, 1807, nr. 155, p. 4 : keizerlijk decreet van 12 augustus 1807 ter invoering van de wet van 18 augustus 1791.

(145) Een goed overzicht hiervan is te vinden bij C. DELECOURT, *Bibliographie des collections de lois depuis 1789 jusqu'en 1814*, s.l., s.d.

(146) RAG, J.c., bundel 1, nr. 40 van 25 germinal jaar IV (14 april 1796) en bundel 3, nr. 1379, van 23 nivôse jaar V (12 januari 1797).

(147) Zoals de nietigverklaring van een huwelijk vóór 1795 gesloten (RAG, J.c., bundel 5, nr. 19, van 5 prairial jaar VIII-25 mei 1800); ook de alimentatieplicht van een natuurlijke vader (RAG, J.c., bundel 3, nr. 1379, van 23 nivôse jaar V - 12 januari 1797). Kerkelijke scheidingen werden, wat de gevolgen betreft, echter gelijkgeschakeld met civiele echtscheidingen. Zie ook RAG, J.c., bundel 59, nr. 608, van 5 juli 1811.

(148) RAG, J.c., bundel 31, nr. 405, van 24 prairial jaar XI (13 juni 1803); bundel 32, nr. 62, van 20 frimaire jaar XII (12 december 1803).

werkte dit systeem ook retroactief : voorzover de intermediaire wet niet onverenigbaar was met de bepalingen van de Code civil, werd deze nog in de consideransen opgenomen (149).

Naarmate de Code civil aan autoriteit won en de interpretatie ervan, op basis van de voorbereidende werken, subtieler werd, verzandde de intermediaire wetgeving meer en meer. Het aanzien van de Napoleontische codes was bovendien zo groot, dat er op gewezen moet worden dat in de vonnisregisters na 1814 — voorzover mij bekend — nergens enige allusie is te vinden op de codificatie van een nieuw burgerlijk wetboek onder de regering van Willem I. Hoewel dit wetboek regelmatig was gepubliceerd en de datum van invoering was vastgesteld, speelde hier het anticiperend effect geen rol.

2. Het oude recht. Een treffend kenmerk van de motivering op basis van de nieuwe wet was het gebrek aan argumentatie. De oude vorming van de rechters kwam echter veel duidelijker naar voren wanneer ze motieven ontleenden aan het oude recht, hetzij Romeins, hetzij costumier. Dan pas lieten ze zich verleiden tot beslissende distinguo's. Dit was bijvoorbeeld zo in een zaak waar ontzetting van een vader uit de voogdij over zijn kinderen werd geëist. Op basis van Dig. 26, 10, 3, par. 12 splitste de rechter de voogdij in een vermogensrechtelijk aspect en het hoederecht, om daarna het eerste wel, het tweede niet aan de vader te laten (150).

Wat de aanwezigheid van het Romeins recht in de consideransen betreft zijn drie duidelijke perioden te onderscheiden : de intermediaire tijd, de periode 1804-1814 en de tijd na 1814. Vóór 1804 was het Romeins recht — eventueel suppletief — nog bron van rechtspraak (151). Tussen 1804 en 1814 was het dan inderdaad zo dat het oude recht, het Romeins recht incluis, practisch uitgesloten was (152). Alleen werden de vonnissen af en toe nog gestoffeerd met

(149) RAG, J.c., bundel 54, van 6 mei 1809.
(150) RAG, J.c., bundel 8, nr. 946, van 28 vendémiaire jaar VI (19 oktober 1797). Vermoedelijk bedoelden de rechters echter te verwijzen naar Dig. 26, 10, 3, 11.
(151) RAG, J.c., bundel 3, nr. 1245, van 28 frimaire jaar V (28 december 1796) (alimentatieregeling); bundel 8, nr. 946, van 28 vendémiaire jaar VI (19 oktober 1797) (voogdij); bundel 14, nr. 356, van 9 germinal jaar VII (27 maart 1799) (voogdij); bundel 17, nr. 166, van 24 nivôse jaar VIII (14 januari 1800) (strafbeding bij trouwbelofte).
(152) J. GILISSEN, *Historische inleiding...*, p. 427.

oude rechtsadagia. Hoogstens werd nog af en toe op de terreinen waar de Code civil aan het Romeins recht ontleend had, gewezen op de congruentie van het oude en het nieuwe recht (153). Na 1814 echter dook het Romeins recht opnieuw op als een substantieel element in de motivering. Het was evident dat de Code civil ingeval van strijd de voorkeur kreeg, maar waar deze moest geïnterpreteerd worden, werd de uiteindelijke beslissing dikwijls gemotiveerd op basis van het Romeins recht. Dit was vooral zo wat betreft het eigendoms-, het verbintenissen- en het testamentair recht, maar ook in het personenrecht (154). De vereniging met Nederland was daar zeker niet vreemd aan : daar was het Romeins recht zo ingeburgerd dat de bestudering ervan in verbinding met het oud-vaderlands recht het ontstaan gaf aan het vermaarde Rooms-Hollands recht. Ook de Zuidnederlandse rechters ondergingen blijkbaar daarvan de charme.

Nauw verwant met het Romeins recht was het canoniek recht, de tweede 'zuil' in de rechtsgeschiedenis. Hiernaar verwezen de Gentse rechters in de intermediaire tijd slechts uiterst zelden, hetgeen normaal lijkt in die tijdsomstandigheden. Materieel echter volgden ze waar het kon de oude traditie, soms zelfs uitdrukkelijk in tegenspraak met de nieuwe wetgeving ! Dit kan verklaard worden door de druk welke van de partijen uitging, vooral op het terrein van defloratie en trouwbelofte. In die gevallen motiveerden ze naar 'anciennes lois' of 'jurisprudence constante' zonder vermelding van de bron (155). Na 1804 verdween het canoniek recht nagenoeg geheel, tenzij in een paar gevallen waar nog herinnerd werd aan algemene principes welke bewaard bleven in de Code civil (156). Het costumier recht tenslotte, de derde zuil, droeg nog alleen betekenis als bron voor het overgangsrecht, namelijk voor alles wat het vermogen

(153) RAG, J.c., bundel 36, nr. 267, van 22 mei 1806.
(154) RAG, J.c., bundel 71, nr. 100, van 6 maart 1822 (voogdij na tweede huwelijk); bundel 71, nr. 645, van 10 juli 1822 (over litispendentie); bundel 74, nr. 290, van 20 juli 1825 (over huwelijksgoederenrecht); bundel 78, nr. 179 van 11 februari 1829.
(155) RAG, J.c., bundel 16, nr. 463, van 13 brumaire jaar VIII (4 november 1799) : "Attendu que les anciennes lois restent en vigueur jusqu'à ce que par une loi postérieure il y est dérogé." Zie ook bundel 11, nr. 237, van 29 messidor jaar VI (17 juli 1798); bundel 18, nr. 546, van 13 floréal jaar VIII (3 mei 1800).
(156) RAG, J.c., bundel 70, nr. 8, van 27 december 1820 (legitimatie door opvolgend huwelijk); bundel 74, nr. 613, van 29 juni 1825 (principe van de huwelijksvrijheid).

betrof van partijen vóór 1795 in het oude stelsel gehuwd en wier huwelijk daarna werd ontbonden. Vanaf het begin stelde de rechtbank zich hier op het standpunt dat de inlijving bij Frankrijk alleen de nieuwe wetgeving meebracht, maar dat de oude Franse kostuimen in genen dele de Vlaamse overheersten (157). Dit in tegenstelling tot de aanvankelijke wil van de Franse wetgevers om ook het oude Franse recht, in zoverre het in Frankrijk zijn gelding bewaard had, in de Nederlanden in te voeren (158).

3. De oude rechtswetenschap. Dezelfde reserve welke tegenover het oud-Franse recht werd geuit, toonden de Gentse rechters ook tegenover de oude Franse doctrine. Veel minder dan men zou verwachten citeerden ze uit de toch zeer fundamentele geschriften van Pothier. De commentaren van Voet daarentegen vonden wat meer genade. Toch ging hun voorkeur meer uit naar inheemse auteurs. Dit manifesteerde zich in 1798 scherp in een appelzaak tegen een vonnis van de departementale rechtbank van Brussel aangaande de dotale verplichting (159). In de generale kostuime van Vlaanderen, zoals in die van de Noordfranse gebieden, bestond een dergelijke dotale verplichting niet. In de kostuime van Brabant echter wel — en ook in de meer zuidelijk gelegen streken van Frankrijk (160), 'les pays de droit écrit.' Nu had de Brusselse rechtbank, in voorbeeldige ijver, haar vonnis gemotiveerd met de geschriften van Pothier (zelf uit Zuid-Frankrijk), La Pret en Voet. In appel merkten de Gentenaars echter op : "Considérant que pour la décision de cette question il ne faut recourir à la

(157) RAG, J.c., bundel 1, nr. 140, van 29 floréal jaar IV (18 mei 1796); bundel 1, nr. 178, van 8 prairial jaar IV (27 mei 1796); bundel 14, nr. 356, van 9 germinal jaar VII (27 maart 1799); bundel 34, nr. 244, van 7 germinal jaar XIII (28 maart 1805); bundel 71, nr. 28, van 23 januari 1822; bundel 74, nr. 290, van 20 juli 1825.
(158) RAG, J.c., bundel 11, nr. 237, van 29 messidor jaar VI (17 juli 1798).
(159) Dit was de plicht die op de schouders van een vader rustte om aan een zoon of dochter een behoorlijke uitzet te bezorgen voor een huwelijk. In de Franse rechtsleer heette het elegant dat hij hen moest verzekeren van 'un établissement par mariage'.
(160) Deze dotale verplichting werd door de Code civil (art. 204) afgeschaft. Zie hierover J. LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle*, Brussel, 1838, deel 2, pp. 338-341.

jurisprudence etablie par des auteurs étrangers tels que Voet, Pothier et La Pret lorsque nous avons une jurisprudence locale telle que celle du Brabant appuiée par la disposition coutumière de la coutume de Bruxelles...". De *Decisiones* van Wijnants werden laconiek in de plaats van Pothier gesteld, hoewel dit ten gronde geen verschil uitmaakte. Zonder over het woord te struikelen mag toch opgemerkt worden dat zij, drie jaar na de inlijving, nog gewaagden van '(auteurs) étrangers'. Er moet echter ook toegegeven worden dat, buiten de genoemde auteurs en de werken van Stockmans, ook in de Nederlandse periode zelden van Noordnederlandse doctrine of jurisprudentie gebruik werd gemaakt (161).

4. Het precedent. Boven werd reeds opgemerkt dat de rechters geen uitspraak mochten doen bij wege van algemene beschikking (162). Met dit verbod was ook verwant de bepaling, dat de rechters zich bij onduidelijkheid van de wet, of twijfel, rechtstreeks tot de wetgevende lichamen moesten richten (163), m.a.w. geen pretorisch recht mochten scheppen. Deze bepalingen waren tegelijk een uiting — of zo men wil een gevolg van de scheiding der machten en een reactie op het principe van het stare decisis, dat al vroeger (in de 18de eeuw vooral) ter discussie stond (164). Het was tevens bedoeld als garantie tegen het ontstaan van een nieuwe juristenadel welke, door haar onafhankelijkheid van de wetgever, via de jurisprudentie als rechtscheppende activiteit binnen de staat een te grote politieke macht zou veroveren.

Strikt genomen is echter het oordelen bij wijze van algemene beschikking niet hetzelfde als het aanvaarden van de werking van het precedent. Men kan dan ook constateren dat in de hier behandelde periode zowel de partijen als de rechters in conclusies en motivering op zijn zachtst uitgedrukt rekening hielden met precedenten in ana-

(161) Slechts éénmaal, namelijk op 21 april 1824, vonden we de *Consultatiën van Holland* geciteerd. Voorts ook eenmaal Abraham van Wesel, op 11 februari 1829. Van deze laatste werden echter nog in 1730 in Gent zijn verzamelde werken uitgegeven. Zie R. DEKKERS, *Bibliotheca belgica juridica*, Brussel, 1951, p. 188.
(162) Art. 5 C.civ.
(163) *Lois et arrêtés...*, p. 2 : wet van 24 augustus 1790, titel II, art. 12.
(164) Zie J.P.A. COOPMANS, "Vrijheid en gebondenheid van de rechter vóór de codificatie", *Rechtsvinding. Opstellen aangeboden aan prof. dr. J.M. Pieters*, Deventer, 1979, pp. 71-109.

loge gevallen, binnen de jurisprudentie van de eigen rechtbank, maar ook erbuiten (165). In de tijd, onmiddellijk volgend op de invoering van de Code civil, waarin de exegese nog geen triomfen vierde, heeft ook de actie van het Hof van Cassatie — onder de autoriteit van Merlin — de lagere rechtspraak richting gewezen. Hiervan zijn in Gent twee voorbeelden te vinden i.v.m. het personenrecht. Op 7 april 1806 refereerde de rechtbank naar het arrest van het Hof van Cassati van 11 frimaire jaar XIV (2 december 1805), waarin gesteld werd dat de rechters met de grootste omzichtigheid moesten omgaan met bekentenissen van verweerders in echtscheidingsgedingen (166). Een ander arrest van het Hof van Cassatie van 12 maart 1807 leidde de rechters tot het inzicht dat ze naar billijkheid moesten uitmaken of ze getuigen toelieten bij het bewijs van het bezit van staat van gehuwden (167). Men kan zich bij deze twee toch niet onbelangrijke voorbeelden afvragen welke rol dit Hof heeft gespeeld in de groei van de exegese, vooral onder impuls van Merlin de Douai, die in 1807 zijn meerdelig *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence* uitgaf. Was het niet zo dat — althans voor de exegetische rechtspraak — al heel vroeg het precedent op hoger niveau de interpretatie van de rechters richtte en dat de autoriteit van het hoogste gerechtshof een van de meest beslissende wegen is geweest naar de autoriteit van de wet ? De exegese in de rechtspraak zou aldus kunnen opgevat worden als het gevolg tegelijk van de werking van het precedent in een hiërarchische gestructureerde rechterlijke organisatie, gekoppeld aan de druk die het hoogste rechtscollege uitoefende om het gezag van de nieuwe wetgeving te vestigen, teneinde in de rechtspraak dezelfde uniformiteit en centralisme te bewerkstelligen die ook op politiek gebied werd nagestreefd. Men kan vermoeden dat Laurent zich van de-

(165) RAG, J.c., bundel 3, nr. 1245, van 28 frimaire jaar V (18 december 1796); bundel 3, nr. 1379, van 23 nivôse jaar V (12 januari 1797); bundel 11, nr. 237, van 29 messidor jaar VI (17 juli 1798) (jurisprudence constante de Brabant); bundel 14, nr. 356, van 9 germinal jaar VII (27 maart 1799) (jurisprudence française); bundel 12, nr. 430, van 13 fructidor jaar VI (30 augustus 1798) (jurisprudence moderne); bundel 74, nr. 290, van 20 juli 1825 (vaste rechtspraak); bundel 74, nr. 708, van 8 juni 1825 (vastgesteld 'per seriem rerum judicatarum').
(166) RAG, J.c., bundel 36, nr. 209 van 7 april 1806.
(167) RAG, J.c., bundel 56, nr. 1031, van 10 juli 1810.

ze spanning bewust was toen hij Merlin prees als een van de eerste exegeten, en hem tegelijk bekritiseerde om zijn oriëntatie op het oude recht (168).

5. De billijkheid. Met dit moeilijk te definiëren begrip (169) zijn we tenslotte beland bij de laatste rechtsbron waaruit de rechters geput hebben. Het is meer een gemene noemer voor allerlei overwegingen van algemeen-menselijke aard, natuurrechtelijke opvattingen of — nog algemener — de rechtsovertuiging van de rechters, tegemoetkomend aan de verwachtingen van de partijen. In vele gevallen wordt door de rechters het natuurrecht of de billijkheid ingeroepen ter motivering van hun vonnis, zonder echter dat dit iets veranderde aan de grond ervan. Er zijn echter ook meerdere uitspraken, waar naast of zelfs boven de wet billijkheidsoplossingen aangedragen werden om een vonnis te wijzen dat 'rechtvaardiger' leek dan een strikte toepassing van de wet. Wanneer men dieper ingaat op de concrete inhoud van die billijkheid, dan merkt men dat hiermee in feite meestal niets meer bedoeld werd dan het oude recht. Dit was zo bij vragen over de voogdij van een langstlevende moeder : niet de grondwet, maar het 'natuurrecht' en de kostuime van Brussel gaven haar een onaantastbaar recht op die voogdij (170). Ook de voogdij van een vader werd een 'droit sacré de la nature' genoemd, echter met de toevoeging : "qui ne peut être détruit ni suspendu que pour des causes déterminés par la loi". Dat recht werd in hetzelfde vonnis gebaseerd op het 'droit commun' (171). Op basis van de billijkheid werden echtgenoten toegelaten tot het bewijs — met alle middelen van recht — van hun huwelijk dat in 1793 gesloten was maar niet overgeschreven was in de parochieregisters (172). Alimentatie van behoeftige kinderen door ouders en omgekeerd werd steevast gemotiveerd vanuit de natuurlijke wet, als enige rechtsgrond, of samen met de bepalingen van de Code civil.

(168) Dit betekent niet dat men doctrineel geen scheiding kan maken tussen de werking van het precedent en de exegetische opvattingen, wel dat er *historisch* misschien niet zo een scherpe tegenstelling bestond.
(169) Zie H. DE PAGE, *A propos...*, p. 19 : "... notion trompeuse, aux contours fuyants et aux formes inconsistantes...".
(170) RAG, J.c., bundel 6, nr. 369, juli 1797 : "Attendu qu'il est constant que par la disposition de la coutume de Bruxelles ainsi que par le droit naturel...".
(171) RAG, J.c., bundel 8, nr. 946, van 28 vendémiaire jaar VI (19 oktober 1797); ook bundel 1, nr. 488, van 24 messidor jaar IV (14 juli 1796).
(172) RAG, J.c., bundel 56, nr. 1031, van 10 juli 1810.

Wat deze alimentatie betreft zijn er echter in de intermediaire tijd een aantal uitspraken, waarbij de rechters zich op de billijkheid beriepen om een regeling door te drukken die haaks op de wet stond, maar conform was aan het canoniek recht. Het betrof namelijk veroordelingen van natuurlijke vaders tot het alimenteren van hun kind en van de moeder die door hen verleid was. Daarbij formuleerden de rechters meestal overwegingen van algemeen-menselijke aard, zonder enige verdere juridische grondslag, leidend tot hoge schadevergoedingen(173). Het aansprakelijkheidsrecht werd hier nog niet uitdrukkelijk toegepast op zaken van trouwbelofte en verleiding, maar toch is het duidelijk dat de latere ontwikkelingen op dit gebied hier (en in het oude recht) hun basis vonden. Dit kon, waar de toestand in de ogen van de rechters duidelijk was, soms tot krasse uitspraken leiden. Zo overwoog de rechtbank : "Attendu que l'obligation de pareille alimentation est fondée, non sur un contrat exprès quelconque mais sur les lois inébranlables de la nature gravés dans tous les coeurs." (174). Een paar jaren later luidde het : "Attendu que cet état d'indétermination tant qu'il dure empêche la successibilité dans la nouvelle jurisprudence ainsi que fit la règle d'exclusion dans l'ancienne, partant que l'exception au sujet des alimens, que l'équité naturelle a introduite à la dite règle, ne peut être détruite par des nouvelles lois qui ont pour but cette même équité" (175).

De invoering van de Code civil heeft de marge waarbinnen de rechters zich op de billijkheid konden beroepen aanzienlijk smaller gemaakt. Het inroepen van de billijkheid om oplossingen te brengen welke meer bij het oude recht aanleunden is er ook nagenoeg door verdwenen. Na 1804 vindt men bijgevolg nog weinig 'billijke' rechtspraak, tenzij in die gevallen waar de Code civil zelf er rechtstreeks mogelijkheden voor opende. Dit was bv. het geval met de bewijsvoering in verhand met het bezit van staat van wettig kind of van gehuwde (176), met problemen in verband met voogdij van de langstlevende moeder (vooral daar waar de vrouw een tweede huwelijk

(173) RAG, J.c., bundel 3, nr. 1391, van 26 nivôse jaar V (15 januari 1797).
(174) RAG, J.c., bundel 3, nr. 1245, van 28 frimaire jaar V (18 december 1796).
(175) RAG, J.c., bundel 18, nr. 546, van 13 floréal jaar VIII (3 mei 1800).
(176) Artt. 320-321 C.civ. en RAG, J.c., bundel 56, nr. van 10 juli 1810 : "il seroit contre la justice et l'équité de refuser à la defenderesse une (telle) preuve...".

overwoog) (177), met weigering door de man om zijn vrouw in rechte te laten verschijnen (178) en andere dergelijke problemen.

BESLUIT

De bewering van Royer, dat de magistratuur, in de hier beschouwde periode, globaal een indruk geeft van middelmatigheid (179) i misschien niet onjuist. De vraag is alleen met welke maatstaven men zoiets meet, en of die indruk ook helemaal met de feiten overeenstemt. Er zijn namelijk voldoende redenen om aan te nemen dat de jurisprudentie aan het einde van het ancien régime kwalitatief niet boven de nieuwe jurisprudentie uitstak, althans als men aanneemt wat Royer zelf schrijft over die tijd.

Bovenstaande negatieve kwalificatie heeft m.i. echter minder te maken met de persoon van de rechters zelf, dan met de tijdsomstandigheden waarin ze hun taak moesten uitoefenen. Omstandigheden die zich kenmerkten door institutionele instabiliteit en — voor de eerste jaren althans — een onbetwistbare onzekerheid nopens het geldende recht. Het volstaat om in serie de jaren, waarin een min of meer grote ingreep in de procedure of in de rechterlijke orde plaats had, na elkaar te plaatsen, om een idee te krijgen over de snelle institutionele evolutie (180). Voeg daarbij de vele materieelrechtelijke vernieuwingen tot en met de invoering van de Code civil en men begrijpt dat dit voortdurend wisselend kader de last van de rechtspraak niet minder groot gemaakt heeft.

Daartegenover stond echter de feitelijke vastheid van de personeelsbezetting in de rechtbank, onder het keizerrijk vastgelegd in de juridische onafzetbaarheid van de rechters. Hierdoor werd o.a. een nieuwe hiërarchische structuur gecreëerd, waardoor dan weer kansen ontstonden op de uitbouw van een nieuwe jurisprudentiële traditie, waarvan de vruchten zich echter pas na de Franse tijd lieten plukken.

(177) Artt. 393-396 C.civ.
(178) Art. 218 C.civ.
(179) J.P. ROYER, *La société...*, p. 260 : "Au total, l'impression est plutôt d'une magistrature médiocre."
(180) 1795 (gerechtelijke hervorming), 1799-1800 (gerechtelijke hervorming), 1806 (procedure), 1807 (zuivering), 1810 (gerechtelijke hervorming), 1814 (afschaffing van enkele rechtbanken).

In de Franse en de Nederlandse periode waren de rechters in de Gentse rechtbank bijna uitsluitend juristen, gevormd in het ancien régime en overwegend lokaal of regionaal gerecruteerd. Dit verklaart hun relatieve onwil om het revolutionaire recht onmiddellijk in zijn volle draagkracht toe te passen en waar mogelijk hun streven naar continuïteit met het oude rechtsstelsel (181). Deze oude vorming en de vastheid van betrekking schiep aanvankelijk een zekere ruimte voor verzet tegen de centraliserende en uniformiserende druk vanuit het centrum van de politieke macht (182), voor wat de nederlandstalige departementen betreft nog verzwaard door de verfransingsdruk. Het gevolg daarvan was — toen die druk vanuit Parijs wegviel — in de Nederlandse tijd een nauwelijks verholen terugkeer naar de oude terminologie en naar het geleerde recht, zij het binnen het kader van de Code civil. Ook de relatief vroege en consequente vernederlandsing van de procedure strookte met deze reactie. Het is aldus niet uitgesloten dat er een grond van waarheid zat in de voorstelling door de biografen van de Gentse rechters, als zouden ze zeer gereserveerd zijn geweest tegenover de Franse staat, maar veel positiever stonden tegenover de Nederlandse koning Willem I.

Als slot mag er nog op gewezen worden dat de Belgische revolutie, met de epuratie van de rechterlijke macht, definitief wat er nog restte van het ancien régime heeft opgeruimd. Van dan af vestigde de Franse doctrine (opnieuw) haar gezag en drongen de exegetische opvattingen verder door in de Belgische rechtspraak.

(181) Ook in Frankrijk hielden de rechters nog lang vast aan de oude tradities. Zie J. GODECHOT, *Les institutions...*, p. 477 : "Les juges élus par une minorité de riches, sont, plus encore que sous le régime de 1791, des modérés, parfois des partisans de l'ancien régime, sous lequel ils avaient déjà exercé des fonctions analogues".

(182) Dit verzet zou eveneens niet beperkt zijn geweest tot de bezette departementen. Zie J.P. ROYER, *La société...*, p. 260 : "Ce recrutement local, régional tout au plus, a d'ailleurs eu des incidences politiques indirectes : comparé au recrutement des préfets, qui étaient tous étrangers à leur département, il a sans conteste établi un frein à la centralisation napoléonienne et il explique la résistance sur place de la magistrature aux circulaires ministérielles sur l'application de la loi."

LE TRIBUNAL CIVIL DU DEPARTEMENT DE L'ESCAUT ET LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE A GAND CONTRIBUTION À L'ETUDE DE LA JUSTICE CIVILE (1796-1830)

par
C. COPPENS

RESUME

L'incorporation des Pays-Bas méridionaux à la France en 1796 entraîna de profondes conséquences au niveau de la juridiction, tant d'un point de vue formel que matériel. On assista à l'introduction d'une nouvelle organisation judiciaire et d'une nouvelle procédure, mélange de règles anciennes et d'acquis révolutionnaires. De plus, plusieurs changements radicaux furent accomplis, visant à une uniformisation et à une centralisation autrefois inexistantes dans nos contrées.

Cette étude tente de mieux faire connaître les conséquences que tous ces changements eurent sur le fonctionnement des tribunaux et sur le niveau de la juridiction. A l'exception des trois premières années d'occupation française, on constate que l'appareil judiciaire connut une grande stabilité tout au long des périodes française et hollandaise. Cette stabilité sera momentanément troublée par la Révolution de 1830. Elle fut rendue possible par la nomination, au lieu de l'élection, de juristes professionnels et/ou d'hommes ayant une large expérience, et par le respect de l'inamovibilité des juges.

Malgré les grandes difficultés rencontrées par les juges par l'introduction et l'interprétation des nouvelles lois, et en dépit d'un volume considérable de travail, on ne peut prétendre que la juridiction ait été — du moins à Gand — d'une aussi médiocre qualité que d'aucuns l'ont souvent affirmé. En cette matière, la formation des juges a naturellement joué un rôle. Celle-ci a continué à manifester ses effets dans les premières années du régime français au cours desquelles divers anciens concepts et catégories juridiques ont encore été d'application. Pendant ces années, il y eut, sur des points critiques, une réelle discordance à l'égard de la nouvelle législation et de la centralisation judiciaire. L'introduction du Code Civil de 1804 mit définitivement un terme à l'ancien droit. Sous le régime hollandais, le Code Civil fut conservé, mais avec la néerlandisation de la juridiction, on constate une timide renaissance du droit savant, essentiellement dans le cadre du code moderne et dans son commentaire et son interprétation.

THE TRIBUNAL CIVIL OF THE DEPARTEMENT DE L'ESCAUT AND THE COURT OF FIRST INSTANCE IN GHENT. A CONTRIBUTION TO THE STUDY OF THE CIVIL JUSTICE IN THE PERIOD 1796-1830

by
C. COPPENS

SUMMARY

The annexation of the Southern Netherlands to France in 1796 had far-reaching consequences in the judicial domain, both formally and materially.

A new judicial organization and new legal proceedings came into being, a mixture of old rules and revolutionary attainments. Moreover, a number of drastic changes were introduced which tended to an uniformization and a centralization which had hitherto been unknown in our regions.

This study is a modest attempt at spotlighting the consequences which all these alterations had for the operation of the courts and for the level of the jurisdiction. It was found that — apart from the first three years of the French occupation — the judicial staff of the Ghent court was characterized by a great stability which was disturbed for a short time by the revolution of 1830.

This stability was made possible through the appointment (instead of election) of professional lawyers and/or men of considerable experience, and through the respect of the irremovability of judges.

In spite of the great difficulties with which the judges were confronted with regard to the introduction and construction of the new acts and the considerable amount of litigation, it cannot be said — as far as Ghent is concerned — that the jurisdiction was of such a questionable sort as has often been claimed. Here the training of the judges played a role, of course, and, especially in the first years of the occupation, a lot of old juridical concepts and categories were still felt. Indeed, in the initial years an obvious dissatisfaction existed with the new legislation and the centralization of the jurisdiction, mainly on critical points. It was chiefly the introduction of the Code civil of 1804 which put an end to the old law. In the Dutch period the Code civil was maintained, but it can be observed that, along with the dutchification of the jurisdiction, there was also a modest revival of the learned law, naturally within the framework of the modern statute-book and its construction.

C. Coppens, Hollestraat 38, NL 6612 AW Nederasselt (Nederland)