

# Voorwoord Rode Draad 2013

## Historische wortels van het recht

1 Zie o.a. R.E. Núñez en E. Sweetser, 'With the Future Behind Them. Convergent Evidence From Aymara Language and Gesture in the Crosslinguistic Comparison of Spatial Construals of Time', *Cognitive Science* 2006-1, p. 1-49. Op de tijdsopvatting van de Aymara en de Quecha werden wij opmerkzaam gemaakt door dr. J.M. Milo, aan wie veel dank.

2 M. Treu, *Von Homer zur Lyrik*, München: Beck 1955, p. 123-135.

3 Hesiodus (*Werken en dagen*, regel 109-201) benadrukt vooral de voortdurende morele achteruitgang; zie voor de circulaire tijdsopvatting van de eeuwige wederkeer onder andere Plato's *Politicus* (271d e.v.) en Vergilius vierde ecloga. Zie ook Nietzsches notie van de ewige *Wiederkunft* in o.a. *Also sprach Zarathustra* (Sämtliche Werke, Band 4), Berlijn: De Gruyter 1980 [1883], p. 271.

4 Geïnspireerd op het slotwoord van Arthur Ducks *De usu et autoritate iuris civilis Romanorum* (Leiden: Elsevier 1653) besluit Zwolve (*Hoofdstukken uit de geschiedenis van het Europese privaatrecht I: Inleiding en zakenrecht*, Deventer: Kluwer 2003, p. 7) zijn voorwoord bij de eerste druk aldus: 'Hoc tantum in meis votis [habui], ut possim Juri Civili Romanorum in Hollandia retinendo inservire, eidemve, si discessum paraverit, valedicere, justa possolvere et parentare. Vale.' Vertaling: 'Slechts dit was mijn wens, dat ik tot het behoud van het Romeinse recht in Holland bij zou kunnen dragen; wanneer het toch zal vertrekken, hoop ik het vaarwel te zeggen, gerechte eer te bewijzen en een laatste groet te brengen. Vaarwel.'



Hoog in het Peruaanse Andesgebergte leven Indianen die zich de Aymara en de Quechua noemen. Gevraagd naar volgend jaar wijzen deze Indianen achterwaarts over hun schouder, terwijl zij het verleden recht voor zich uit lokaliseren.<sup>1</sup> Volgens de Duitse klassiek-filoloog Max Treu gold dat ook al voor de oude Grieken. Volgens hem blijkt uit het epos van Homerus dat hun blikrichting van oudsher naar het verleden was gericht; wat komen ging zou dan achter hen hebben gelegen.<sup>2</sup> Hij verklaart dat door te stellen dat de Grieken de tijd oorspronkelijk zagen als een cirkel. En inderdaad: wie de omtrek van een cirkel volgt, beweegt zich hoe dan ook in de richting van het oorspronkelijke uitgangspunt. Homerus' tijdgenoot Hesiodus verklaart dit nader: met elke generatie treedt een verslechtering in. Op die manier volgt op de gouden tijd eerst een zilveren, vervolgens een bronzen en ten slotte een ijzeren tijd. Als de nood het hoogst is, nadert de baan van de cirkel haar voltooiing en breekt de gouden tijd weer aan. De geschiedenis is dan wat komen gaat.<sup>3</sup>

Uit deze tijdsopvatting komt een nogal pessimistisch wereldbeeld naar voren, waarin elke generatie slechts kan streven zich het onvermijdelijke verval naar beste kunnen van het lijf te houden; voor herstel kan men slechts hopen op het wonder van de eeuwige wederkeer. Voor zover het de beoefening van de rechtsgeschiedenis betreft lijkt een soortgelijke opvatting te worden aangehangen door de Leidse rechtshistoricus W.J. Zwolve, die in zijn voorwoord tot zijn prachtige leerboek over de geschiedenis van het Europese

goederenrecht slechts durft te hopen dat zijn werk de ondergang van zijn vakgebied nog enigszins zal vertragen.<sup>4</sup> Zijn zorgen lijken volkomen terecht. Terwijl overal aan Nederlandse rechtenfaculteiten leerstoelen in het kinder- en jeugdrecht, dierenrecht, sportrecht, commercieel recht, milieurecht, onderwijsrecht, internetrecht, lucht- en ruimterecht en managementrecht als paddenstoelen omhoog schieten, lijkt voor de basis van dit alles, de rechtsgeschiedenis, steeds minder aandacht te bestaan.

**In relatief korte tijd is de aanzienlijke ruimte die in het gebruikelijke Nederlandse juridische curriculum traditioneel voor rechtsgeschiedenis werd ingeruimd haast geheel verdwenen**

Nog niet zo lang geleden werd elke Nederlandse rechtenstudent grondig ingewijd in de haast oneindige rijkdom van het Romeinse recht. Op die manier werd niet alleen zijn juridisch inzicht gescherpt, maar legde hij bovendien een stevige basis voor een beter begrip van de fundamenteën van de belangrijkste Europese rechtsstelsels. In relatief korte tijd is de aanzienlijke ruimte die in het gebruikelijke Nederlandse juridische curriculum traditioneel voor rechtsgeschiedenis werd ingeruimd haast geheel verdwenen. Slechts op enkele universiteiten wordt er nog substantiële aandacht aan besteed. En ook daar staat het voortbestaan van het vak op de tocht. Zo werd kort geleden bekend dat in

Rotterdam de leerstoel rechtsgeschiedenis zal worden opgeheven. Het meest schrijnend is de situatie wellicht in Utrecht, waar binnen enkele jaren een zeer lange en rijke traditie bijna geheel verdween. De prachtige verzameling van rechtshistorisch bronnenmateriaal in de nieuwe universiteitsbibliotheek ligt er op die manier verlaten bij, vurig verlangend naar lezers.<sup>5</sup>

Deels kan de teloorgang van de rechtsgeschiedenis wellicht worden verklaard doordat wij, anders dan de Aymara en de Quecha, onze blik in steeds toenemende mate op de toekomst richten. Terugkijken naar het verleden heeft volgens velen weinig zin. Deze tendens wordt nog versterkt doordat het idee van de eeuwige wederkeer, waarbij met elke generatie een verslechtering intreedt, voorgoed verlaten lijkt. In plaats daarvan lijkt men nu, meer dan ooit, uit te gaan van het idee van continue, lineaire vooruitgang: de huidige wereld is beter dan vroeger en in de toekomst wordt het zelfs nog beter. Wat zouden we dan nog kunnen leren van het verleden? Waar we heen gaan, daar gaat het om. We moeten vooruit, de toekomst tegevoel!

## Hoe kunnen we onze positie bepalen als we niet weten waar we vandaan komen? Naar de mening van de redactie kan de rechtsgeschiedenis bij uitstek inzichten verschaffen die van belang kunnen zijn bij het uitzetten van de koers van ons huidige recht

Maar hoe kunnen we onze positie bepalen als we niet weten waar we vandaan komen? Naar de mening van de redactie kan de rechtsgeschiedenis bij uitstek inzichten verschaffen die van belang kunnen zijn bij het uitzetten van de koers van ons huidige recht. Ten eerste kan de rechtsgeschiedenis ons helpen te bepalen waar we nu zijn: van tal van rechtsfiguren werkt de historische ontwikkeling immers tot op heden door. En ten tweede kan de rechtsgeschiedenis ons helpen een richting te kiezen. Niet *per se* omdat de geschiedenis zich telkens herhaalt, maar veel meer omdat het vruchtbaar kan zijn onze eigen situatie tegen het verleden af te zetten. Daarbij is dan wel het besef nodig, dat onze eigen oplossingen

wellicht *anders*, maar niet vanzelfsprekend *beter* zijn dan die van onze voorgangers. Zo is het ook met contemporaine rechtsvergelijking, en eigenlijk met alles: wie bereid is serieus naar anderen te luisteren, kan eventueel iets leren. Wie zichzelf superieur waant, steekt weinig op.

Tegen deze achtergrond heeft de redactie besloten in 2013 als Rode Draad een serie artikelen te publiceren over de historische wortels van ons recht. In elk artikel zal een rechtswetenschapper de ontwikkeling van een specifiek leerstuk uitlichten, waarbij in het bijzonder aandacht wordt besteed aan de relevantie van die ontwikkeling voor het huidige recht. Daarmee wil de redactie geenszins impliceren, dat zij de beoefening van de rechtsgeschiedenis niet ook op zichzelf heel waardevol acht. Integendeel: zij zou de laatste zijn, die aan rechtshistorici de platte nutsvraag<sup>6</sup> stelt. Maar toch: soms kan het heilzaam zijn de blik, als een janushoofd,<sup>7</sup> naar het verleden en de toekomst tegelijk te richten. Met Kierkegaard stelt de redactie dat het leven slechts achterwaarts begrepen, maar alleen voorwaarts geleefd kan worden.<sup>8</sup>

Van pessimisme wil de redactie in ieder geval niets weten. Zij hecht geen heilig geloof aan voortdurende vooruitgang, maar zeker ook niet aan achteruitgang. De respons van zo veel rechtshistorici, die allen bereid waren tot het leveren van een bijdrage, biedt tot somberheid geen enkele (maar dan ook echt geen enkele!) reden. In de planning van de Rode Draad zijn stukken opgenomen van de meest uiteenlopende aard. Zo wordt de serie in dit nummer geopend door Jan Hallebeek (VU), die schrijft over het *iustum-pretium-beginsel*. In volgende nummers zullen daarna tal van andere thema's aan bod komen, zowel van publiek- als van civielrechtelijke aard. Gedacht kan daarbij worden aan onderwerpen als mensenrechten, soevereiniteit, zekerheidsrechten, eigendomsoverdracht, nadeelcompensatie, zaakwaarneming, relativiteit en het *non-bis-in-idem-beginsel*. Kortom: voor elk wat wils. Is de tijd dan toch circulair? Zijn dit de eerste tekenen van een nieuwe gouden tijd voor de rechtsgeschiedenis? Het lijkt er haast op.

*Namens de redactie,*

Lukas van den Berge  
Rosa Kindt  
Marishka Neekilappillai  
Johan Valk

5 Zowel op het gebied van de Nederlandse rechtsgeschiedenis als van het Romeinse recht is de onderzoeksgeschiedenis in Utrecht zeer sterk; zie o.a. L.J. Dorsman, '365 jaar rechtsgeleerdheid', in: W.M.J. Bekkers e.a. (red.), *Recht te Utrecht*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2006, p. 18. De Utrechtse universiteitsbibliotheek beschikt over een zeldzaam complete rechtshistorische collectie, die deels voortbouwt op de bibliotheek van mr. L.M. Rollin Couquerque op het gebied van de Nederlandse rechtsgeschiedenis en de Romeinsrechtelijke bibliotheek van prof. mr. J.C. Naber. Sinds 2012 heeft de Universiteit Utrecht geen hoogleraar rechtsgeschiedenis meer.

6 Vgl. o.a. F. Ahlers en L. van den Berge, 'De Sahara ligt er. Of je het nu leuk vindt of niet'. Jop Spruit over het Romeinse recht', *Ars Aequi* 2012-4, p. 263 (AA20120261), waar de Utrechtse emeritus hoogleraar rechtsgeschiedenis Jop Spruit zich (onzes inziens terecht) beklagt over 'de eeuwige platte nutsvraag'.

7 Vgl. W.J. Zwalve, *Het Janushoofd der rechtsvergelijking* (oratie Groningen), Groningen: Wolters Noordhoff 1988.

8 Zie S. Kierkegaard, *Journalerne* (Sören Kierkegaards Skrifter 18), Kopenhagen: Gads Forlag 2001 [1843], p. 194: 'Det er ganske sandt, hvad Philosophien siger, at Livet maa forstaaes baglænds. Men derover glemmer man den anden Sætning, at det maa leves forlænds.' Vertaling: 'Het is waar, wat de filosofie stelt: dat het leven slechts achterwaarts kan worden begrepen. Maar dan vergeet men de andere stelling, dat het alleen voorwaarts kan worden geleefd'.