

T. Koopman, 'Westers staatsrecht als onderwerp van studie', *Ars aequi* : juridisch studentenblad : onder auspiciën van de Vereniging van Juridische Faculteiten in Nederland 46 (9), 1997, pp. 574-576.

Westers staatsrecht als onderwerp van studie

Mr. T. Koopmans*

Het boek van Van Caenegem, *An historical introduction to Western constitutional law*,¹ biedt een rechtshistorisch perspectief op de staatsrechtelijke ontwikkelingen van de 20e eeuw in onze hoek van de wereld. Het belang ervan ligt in de combinatie van de historische en de rechtsvergelijkende dimensie.

1 Het onderwerp

Rechtsgeschiedenis heeft traditioneel vooral betrekking op het privaatrecht. Rechtshistorisch onderwijs of onderzoek bespreekt meestal vragen van verbintenissenrecht of goederenrecht, soms ook van familie- en erfrecht. Veel minder vindt men er onderwerpen aangeroerd als de geschiedenis van het strafstelsel, van de rechterlijke onafhankelijkheid of van de godsdienstvrijheid. Voor de geschiedenis van het belastingrecht is pas de laatste jaren belangstelling ontstaan, ook al werden er reeds in het oude Rome belastingen geheven; wij hebben daar tenslotte het woord 'fiscus' aan overgehouden. Er zijn wel enkele beroemd geworden boeken aan te wijzen die het privaatrecht tot uitgangspunt nemen maar vervolgens de kans aangrijpen om de geschiedenis van rechtsstelsels als geheel te behandelen, staatsrechtelijke elementen inbegrepen. De Amerikaanse rechtsfilosoof Roscoe Pound deed dat reeds in 1921 met zijn *The spirit of the common law*, een nog altijd zeer leesbaar boek, waarin vooral de ontwikkeling van de vrijheidsrechten aan de orde komt. In iets meer recente tijden valt te wijzen op het werk van de rechtshistorici Stein en Shand over *Legal values in Western society* uit 1974.

Het hier besproken boek belichaamt een poging om een rechtshistorisch perspectief te bieden op de staatsrechtelijke ontwikkelingen van de 20e eeuw in onze hoek van de wereld; en die poging komt te gelegener tijd. Allerlei fundamentele keuzen zijn, aldus terecht het voorwoord, de laatste jaren opnieuw onderwerp van debat: democratie of autocratie, politiek of ideologie, eenheidsstaat of federalisme, pluralisme

of onverdraagzaamheid, centraal gezag of regionalisme, nationale souvereiniteit of Europese eenwording, bureaucratische verzorgingsstaat of vrije markteconomie, mensenrechtenbescherming of parlementaire almacht. Dat debat zou *shallow* zijn, aldus nog steeds het voorwoord, zonder kennis van de historische achtergrond; het is zelfs *foolish* niet te proberen lering te trekken uit de ervaringen van het verleden.

2 De schrijver

Professor Van Caenegem is een bekend rechtshistoricus, oud-hoogleraar aan de Rijksuniversiteit te Gent. Hij is met name een autoriteit op het gebied van de middeleeuwse geschiedenis. Hij schreef onder andere een boek over *The birth of the English common law*, dat in vakkringen, ook in Engeland zelf, hoog staat aangeschreven. Voor de beginnende rechtsvergelijker is het een moeilijk boek, omdat het een achtergrondkennis veronderstelt die niet bij elke jurist aanwezig is; dat wordt echter goedge maakt door een mooi gecomponeerd samenvattend slothoofdstuk. Over de verhouding tussen *common law* en continentale rechtsstelsels gaat een recent boek, *Judges, legislators and professors*, dat ook voor de niet deskundige jurist een goede inleiding bevat tot rechtsvergelijkend denken.

In het Nederlands verscheen van Van Caenegem een *Geschiedenis van Engeland* (bij Martinus Nijhoff, in 1982), met de ondertitel 'van Stonehenge tot het tijdperk der vakbonden'. Dat laatste klinkt ons anno 1997 wat bizar in de oren, na de vernietiging van de macht van de vakbeweging door de Thatcher-regeringen, maar mis-

* Mr. T. Koopmans is o.a. oud-rechter in het Hof van Justitie van de EG, en voormalig Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad.

1 R.C. van Caenegem, *An historical introduction to Western constitutional law*. Cambridge University Press, Cambridge 1995. X en 330 p.

schien kon men dat in 1980 of 1981 nog niet zien aankomen. Hoe dan ook, de gedeelten van het boek over de Middeleeuwen zijn mijns inziens interessanter dan die over de moderne tijd, al was het maar omdat de schrijver zich bij het eerste onderwerp kennelijk beter thuisvoelt dan bij het laatste. Zijn geschiedschrijving van de Middeleeuwen berust denk ik op eigen onderzoek, terwijl hij zich over de moderne tijd enigszins laat leiden door algemeen aanvaarde oordelen en vooroordelen. Dat neemt niet weg dat het boek zeer goed leesbaar is: de Engelse geschiedenis levert nu eenmaal, zoals de schrijver zelf zegt, 'een boeiend en dramatisch verhaal' op, en de schrijver beschikt over een welversneden pen.

3 Het boek

Ook de geschiedenis van het Westerse staatsrecht levert een verhaal op *full of sound and fury* (dit citaat komt uit Shakespeare, al had Van Caenegem het misschien wel kunnen bedenken). Het verhaal vangt aan bij de instorting van het Romeinse Rijk in West-Europa; aan het Oostromeinse Rijk, dat nog zo'n tien eeuwen voort zou leven, wordt geen aandacht besteed. In het Westen kwam een einde aan het eeuwenoude centrale gezag van de Romeinse keizers; de leemte werd als het ware opgevuld door koninkrijkes samenvallend met stamverbanden of etnische groeperingen. De schrijver gaat dan na welke nieuwe vormen van politieke organisatie daardoor ontstonden, en wat hun verhouding was tot de Romeinse erfenis. Het koninkrijk van de Karolingen, in de 8e en 9e eeuw, wordt beschreven als een nieuw begin, omdat het door verovering en door allianties tot nieuwe vormen van min of meer centraal gezag wist te komen. Dat was *the first Europe*, aldus de schrijver, mogelijk geworden door de steun van de Kerk en doordat de opkomende feodaliteit, met haar vazallen en ridders, nog tegen het koningschap aanleunde. Na het uiteenvallen van dit rijk ontstaat een nieuwe periode van verwarring: de feodale heren worden machtiger, de koningen zwakker, er zijn oorlogen en hongersnoden, en de beide unificerende krachten, de Kerk en de keizer van het nieuwe Rooms-Duitse Rijk, zijn door hun onderlinge strijd niet in staat voldoende weerwerk te leveren.

Na deze sterk verhalende delen volgt een fraai uitgevallen hoofdstuk over *the foundation of the modern State*. Van Caenegem plaatst deze episo-

de in de 12e tot de 15e eeuw, met de opkomst van sterke koningschappen in Engeland en Frankrijk, waar iets als de moderne nationale Staat langzaamaan vorm krijgt. Daarmee ontstond als het ware een nieuw model, dat bijvoorbeeld in de Lage Landen ook de Bourgondische hertogen en hun Habsburgse opvolgers tot inspiratie diende. Tegelijkertijd ziet men de opkomst van een ambtenarenapparaat, aanvankelijk vooral bestaande uit geestelijken (die immers geletterd waren), alsmede de receptie van het Romeinse recht op het continent en de ontwikkeling van de *common law of England* in Engeland, en al gauw ook in Ierland en Wales. De schrijver acht het vooral van belang, in het licht van de latere ontwikkelingen, dat het koninklijk gezag in die tijd op allerlei manieren beperkt was: soms door de macht van de baronnen, zoals in Engeland, soms door die van de opkomende steden, zoals in de Lage Landen, en in het algemeen doordat het politieke gezag zich onderworpen achtte aan morele wetten, zoals met name verdedigd door de Kerk. Het 'klassieke absolutisme', aldus Van Caenegem, maakt daaraan pas een einde in de 16e eeuw, en dan komen er ook dadelijk al weer tegenbewegingen op gang, zoals blijkt uit de opstand van de Nederlanden en uit de strijd van het Engelse Lagerhuis om zich de zeggenschap te verwerven over de financiële middelen en over de wetgeving. Onder het absolute koningschap vindt de scheiding van privaatrecht en publiekrecht zijn uiteindelijke vorm; in de Republiek der Verenigde Nederlanden bleef in dit opzicht de middeleeuwse ambivalentie nog lang bestaan.

Daarna komen aan de orde het 'verlichte absolutisme' (Pruisen, Oostenrijk), de Amerikaanse onafhankelijkheidsoorlog, de Franse revolutie en de daarop volgende victorie van de *bourgeois nation State* in de 19e eeuw. Een hoofdstuk over de anti-liberale experimenten van de 20e eeuw, met name in Nazi-Duitsland en in Sovjet-Rusland, besluit het boek.

4 Kritische blik

De leesbaarheid is een sterk punt. Soms worden er geestige vergelijkingen gemaakt met moderne tijden, zoals de beschrijving van het puriteinse Lagerhuis onder Oliver Cromwell als *a sort of Christian ayatollah's*, en de kwalificatie van de Verenigde Nederlanden als *federal, republican and unashamedly bourgeois*. Het verhaal wordt

mooi verteld, al dreigt de lezer door de rijkdom aan details de draad wel eens kwijt te raken. Een ander sterk punt is de wijze waarop de herkomst van bepaalde rechtsfiguren wordt aangetoond. Het hoofdstuk over de late middeleeuwen laat heel overtuigend zien hoe elementen van constitutionalisme en *the rule of law*, alsmede een beginnend representatief stelsel, toen reeds opdoken. Er zijn bovendien goede literatuurverwijzingen.

Toch geldt ook voor dit boek dat het deel over de Middeleeuwen eigenlijk het beste is. Ik geef toe dat het tegenwoordig modieus is om enigszins smalend te doen over de 18e eeuwse Verlichting; maar het gaat mijns inziens iets te ver dat de naam Montesquieu slechts tweemaal terloops wordt genoemd (even vaak als Mussolini; die van Napoleon komt bijna 20 keer voor). Meer in het algemeen wordt naar mijn oordeel niet helemaal recht gedaan aan de invloed van het Verlichtingsdenken. Er is een fragment over de Amerikaanse onafhankelijkheidsverklaring en de totstandkoming van de federale grondwet, waar ook de rol van Madison en Jefferson even aan de orde komt; maar het lijkt wel of wat er gebeurde op zichzelf stond, en geen deel uitmaakte van een brede intellectuele stroming. De elementen van overeenstemming en tegenstelling tussen de Franse en de Amerikaanse revolutie, die de Duits-Amerikaanse filosoof Hannah Ahrendt zo briljant geconstrueerd heeft in haar werkje *On revolution* (thans in Penguin), duikt bij Van Caenegem in het geheel niet op. De brede verbanden, die hij in het middeleeuwse verhaal zo duidelijk neerlegt, lijken bij hem na de 16e eeuw gaandeweg verloren te raken.

Een ander punt van kritiek zou kunnen zijn dat de Verenigde Staten na \pm 1800 uit het verhaal verdwijnen. Het is alsof daar in de 19e en 20e eeuw, staatsrechtelijk gezien, niets interessants meer gebeurd is; vooral de gelijkheidsproblematiek blijft daardoor in Van Caenegem's historische inleiding onderbelicht, en eigenlijk zelfs onbelicht. Toch is dat een belangrijk onderwerp in het huidige constitutionele denken, en de Amerikaanse ontwikkelingen zijn daarbij toonaangevend geweest.

5 Betekenis voor het onderwijs

Het voorgaande neemt niet weg dat het boek grote betekenis kan hebben voor latere-jaars studenten die zich in het staatsrecht willen verdiepen. Bestudering vergt enige historische achtergrondkennis, maar zeker niet onevenredig veel. Ik wil het belang van het boek voor een goed begrip van staatsrechtelijke ontwikkelingen nog aan de hand van twee onderwerpen illustreren.

Het eerste voorbeeld laat de historische continuïteit zien. De Franse revolutie vormde een breuk in de geschiedenis van Frankrijk, niet alleen tussen de revolutionairen en het *ancien régime*, maar ook met de Kerk. Die breuk, zo laat Van Caenegem zien, is een constante geworden in de Franse ontwikkelingen. Soms lijkt het of hij overwonnen is, maar als het spannend wordt komt hij terug: in 1848; bij het uitroepen van de Republiek na de val van Napoleon III; in de Dreyfus-affaire rondom de eeuwwisseling; tijdens de Volksfrontregeringen in 1936-1937; en wederom bij het aan de macht komen van president Mitterrand in 1981 en bij de 'schoolstrijd' die daarop volgde. Ook voor andere landen zijn constanten van deze aard aan te wijzen.

Het tweede voorbeeld is het gebruik van instellingen, regels, procedures, voor heel andere doelen dan waarvoor zij in het leven zijn geroepen. Van Caenegem laat zien dat dit reeds in de Middeleeuwen voorkwam. In de moderne tijd levert het begrip 'dictatuur van het proletariaat' uit het denken van Marx een voorbeeld op: in de Sovjet-Unie deed het op den duur uitsluitend dienst om de partijtop de lakens te laten uitdelen. Ook de Unie van Utrecht is een aardige illustratie: hoewel bedoeld als defensieverdrag tussen een aantal gewesten, steden en notabelen, werd de Unie in de loop van de geschiedenis van de Republiek meer en meer een soort grondwet, omdat overeenstemming over volgende stappen eenvoudigweg uitbleef. Het heeft er lange tijd naar uitgezien dat met het EEG-verdrag iets soortgelijks zou gebeuren, maar na Maastricht is dat niet meer helemaal vol te houden.

Het boek nog eens op de hand wegend, zou ik zeggen dat het belang ervan schuilt in de combinatie van de historische en de rechtsvergelijkende dimensie. Daar valt ook voor juridische docenten nog wel het een en ander uit te halen.