

HC 9, 02-10-2017, Bob Veldman

De zoon Karel de Grote, Lodewijk de Vrome, liet zich eerst niet kronen door de paus. Uiteindelijk vroeg hij toch aan de paus om hem te kronen tot keizer. In 843 is het rijk opgedeeld tussen de drie zonen van Lodewijk de Vrome. Middenstuk kreeg de keizertitel, hier zaten Aken en Rome in. Deze verdeling was eigenlijk de geboorte van Frankrijk. Het middenstuk werd samen met het oostelijke deel, het Heilige Roomse rijk der Duitse natie.

In Constantinopel vonden ze de mensen in het Heilige Roomse rijk geen echte Romeinen; Zij hadden dan ook geen recht op de keizertitel volgens hem.

887: Arnulf van Karinthië werd **gekozen** tot koning van Oost-Francië. Deze koning werd gekozen door keurvorsten: aartsbisschoppen van Keulen, Mainz en Trier en door de Paltsgraaf van Rijn, Hertog van Saksen, Markgraaf van Brandenburg, Koning van Bohemen. Er was hier dus geen sprake meer van troonopvolging door het erven van de titel. Er werd dus veel campagne gevoerd bij de keurvorsten.

Vanaf 1438 bleef de Familie Habsburg de keizertitel behouden. Ze kregen heel veel macht door het sluiten van huwelijken, dus niet door oorlog te voeren.

De keizers hadden meerdere 'stukjes' in hun rijk, maar deze stukjes hadden allen hun eigen recht (ook het ongeschreven recht). Dit recht werd dan weer aangevuld met het subsidiaire Romeinse recht. Meerder keizers hebben wel geprobeerd om één recht te krijgen in het hele rijk, maar hiervoor had de keizer eigenlijk niet genoeg recht.

In 1495 werd het Reichskammergericht opgericht, dit is een soort Hoge Raad. Deze rechters moesten naar gemeen recht rechtspreken, dus het door keizer Justinianus gecodificeerd recht. Zo probeerde de keizers rechtseenheid te creëren.

De uitspraken van het Reichskammergericht werkten niet helemaal. Dit kwam doordat de privileges werden gegeven aan de heersers van de gebiedjes binnen het rijk. *Privilegium denon evocando*: de heerser mocht zijn eigen recht toespreken als hij dat wilde. *Privilegium de non appellando*: je mocht niet in hoger beroep gaan als jouw streek dit privilege had gekregen, dus je kon dan niet naar het Reichskammergericht.

Karel V (1500-1558): keizer van een heel groot rijk. Naast het Heilig Roomse rijk ook nog delen van Spanje en Portugal. Hij heeft geprobeerd om bij te dragen aan de unificatie van het recht, maar dit lukte weer niet. Hij probeerde het strafrecht te unificeren door een keizerlijke wet (*Constitutio Criminalis Carolina 1532*). Deze wet kreeg een slavatorische clausule, dus onder voorbehoud, hij geldt wel maar er zijn meerdere wetten die ook gelden. Het was dus *geen codificatie*.

In die tijd werd op de universiteiten Romeinse recht gedoceerd. Dit gold over het hele rijk, terwijl het primaire recht alleen gold in een bepaald koninkrijk. Bij lastige privaatrechtelijke problemen, werd al snel teruggevallen op het Romeinse recht. *Usus modernus pandectarum*: modern gebruik van de digesten. Deze digesten werden op de universiteiten van Duitsland. In de ogen van het Vernunftrecht (natuurrecht) waren er bij het Romeinse recht heel veel tegenspraken en onduidelijkheden. Het idee bloeide op om met ratio je eigen recht te maken.

Pruisen

Het Pruisische rijk was een lappendeken door heel Europa. Om hun grenzen te verdedigen moesten ze wel veel oorlog voeren. Frederik II van Pruisen (1712-1786) gaf opdracht tot het maken van een 'codificatie' opdracht. Het plan van Frederik kon al **geen codificatie zijn**, zoals wij dat begrip nu kennen. Want dit boek was niet exclusief. Frederik wilde af van het subsidiaire recht, het Romeinse recht. Het wetboek wat hij wilde laten maken moest het Romeinse recht moest vervangen, dit nieuwe wetboek werd dus weer een subsidiaire bron. Samuel von Cocceji heeft voor dit wetboek een ontwerp gemaakt in 1749. Dit boek was veel te breed. Het boek werd maar in delen van Pruisen ingedeeld.

Frederik wilde de macht van de advocaten en Rechters voornamelijk beperken door de invoering van dit wetboek. Hij volgde de leer van Montesquieu, de rechter was dus enkel een spreekbuis.

Carl Gottlieb Suarez ontwierp in 1791 een beter alternatief voor het subsidiaire recht. Hij maakte meer gebruik van het natuurrecht, om het zo minder breed te maken. In 1794 was het wetboek af: *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (weer geen codificatie, en hevig beïnvloed door het natuurrecht). Dit natuurrechtelijke aspecten waren:

- Encyclopedisch, meerdere wetten in één wetboek
- Veel regels, met weer uitzonderingen: te uitgebreid

Omdat het te dik was, wilde Suarez een dunner boek maken gericht op het volk. Echter, dit is er nooit gekomen.

Het ABGB werd gemaakt in opdracht van Maria Theresia (in 1753), maar er zat hier te veel romeins recht in en was weer te dik. Maria gaf de opdracht aan Franz Aloys von Zeiller om een minder uitgebreid boek te vormen. Dit is **wel een codificatie**. En het is het enige nog geldende wetboek, waar het natuurrecht nog rechtskracht heeft.

- Is dit wetboek wel een codificatie, omdat je naast het wetboek ook het natuurrecht macht toepassen?
 - Ja, want het gebruik van het natuurrecht wordt voorgeschreven door het recht zelf.

HC 10, 04-10-2017, Bob Veldman

Napoleon wilde keizer worden, maar om keizer te worden moest die eerst de andere keizer (die in Oostenrijk) verdrijven. Dit deed Napoleon d.m.v. veldslagen. De keizer in Oostenrijk was op dat moment Franz II, hij deed in 1806 afstand van Heilig Roomse keizertitel en werd keizer van Oostenrijk (onder de naam Franz I).

In de Duitse gebieden heersten na Napoleon trots. Anton Friedrich Justus Thibaut was ook erg trots op en enthousiast over de Duitse gebieden. Hij wilde een wetboek gaan maken dat door alle Duitse gebieden kon worden ingevoerd. Hij wilde af van de huidige rechtenleer.

De wens van Thibaut is niet in vervulling gegaan, dit kwam door twee redenen:

Ten eerste was het staatsrechtelijk niet mogelijk, want dan zouden alle kleine staatjes mogen meebepalen in het wetboek.

(Belangrijk!!!) Ten tweede komt het door de tegenstander van Thibaut, Friedrich Carl von Savigny. Hij was hoogleraar in romeins recht op de universiteit van Berlijn. De historische school is de school die Savigny maakte. Hij vond de wetboeken die de afgelopen tijd waren gemaakt erg slecht. Hij vond namelijk dat een wetgever het recht niet zomaar kon codificeren, want hij vergeleek het recht met een plant; het recht groeit mee met de samenleving. Volgens Savigny moesten er betere juristen gecreëerd worden, die het recht op een historisch systematische manier gaan behandelen. Het ging hier om het privaatrecht van het romeins recht, hij keek naar de bron niet naar de glosse. In zijn ideaal zag je door het systematisch benaderen van het romeins recht het achterliggende begrip te vinden, om zo tot een beter wetboek te komen. De Savigny had dus een hekel aan natuurrecht. Het systematiseren van het romeins recht, vond hij dat het recht net zoals wiskunde kon worden beoefend. Al met al wilde hij het romeinse recht gebruiken om huidige problemen op te lossen. Savigny had veel aanhangers, ook onder de juristen. Dus er waren veel juristen die zich niet wilden inzetten voor de codificatie van Thibaut. De leerlingen van de historische school werden pandektisten genoemd.

In 1848 werd er gedebatteerd over de eenwording van Duitsland. Er werd besloten dat er een koninkrijk kwam met klein-Duitsland, dus zonder Oostenrijk. Met als idee de koning van Pruisen de koning van Duitsland te maken, maar dit weigerde hij. Hierdoor trad de raad die dit besluit genomen had af.

In 1866 ging Duitsland vechten. Eerst tegen Denenmarken daarna tegen Oostenrijk. Hierbij won Duitsland veel land. In 1871 trokken de Pruisen ten strijde tegen Frankrijk, Napoleon (neef van) werd gevangengenomen. Door de overwinning werd er een nieuw rijk gesticht, het tweede rijk.

In dit nieuwe rijk was er weer de wens om een universele codificatie te maken. Twee jaar naar de stichting van dit rijk werd er al een commissie opgericht om dit boek tot stand te brengen (BGB, dit was exclusief). Dit werd gemaakt volgens de leer van Savigny. **Bernhard Windscheid** was een belangrijke leerling van Savigny en drukte zijn stempel op het BGB. Dit eerste ontwerp is aangepast omdat het er meer aandacht moest komen voor sociale kwesties. Het wetboek trad in op 1 januari 1900. Het BGB is eigenlijk gewoon romeins recht, maar dan 'in een nieuw Duits jasje'.

Rudolf von Jhering (1818-1892) is opgegroeid in het gedachtegoed van Savigny. Hij raakte ervan overtuigd dat het fout was wat de aanhangers van de historische school (dit was hij zelf ook). Het zou te veel abstract professoraal recht. Hij noemde het begripsjurisprudentie, er werd alleen maar over begrippen gespeculeerd. Hij stelde hier tegenover een interessejurisprudentie: je moet kijken naar het belang van de wetten en dit moet het zwaarste wegen, en dus niet dat de wet alleen in een systeem moet passen.

Hermann Kantorowicz ging tegen Savigny in. Zijn uitspraken lagen in het verlengde van Jhering. Hij wilde een andere verhouding tussen de rechter en het wetboek. Hij stelde voor dat de rechter in de gevallen waar het wetboek verzwegen, de rechter zelfstandig uitspraak mag doen. Hij zag de rechter als een soort koning (Richter-König), hij hoeft zijn uitspraak volgens Kantorowicz niet te baseren op het BGB. Hij is geïnspireerd door het ZGB (Zwitsers wetboek). **Art. 1 zivilgesetzbuch ZGB:** 'kan aan de wet geen regel worden ontleend, zal er gekeken worden naar gewoonte recht en anders mag de rechter zelf beslissen.'

In het partijprogramma van de NSDAP (partij van Hitler) stond dat het materialistische romeins recht, vervangen moest worden door een Duits recht. Toen Hitler in 1933 aan de macht kwam begon het derde rijk. Hij wilde dus het BGB afschaffen. Rechters raakten in de ban van de nazi's en interpreteerde het wetboek ook op die manier. Dit kon door de open normen die waren te vinden in het BGB, door interpretatie kon hij aan deze normen een eigen invulling geven. Ze werden uitgelegd in een manier dat het Duitse volk altijd beschermd moest worden. Het BGB is in die tijd niet (groot) veranderd, het enige verschil de uitleg/interpretatie van het wetboek.