



Faculteit Rechtsgeleerdheid

Academiejaar 2010-2011

**De humanisering van het strafrecht op het einde van
de achttiende eeuw**

Een toetsing aan de rechtspraktijk in Gent

Masterproef van de opleiding
'Master in de rechten'

Ingediend door

Thomas Quintens

(00602943)

(optie: burgerlijk en strafrecht)

Promotor: Prof. Dr. G. Martyn
Commissaris: Prof. Dr. D. Heirbaut

Inhoudsopgave

Inleiding	1
Deel I. De situatie vóór 1760: het 'oude' strafrecht.....	2
1. Bronnen	2
A. Wetgeving.....	2
1. De Criminele Ordonnantiën van 1570	2
a. Ontstaan.....	2
b. Inhoud	3
c. Rechtskracht.....	5
2. Het Eeuwig Edict van 1611.....	7
3. Lokale rechtsregels	7
B. Rechtsleer	8
1. Algemeen	8
2. Filips Wielant.....	8
3. Joos de Damhouder	12
4. Andere strafrechtsgeleerden	15
C. Rechtspraak	15
2. Strafprocesrecht	17
A. Inleiding	17
B. Burgerlijke vordering en strafvordering	17
C. Civiele versus criminele procedure.....	18
D. Inquisitoire procedure	19
E. Schriftelijke procedure.....	20
F. Het procesverloop	20
1. Het voorbereidend onderzoek.....	21
2. De examinatie en regeling verdere criminele procedure	22
a. De examinatie.....	22
b. Regeling van de verdere criminele procedure	23
3. Het enkwest	24
4. Het scherp examen	25
5. Het eindvonnis en zijn uitvoering	27
G. Bewijsvoering.....	28
1. Soorten bewijs	29
2. De bewijswaardering	31

3.	Materieel strafrecht.....	33
A.	De verschillende soorten straffen	33
B.	De functies van de straffen.....	34
Deel II.	Kritiek tegen het barbaars strafrecht omstreeks het midden van de achttiende eeuw... 36	
1.	De opkomst van de verlichtingsbeweging.....	36
2.	De belangrijkste hervormingsdenkers.....	39
A.	De Montesquieu	39
B.	Cesare Beccaria.....	41
1.	Algemeen	41
2.	Dei delitti e delle pene	42
3.	Succes.....	45
4.	Kritiek.....	46
5.	Besluit.....	48
C.	Voltaire	48
D.	Vilain XIII	52
E.	Goswin de Fierlant	54
1.	De persoon.....	54
2.	Zijn werken.....	55
3.	Zijn visies	57
4.	Besluit.....	62
F.	Andere verlichte penalisten.....	62
3.	Oostenrijkse hervormingsplannen	65
A.	Algemeen	65
B.	Maria-Theresia.....	65
C.	Jozef II	67
D.	Besluit	68
Deel III.	Toetsing aan de praktijk: casus schepensbank Gent	70
1.	Schepensbank van de Keure	70
A.	Algemeen	70
B.	Bevoegdheid	71
1.	Ratione territoriae	71
2.	Ratione materiae en personae.....	71
C.	Samenstelling en werking.....	72
D.	Vorstelijke vertegenwoordigers	72

3.	Structuur en inhoud van de sententies	75
4.	De misdrijven	76
5.	De sancties	79
A.	Cijfermateriaal	79
B.	Bespreking straffen	82
1.	Vrijheidsstraffen	82
2.	Lijfstraffen	84
3.	Vermogensstraffen	87
4.	Religieuze straffen	88
5.	Andere	89
6.	Enkele procesrechtelijke aspecten	90
A.	De gerechtsofficier	90
B.	De foltering	90
C.	De motivering van de sententie	91
D.	De proceskosten	92
7.	Een rechtsgeleerd advies	93
8.	Humanisering van het strafrecht in Gent?	95
	Conclusie	96
	Bibliografie	98
	Bijlagen	105

Inleiding

Op 6 september 1765 werd een zekere Joanne Clocqué, een achttienjarige dienstmeid uit Gent, veroordeeld door de schepenen van de Keure. Zij had een reeks diefstallen op haar kerfstok. De straf die haar werd opgelegd luidde als volgt:

Condempneren u op een schavot staende voor dit stadthuijs door den scherprechter met den bast aen den hals op uwen blooten rugghe ghegesselt te worden met scherpe roeden tot den loopenden bloede, ende daer op geteekent te worden met het brandtmerck deser stadt, ende voorts bannen u buijten dese stadt, de provintie van vlaenderen, ende de gehoorsaamheijt van haere Majesteijt al den tijdt van u leven¹

Dergelijke gruwelijke bestraffing was kenmerkend voor het Ancien Régime. Er werd een voorbeeld gesteld om andere potentiële misdadigers af te schrikken. De gebrekkige strafwetgeving zorgde ervoor dat het lot van de verdachten werd overgelaten aan de willekeur van de rechters. In vele gevallen waren deze magistraten niet het toonbeeld van menslievendheid, waardoor galg-, schande- en lijfstraffen veelvuldig voorkwamen. Door het gebruik van tortuur, om bekentenissen uit te lokken, werden verdachten reeds gestraft nog voor ze schuldig verklaard waren. Kortom, het ‘oude’ strafrecht was barbaars en inhumain.

Omstreeks het midden van de achttiende eeuw begon er kritiek te rijzen tegen deze schandalige praktijken. De verlichtingsfilosofen aanvaardden niet langer dit op traditie gestoelde strafrecht. Zij pleitten voor een rationalisatie en een humanisatie van deze tak van het recht aan de hand van principes van legaliteit, proportionaliteit en gelijkheid. Uiteindelijk zouden deze beginselen het fundament vormen van de Franse Revolutie, die een nieuw tijdperk inluidde.

Hoe werd er in onze gewesten, de Zuidelijke Nederlanden, omgegaan met deze nieuwe, verlichte, strafrechtelijke ideeën? Kenden ze navolging of werden ze verworpen? Meer bepaald stellen we ons de vraag in welke mate de humanisering van het strafrecht was doorgedrongen in de Gentse rechtspraktijk.

Dit werkstuk is opgebouwd rond drie delen. Het eerste deel belicht het strafrecht uit het Ancien Régime. Daarna volgt, in het tweede deel, een overzicht van de verlichte penalistes en hun visies. In het laatste deel ten slotte worden deze visies getoetst aan de strafrechtelijke vonnissen van de Gentse schepenbank van de Keure voor de periode 1761 tot en met 1790.

¹ Gent, Stadsarchief, Schepenbank van de Keure, 215, s.p./s.f. [6 september 1765].

1. Bronnen

Het strafrecht in de Zuidelijke Nederlanden tijdens het Ancien Régime was, net zoals vandaag, gebaseerd op de drie klassieke bronnen van het recht: wetgeving, rechtsleer en rechtspraak. Hierna wordt elk van deze bronnen ontleed. De nadruk werd gelegd op de nieuwe tijd.

A. Wetgeving

Op het vlak van wetgeving onderscheiden we enerzijds vorstelijke ordonnantiën en anderzijds lokale rechtsregels.

1. De Criminele Ordonnantiën van 1570

De belangrijkste wetten op strafrechtelijk vlak, voor onze streken, waren ongetwijfeld de criminele ordonnantiën van 1570. Zoals de naam doet vermoeden zijn er meerdere delen, namelijk de Criminele Ordonnantie (*sensu stricto*) van 5 juli 1570, de Ordonnantie op de Cypiers van 9 juli 1570 en de Ordonnantie op de Stijl Crimineel van 9 juli 1570. Voor dit werk zijn vooral de eerste en de laatste wet van belang.

a. Ontstaan

De criminele ordonnantiën zijn tot stand gekomen tijdens een turbulente periode in de Nederlanden: het succes van het protestantisme gepaard gaande met de contrareformatie, de oorlog met Frankrijk, de economische malaise, de misoogsten die leidden tot hongersnood en politieke oppositie. Deze algehele ontevredenheid leidde onder meer tot de Beeldenstorm in 1566². Koning Filips II, zoon van keizer Karel V, kon die situatie niet langer aanzien en besliste om de onlusten *manu militari* neer te slaan. De hertog van Alva werd met een grote troepenmacht naar de Nederlanden gestuurd en kreeg duidelijke taken mee van de vorst: het verzekeren van het ware geloof, het herstellen van de openbare orde en rust, het op punt stellen van een gezonde fiscaliteit en een goede justitie. De gevolgen van het optreden van Alva met zijn Bloedraad zijn gekend; op onverbiddelijke wijze werd de opstand onderdrukt, vele

² R. VERMEIR (ed.), *Een inleiding tot de geschiedenis van de vroegmoderne tijd*, Wommelgem, Van In, 2008, 46-48.

ketters werden veroordeeld tot de brandstapel en er werden gehate belastingen ingevoerd. Daarnaast ijverde de koning voor een unificatie van het strafrecht, wat gebeurde in de Criminele Ordonnantiën³.

Het is geen toeval dat Filips II net nu het strafrecht wou codificeren. Het strafrecht werd een instrument van de vorsten in hun drang naar centralisatie, eenheid en absolutisme. Het strafrecht is nauw verbonden met de maatschappij, dus wanneer hij dat instrument in handen heeft, wordt de invloed van de vorst op de maatschappij groter. Ook andere Europese soevereinen hadden het strafrecht reeds vroeger in de 16^e eeuw laten optekenen. Sprekend zijn de *Constitutio Criminalis Carolina* (de 'Carolina') van 1532 in het Duitse rijk, de *Ordonnance Royale* van 1539 in Frankrijk en de *Marian Statutes* van 1555 in Engeland⁴.

Een codificatie van het bestaande recht brengt in de meeste gevallen veranderingen van dat recht met zich mee. Overbodige bepalingen worden geschrapt en leemtes worden opgevuld. De optekening van het vigerende recht gebeurde door universitair geschoolde juristen die een grondige kennis van het Romeins recht hadden. Dit bracht met zich mee dat verschillende Romeinsrechtelijke figuren en termen de codificaties binnenslopen⁵. Dat kwam de absolute vorsten goed uit, want zij waren niet verlegen om zich te spiegelen aan de machtige Romeinse keizers, en dan aan Justinianus in het bijzonder.

Op 5 november 1569 kregen de Raad van State, de Geheime Raad en de Raad van Beroerten de opdracht van de hertog van Alva om een codificatie van het strafrecht op te stellen⁶. Acht maanden later was de inwerkingtreding van de Criminele Ordonnantiën reeds een feit.

b. Inhoud

Wat de Criminele Ordonnantiën vrij uniek en modern maakte voor die tijd, is dat er een onderscheid gemaakt werd tussen het eigenlijke strafrecht en strafprocesrecht. De Criminele Ordonnantie van 5 juli 1570⁷ heeft betrekking op het materieel strafrecht, terwijl de Ordonnantie op de stijl Crimineel⁸ van 9 juli 1570 hoofdzakelijk het strafprocesrecht regelt. Deze opsplitsing was vernieuwend. In vroegere

³ M. VAN DE VRUGT, *Aengaende criminele saken: drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 14-15.

⁴ LANGBEIN, J. H., *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 129-130.

⁵ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 96-97.

⁶ M. VAN DE VRUGT, *Aengaende criminele saken: drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 15-18. Over wie de eigenlijke ontwerper is van de tekst bestaat discussie. De meest waarschijnlijke namen zijn Viglius van Aytta, de Hoofd-voorzitter van de Geheime Raad of raadsheer van de Geheime Raad, Christophe d'Assonleville.

⁷ *Ordonnantie, Edict ende ghebodt ons Heeren des Conincx, op 't stuck van de Crimineele Justitie in deze sijne Nederlanden*.

⁸ *Ordonnantie Ons Heeren des Conincx aengaende den Stijl generaal*.

wetgeving⁹ en in de rechtsleer van de Damhouder en Wielant werden beide zaken door elkaar behandeld. Het onderscheid is wel niet absoluut. In de Criminele Ordonnantie (sensu stricto) zijn enkele artikels terug te vinden die betrekking hebben op strafprocesrecht.

Ondanks het feit dat de Criminele Ordonnantieën uit drie delen bestaan moeten ze, volgens de opstellers, als één geheel beschouwd worden. Er is slechts één preambule die van toepassing is op alle drie de teksten. In deze preambule maakt de vorst Filips II brandhout van alle privileges, lokale costumen en gebruiken en alle andere wetgeving die afwijken van zijn Ordonnanties¹⁰. Dat staat in schril contrast met de Constitutio Criminalis Carolina, waar een bepaling werd ingevoerd die stelde dat de Carolina slechts van toepassing was waar het plaatselijke recht tekort schoot. De Carolina had dus slechts een subsidiaire werking in het Duitse rijk¹¹. In de Criminele Ordonnantieën was er een ander recht dat een subsidiaire werking toebedeeld kreeg, namelijk het Romeinse recht. Volgens artikel 59 van de Criminele Ordonnantie moet het Romeinse recht gevolgd worden als de regelingen in de Criminele Ordonnantieën niet volledig zijn of aanleiding geven tot vragen. Het geleerde recht heeft nog op een andere manier invloed in deze wetgeving. Artikel 58 van de voornoemde wet stelt dat rechters het advies van rechtsgeleerden moeten inwinnen wanneer zij met twijfel of onzekerheid kampen. Deze rechtsgeleerden waren personen die gestudeerd hadden aan de universiteit en aldaar geschoold werden in het Romeinse recht¹².

De opstellers van de nieuwe wetgeving wilden twee voorwaarden vervuld zien. Met de Criminele Ordonnantie (sensu stricto) en de Ordonnantie op de Cipers wou men enerzijds de kwaliteit van de rechtsfunctionarissen op een hoger peil brengen. Er werden geen nieuwe regels ingevoerd, maar de bestaande, verspreid liggende wetgeving werden overzichtelijk gebundeld. Anderzijds wou men een rechtvaardige wetgeving maken. Deze tweede voorwaarde trachtte men te verwezenlijken in de Ordonnantie op de Stijl. Op het vlak van het strafprocesrecht werd dan ook een nieuwe wetgeving tot stand gebracht. Het geheel zou moeten leiden tot een *goede ende oprechte justitie*¹³.

⁹ Bijvoorbeeld in de Constitutio Criminalis Carolina.

¹⁰ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 31. Dit is vergelijkbaar met hetgeen Napoleon een kleine 250 jaar later met zijn Code Civil gedaan heeft.

¹¹ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 98.

¹² M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 96-97.

¹³ M. VAN DE VRUGT, *Aengaende criminele saken: drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 19-20.

De Criminele Ordonnantie (*sensu stricto*) behandelt onder andere de gratie, betrapping op heterdaad, enkele onderzoeksmaatregelen, de vrijlating (*slaking*), richtlijnen aan de rechters hoe te straffen¹⁴, bevoegdheid van de rechtscollèges en excepties¹⁵.

De Ordonnantie op de Stijl heeft het over bewijs in strafzaken, het verloop van het proces, de vrijheidsberoving van de verdachte en de tortuur¹⁶. Gezien de Romeinsrechtelijke inslag is de vorm van het procederen hoofdzakelijk inquisitoir en schriftelijk.

c. Rechtskracht

Hoewel de Criminele Ordonnantieën een mijlpaal geweest zijn in de strafrechtwetgeving van het Ancien Régime, mogen we hun impact niet overschatten. De *facto* werd slechts een klein deel van het strafrecht geregeld in de vorstelijke ordonnantieën, en vaak ging het om detailpunten¹⁷. De landvoogd Alva had dan wel de plannen opgevat om grotere delen van het strafrecht te herzien, maar dat is er wegens tijdsgebrek nooit van gekomen¹⁸. Overigens waren verschillende artikels onduidelijk opgesteld zodat ze aanleiding gaven tot verschillende interpretaties¹⁹, wat de beoogde rechtszekerheid niet ten goede kwam.

Qua formele rechtskracht waren de Criminele Ordonnantieën geen lang leven beschoren. Met de Pacificatie van Gent in 1576, die de splitsing van de Nederlanden inluidde, werden de Criminele Ordonnantieën geschorst²⁰. Hoewel de wetgeving dus slechts 6 jaar officieel van toepassing was, zijn de

¹⁴ In de meeste gevallen werd aan de magistraat een grote arbitraire bevoegdheid gegeven op voorwaarde dat hij de strafmaat naar billijkheid vaststelde. Slechts in die gevallen waar er wettelijk een straf was vastgelegd, werd hij verplicht die toe te passen.

¹⁵ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 99-109.

¹⁶ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 112-130.

¹⁷ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 38 en 349.

¹⁸ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 97-98.

¹⁹ J. Monballyu, "De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)" in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 75. Monballyu haalt de discussie aan over het artikel 42 van de Styl Crimineel dat handelt over de voorwaarden om over te gaan tot tortuur.

²⁰ In de toenmalige rechtsleer werd er fel gediscussieerd over de draagwijdte van die schorsing, wegens het dubbelzinnig artikel 5 van de Pacificatie van Gent. Sommigen waren de mening toegedaan dat slechts een deel van de ordonnantiën niet meer van toepassing was, terwijl een anderen ervan overtuigd waren dat de volledige wettekst geschorst was.

meeste auteurs het erover eens dat ze haar rechtskracht de facto heeft behouden, soms met enkele kleine aanpassingen, tot aan het einde van het Ancien Régime²¹.

Moorman van Kappen is het niet eens met deze algemene zienswijze. In een studie naar de rechtskracht van de Criminele Ordonnantiën en dan meer bepaald naar de Ordonnantie op de Stijl komt hij tot andere bevindingen²². In de zomer van 1765 stuurde graaf Karel van Cobenzl, gevolmachtigd minister van Maria Theresia, een brief naar de justitieraden in de Oostenrijkse Nederlanden met daarin (onder andere) de vraag om hem te adviseren *s'il ne seroit pas nécessaire ou convenable d'ordonner que tous les tribunaux seront tenus de suivre exactement [l'ordonnance du 9 juillet 1570, concernant le stile et manière de procéder en matière criminelle]*. In zijn antwoord stelt de Raad van Vlaanderen het volgende: *...que le style n'ait pas été exactement suivi, et qu'enfin on ait introduit des styles particuliers et arbitraires*. Er was dus geen vaste vorm van procederen in Vlaanderen wat rechtsonzekerheid en arbitraire en kostelijke gevolgen met zich mee bracht. De Raad van Vlaanderen, die verveeld zat met dit probleem, verzocht zelf de wederinvoering van Ordonnantie op de Stijl, maar met enkele aanpassingen²³. Ook de adviezen van de andere justitieraden laten er niet om liegen. In Henegouwen, Brabant, Doornik en het Doornikse zou de ordonnantie slechts gedeeltelijk gegolden hebben. Slecht in Luxemburg en Namen zou de ordonnantie haar volle rechtskracht behouden hebben.

In het spoor van Moorman van Kappen moet ik tot de conclusie komen dat de Criminele Ordonnantiën, meer bepaald de Ordonnantie op de Stijl, toch niet de eeuwenlange almacht had die haar door andere rechtshistorici toegedicht was. Dit neemt natuurlijk niet weg dat er delen van de ordonnanties in latere wetgeving kunnen geslopen zijn waardoor deze toch onrechtstreeks overleefde.

²¹ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkell, 1947, 32; J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 38; E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l'avènement de Charles-Quint jusqu'à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 225; M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 171-172.

²² O. MOORMAN VAN KAPPEN, "De rechtskracht van de Ordonnantie op de Stijl van procederen in criminele zaken van 9 juli 1570 in de Oostenrijkse Nederlanden. Een nieuwe bijdrage aan een oude discussie", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1990, 327-342.

²³ Op eigen initiatief maakte de Raad van Vlaanderen een lijst waarin ze artikelgewijs beschreef welke bepalingen van de Ordonnantie op de Stijl behouden, welke geschrapt en welke gewijzigd dienden te worden.

2. Het Eeuwig Edict van 1611

In de voortzettende trend van de vorsten naar eenheid en centralisatie, werd op 12 juli 1611 het Eeuwig Edict onder de Aartshertogen Albrecht en Isabella afgekondigd²⁴. Deze ‘codificatie’ zou een monument worden op vlak van burgerlijk recht. Maes stelt dat het Eeuwig Edict ook een mijlpaal was op strafrechtelijk gebied²⁵. Deze visie dient toch bijgestuurd te worden. Enerzijds bevat het *Edictum Perpetuum* slechts een vijftiental artikelen die betrekking hebben op het strafrecht en anderzijds zijn die artikelen weinig vernieuwend²⁶. Het zijn hoofdzakelijk bepalingen van strafprocesrechtelijke aard²⁷.

Een verschil met de Criminele ordonnantiën van 1570 is de plaats die het Romeins recht toegewezen krijgt. In geval van stilzwijgen van de plakkat en de vorstelijke edicten dienen de lokale gebruiken toegepast te worden; slechts wanneer deze geen soelaas bieden, moet men teruggrijpen naar het Romeins recht. Het geleerde recht krijgt aldus een lagere plaats toebedeeld dan in de ordonnantiën van Filips II²⁸.

Samenvattend moeten we besluiten dat het *Edictum Perpetuum* zijn sporen op het vlak van burgerlijk recht zeker verdiend heeft, maar dat we voor strafrechtelijke aangelegenheden, zoals Martyn stelt, beter naar de Criminele Ordonnantiën van 1570 verwijzen²⁹.

3. Lokale rechtsregels

Naast de vorstelijke ordonnantiën werden ook op lokaal vlak rechtsregels uitgevaardigd. Tijdens de late middeleeuwen hadden de grote leenmannen van de vorst zoals de graaf van Vlaanderen, als gevolg van de feodale verbrokkeling, koninklijke rechten verworven. Op grond daarvan konden ze privileges verlenen en verordeningen opstellen. De steden van hun kant hadden door de eeuwen heen in grote mate aan autonomie gewonnen. Dit vertaalde zich in het feit dat ze rechtsregels mochten

²⁴ Voor een uitgebreide studie over dit edict, zie: G. MARTYN, *Het eeuwig edict van 12 juli 1611. Zijn genese en zijn rol in de verschriftelijking van het privaatrecht*, Brussel, Algemeen rijksarchief, 2000, 610 p.

²⁵ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 32. E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l'avènement de Charles-Quint jusqu'à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 249.

²⁶ Zes artikelen zijn letterlijk overgenomen uit de Criminele ordonnantiën van 1570.

²⁷ G. MARTYN, *Het Eeuwig Edict van 12 juli 1611*, Antwerpen, Berghmans, 37.

²⁸ E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l'avènement de Charles-Quint jusqu'à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 253.

²⁹ G. MARTYN, *Het eeuwig edict van 12 juli 1611. Zijn genese en zijn rol in de verschriftelijking van het privaatrecht*, Brussel, Algemeen rijksarchief, 2000, 50.

opleggen aan hun inwoners. Daarbij moest de vertegenwoordiger van de vorst in de stad, de baljuw, wel zijn goedkeuring verlenen³⁰. In vele gevallen was dit echter niet meer dan een formaliteit.

De plaatselijke rechtsregels (verordeningen, keuren, voorgeboden, statuten) hadden betrekking op sociale, sanitaire, politieke en economische aangelegenheden. Daarnaast werden ook tal van strafrechtelijke bepalingen uitgevaardigd, waarin straffen werden vastgelegd voor bepaalde misdrijven of strafrechtelijke privileges werden verleend. Onder dat laatste viel bijvoorbeeld het voorrecht om door een bepaalde rechtbank te worden berecht³¹.

B. Rechtsleer

1. Algemeen

Tot en met de vijftiende eeuw werd er in de Nederlanden heel weinig studie gedaan over de strafrechtsleer. Men moest terugvallen op geschriften van Italiaanse rechtsgeleerden. Daarbij valt te denken aan de commentaren van Bartolus op de *libri terribiles* (de boeken 47 en 48 van de Digesten), het *Tractatus de maleficiis* van Albertus Gandinus, de *Practica Criminalis* van Jacobus de Belvisio, het *Tractatus Maleficiorum* van Angelus de Gambilionibus Aretinus en het *Practica causarum criminalium* van Hippolytus de Marsiliis³². Omstreeks de zestiende eeuw kwam de strafrechtsleer ook in onze gewesten tot volle wasdom, wat de verdienste was van twee grote Vlaamse rechtsgeleerden; Filips Wielant en Joos de Damhouder.

2. Filips Wielant

Alvorens zijn rechtsgeleerd werk op strafrechtelijk gebied te bespreken is het interessant om eerst een overzicht van Wielants loopbaan te geven, om op die manier zijn invloed te kunnen begrijpen.

³⁰ J. GILISSEN, *Historische inleiding tot het recht. 2: De bronnen van het recht in de Belgische gewesten sedert de dertiende eeuw*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 79-82.

³¹ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 37.

³² J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 39 en J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 39.

Filips Wielant³³ werd geboren te Gent in het jaar 1441. Zijn vader had een hoge functie als eerste secretaris van de hertog van Bourgondië. Filips genoot een universitaire opleiding in het burgerlijk recht aan de universiteit van Leuven, waar hij in 1464 afstudeerde. Na zijn studies begon hij een praktijk als advocaat bij de Raad van Vlaanderen. Door de goede connecties van zijn vader met de graaf van Charolais, Karel de Stoute, werd Filips zijn raadsheer en enkele jaren later zelf zijn raadsheer-rekwestmeester. Vanaf 1473 had hij een functie van raadsheer bij het Parlement van Mechelen, het hoogste gerechtshof in de Nederlanden. In 1477 werd dat college door Maria van Bourgondië en Maximiliaan van Oostenrijk afgeschaft, en in de plaats werd Filips Wielant raadsheer-rekwestmeester van hun hofraad. Tezeldertijd werd hij ontvanger en burgemeester van het Brugse Vrije. Wanneer hij in 1482 benoemd wordt tot eerste raadsheer van de Raad van Vlaanderen grijpt hij deze kans met beide handen. Na de dood van Maria van Bourgondië in 1482, komt er protest vanwege Leden van Vlaanderen³⁴ tegen het gezag van Maximiliaan van Oostenrijk³⁵. Hoewel Wielant zijn hoge ambten te danken had aan de hertog, koos hij partij voor Vlaanderen. Wegens zijn rebellie werd hij tweemaal, in 1483 en in 1486, kort opgesloten in de gevangenis. Zijn topfuncties als eerste raadsheer in de Raad van Vlaanderen en raadsheer-rekwestmeester in de hertogelijke hofraad is hij kwijt. Vanaf 1491 probeert Filips Wielant de plooiën met Maximiliaan van Oostenrijk glad te strijken, door zich op te stellen als tussenpersoon bij de vredesonderhandelingen tussen de steden van Vlaanderen en de hertog. De hertog kan dit gebaar appreciëren en Wielant wordt in 1492 aangesteld tot vice-president van de Raad van Vlaanderen. Wanneer Filips de Schone uiteindelijk het bewind kon voeren in de Nederlanden, werd Wielant in 1495 raadsheer-rekwestmeester in diens hofraad. Vanaf 1504 tot aan zijn dood in 1520 was hij vice-president van de Grote Raad van Mechelen³⁶. Het is duidelijk dat hij een hooggeplaatst figuur was in zijn tijd.

Filips Wielant bracht in 1510 zijn werk *Corte instructie in materie criminele* uit³⁷. Dit was het eerste handboek, dat het gehele strafrecht behandelde, ten noorden van de Alpen³⁸. De volledige titel van het werk is als volgt: *Corte instructie in materien criminelen omme de jonghe practisienen die de hoven*

³³ J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 7-21.

³⁴ Vertegenwoordigers uit de steden Brugge, Ieper, Gent en uit het Brugse Vrije.

³⁵ Maximiliaan van Oostenrijk was slechts regent over de Nederlanden. De leden van Vlaanderen erkennen enkel Filips de Schone, zoon van Maria van Bourgondië en Maximiliaan als wettelijke soeverein van de Nederlanden.

³⁶ Dit was de opvolger van het door Maria van Bourgondië afgeschaft Parlement van Mechelen.

³⁷ Er volgden een tweede en een derde redactie van hetzelfde traktaat in 1516 en in 1519. Tijdens Wielants leven werd het werk nooit uitgegeven. Er waren enkel handschriften voorhanden.

³⁸ Vrij snel volgden in onze buurlanden soortgelijke projecten. Voor Frankrijk publiceerde Antoine Colombain de *Sommaire forme de procéder extraordinairement et causes criminelles* (1533) en Joannes Millaeus bracht een *Praxis criminis persequendi elegantibus aliquot figuris illustrata* (1541) uit. In Duitsland verscheen het traktaat *Vom Straff unnd Peen aller under jeder Malefizhandlungen Kurzer Bericht* (1530) van de hand van Andreas Perneder. E. STRUBBE, "Joos de Damhouder als criminalist", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 27-29 en J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 39.

ende justicien van Vlaendren hantieren ende frequenteren willen. Daarmee is reeds een deel van de bedoelingen van Wielant duidelijk. Hij wou een praktisch handboek realiseren voor niet-ingewijde, jonge juristen. Deze *Jonghe practisien* kampten met enkele problemen wanneer zij na hun studies in de praktijk stapten. In het toenmalige strafrechtelijke landschap heerste immers een dubbele kloof: enerzijds was er een immens verschil tussen de theoretische rechtenopleiding aan de universiteit en de strafpraktijk voor de rechtbanken, anderzijds gaapte er een groot gat tussen de rechtspraktijk bij de lokale schepenbanken en leenhoven, en de praktijk bij de hogere provinciale en centrale hoven, zoals de Raad van Vlaanderen en de Grote Raad van Mechelen³⁹. Met de *Corte instructie in materie criminele* wilde Filips Wielant deze dubbele kloof dichten. Hij nam de procesgang van de Raad van Vlaanderen als uitgangspunt en spiegelde de gehele strafrechtspraktijk daarop. Het werk is opgesteld in het Nederlands, wat zowel in de lagere schepenbanken als in de hogere hoven de rechtstaal was. In tegenstelling tot zijn Italiaanse voorgangers, wou hij geen gesofisticeerd juridisch traktaat opstellen, maar eerder een handleiding voor de problemen die dagelijks in de rechtscolleges voorkwamen. De bronnen voor zijn handboek kwamen uit het Romeinse recht met de bijhorende commentaren, het canonieke recht, de grafelijke privileges aan de Vlaamse steden en de rechtspraktijk bij de Raad van Vlaanderen⁴⁰.

Wat opvalt aan de *Corte instructie in materie criminele* is het gebrek aan een duidelijke structuur en synthese in het werk. Dit was eigen aan de strafrechtsleer van die tijd. Wielant bekeek het strafrecht van de praktische kant; hij maakte wel een onderscheid tussen het materiële strafrecht en het strafprocesrecht, maar dat laatste prevaleerde op het materiële strafrecht. Het eigenlijke strafrecht maakte in feite zelf deel uit van het strafprocesrecht. De *Corte instructie in materie criminele* is ingedeeld volgens de verschillende fasen van het strafproces. Wielant onderscheidt 10 fasen:

Te wetene den tyt van delibererene voir tintstel (1), den tyt van daghene of vanghene (2), den tyt van presenterene of contumacerene (3), den tyt van heesch te makene ende conclusien te nemene (4), den tyt van antwoirdenene ende litiscontesterene (5), den tyt van prouvene (6), den tyt van reprochen ende salvatien te ghevene (7), den tyt van te slutene in rechte (8), den tyt van te wysene (9), ende den tyt van tvonnesse ter executie te legghene metten delayen ordinaire ende extraordinaire (10) tot elcken tyde dienende ende metten incidenten ende accessoiren diere upvallen⁴¹.

³⁹ In de lagere rechtbanken was de procedure hoofdzakelijk mondeling en berustte de bewijsvoering vaak nog op middeleeuwse gewoontes. In de hogere gerechtshoven, bevolkt door universitaire juristen, was de procedure hoofdzakelijk schriftelijk en was de bewijslevering rationeel.

⁴⁰ J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 40-41.

⁴¹ J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 50.

Het materieel strafrecht wordt besproken onder de negende fase, *den tyt van te wysene*; niet toevallig de fase in het proces waar de rechters zich bogen over de misdrijven en de straffen. Wielant ging, op analytische wijze, zo ver mogelijk in het onderscheiden van de verschillende misdrijven. Dit bracht met zich mee dat hij een enorm aantal misdrijven moest classificeren omdat hij dezelfde waarde toekende aan wezenlijke en aan ondergeschikte kenmerken⁴². Volgens deze scholastieke methode, stond het afzonderlijke boven de eenheid.

Filips Wielant aanvaardde het strafrecht zoals het was en stelde het, buiten enkele technische opmerkingen, niet ter discussie. Hij behandelde het strafrecht sec en wijdde niet uit over de gevolgen die dat recht in bredere sociale context met zich kan meebrengen.

In 1508 verscheen van Wielants hand *de Corte instructie in civile zaken*, beter bekend als de *Practijcke civile*⁴³. Dit werk is, als tegenhanger van de *Corte instructie in materie criminele*, van even groot belang voor het burgerlijk recht⁴⁴. Wielant ziet de beide werken als een tweeluik. Zo wordt de basis van het algemene procesrecht beschreven in de *Practijcke civile*, terwijl specifieke strafprocesrechtelijke regels terug te vinden zijn in de *Corte instructie in materie criminele*. Het ene werk vult het andere dus aan⁴⁵.

Filips Wielant heeft daarnaast ook een rol gespeeld in de eenmaking van het recht in de Nederlanden. Hij beseftte dat de versnippering van het recht hoge kosten en rechtsonzekerheid met zich meebracht, en drong aan op een codificatie van de costumen. Uit eigen beweging creëerde hij een *Vorme ende concept tot het maken eenre Generaele Costume van tlandt ende graefschap van Vlaenderen flamingant*. Dit ontwerp omhelsde hoofdzakelijk burgerlijk recht⁴⁶.

Bovenal verdient Filips Wielant faam omdat hij de strafrechtwetenschap in de Nederlanden leven heeft ingeblazen. Zijn werk was goed leesbaar en een handige hulp in de strafrechtspraktijk. Bovendien zou de *Corte Instructie in Materie Criminele* zelf als inspiratiebron gediend hebben voor de strafrechtcodificaties onder Filips II in 1570⁴⁷⁻⁴⁸.

⁴² Zo onderscheidde hij zeven verschillende soorten diefstal.

⁴³ De volledige titel van het werk luidt als volgt: *Corte instructie omme jonghe practisienen die in Vlaemsche tale de hoven ende justicien in Vlaenderen hantieren ende frequenteren willen in civile saeken*.

⁴⁴ Voor de tekst van dit werk, zie: P. WIELANT, *Practijcke civile. Uitgegeven en verzorgd door E. Strubbe*, Amsterdam, Graphic, 1968, 381 p.

⁴⁵ J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 42.

⁴⁶ H.P. SCHAAP, *Philips Wielant en diens corte instructie omme jonghe practisienen in civile zaken*, Haarlem, Tjeenk Willink, 1927, 61-63.

⁴⁷ H.P. SCHAAP, *Philips Wielant en diens corte instructie omme jonghe practisienen in civile zaken*, Haarlem, Tjeenk Willink, 1927, 66

⁴⁸ Meer over Filips Wielant in: J. MONBALLYU, "Strafbare poging bij Damhouder en Wielant en in de 15de- en 16^{de}- eeuwse Vlaamse rechtspraktijk", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1990, 301-317; A ORTS, *Practijcke criminele van Philips Wielant, naar het eenig bekende handschrift*, Gent, Annot-Braeckman, 1872, 244 p; J.P.

3. Joos de Damhouder

Joos de Damhouder⁴⁹ leefde ongeveer een generatie later dan Filips Wielant, en net als zijn voorganger zou ook hij ervaring opdoen in de rechtspraak. De Damhouder werd in 1507 geboren in de stad Brugge. Hij studeerde aan de universiteit van Leuven van 1524 tot 1528 en vervolgde zijn studie in het Franse Orléans, waar hij in 1531 afstudeerde in beide rechten (het burgerlijke en het canonieke recht). Hij keerde terug naar zijn geboortestad Brugge en richtte er een advocatenpraktijk op. Nog geen jaar later werd hij in 1532 door het Brugse stadsbestuur benoemd tot schepen. Na vijf jaar hield hij de advocatuur voor bekeken en werd raadspensionaris, waarbij hij de schepenen van de stad juridisch advies verleende. Ondertussen legde de Damhouder zich toe op het schrijven van rechtswetenschappelijk werk. In 1550 diende hij zijn ontslag in als pensionaris en hij werd aangesteld als crimineel griffier van Brugge. In deze functie haalde hij zijn inspiratie om over de strafrechtpraktijk te schrijven. Evenwel verliet hij Brugge eind 1551, om te verhuizen naar Brussel alwaar hij in het ambt van raadshere en commissaris bij de Raad van Financiën benoemd werd door de landvoogdes Maria van Hongarije. Vanaf 1665 cumuleerde hij dat met een functie als hoofdjachtmeester van de Vlaamse duinen. Omstreeks de jaren 70 van de zestiende eeuw staken de godsdiensttwisten in de Nederlanden de kop op en Joos de Damhouder sloot zich aan bij de antihervormingsbeweging. Hij heulde mee met de hertog van Alva, die hij zag als een voorbeeld voor alle christenen. In 1576 beëindigde hij zijn ambt bij de Raad van Financiën, waardoor hij terug meer tijd vond om zich te concentreren op zijn rechtsgeleerd werk. De Damhouder overleed in 1581 te Antwerpen.

In 1554 verscheen in Leuven het werk *Enchiridion rerum criminalium* en enige tijd later in Antwerpen de *Praxis rerum criminalium*⁵⁰. In datzelfde jaar kwam een Franse vertaling van het werk op de markt, getiteld *Practique ès causes criminelles*, allemaal van de hand van de Damhouder. Althans dat wou hij iedereen doen geloven. In feite was de *Praxis rerum criminalium* louter een Latijnse vertaling van Filip Wielants tweede redactie van de *Corte instructie in materie criminele* uit 1516. De Damhouder wordt

VAN DEN BERGE, *De practijcke criminele van Filips Wielant. Kritische uitgave en hertaling van de hoofdstukken 1 tot en met 32*, onuitg. Licentiatesthesis Geschiedenis UGent, 1980, 3 v; P. VAN HEIJNSBERGEN, "Bijdrage tot de geschiedenis van het bewijsrecht", *Tijdschrift voor strafrecht* 1925, 251-263; C.H VAN RHEE en L. SICKING, *Filips Wielant verzameld werk. II. Briève instruction en causes civiles*, Brussel, Paleis der Academiën, 2009, 377 p; W. WEDEKIND, "Wielant et Damhouder et l'appel en matière criminelle", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1976, 153-158.

⁴⁹ J. DE DAMHOUDER, *Practijcke ende handbouck in criminele zaeken. Heruitgegeven en toegelicht door Jozef Dauwe en Jos Monballyu*, Roeselaere, Den wijngaert, 1981, 251-273 en E. STRUBBE, "Joos de Damhouder als criminalist", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 3-19.

⁵⁰ Het werk was reeds klaar eind 1551, maar wegens problemen met de houtsneden, was het wachten tot 1554 eer het kon gedrukt worden.

verdacht van op brutale wijze plagiaat te hebben gepleegd. Nergens in de tekst is er een verwijzing naar de originele auteur, Filips Wielant, opgenomen. Nu was het in “de middeleeuwen” de gewoonte om oudere geschriften te bewerken en onder eigen naam uit te geven, maar een dergelijke geestesdiefstal, waarbij een geheel werk werd ingelijfd in een ander, zou ook als ongepast aanzien worden⁵¹. Wel heeft hij de tekst van Wielant persoonlijk voorzien van rechtsgeleerde commentaren en heeft hij enkele hoofdstukken toegevoegd, maar dat verschoont zijn plagiaat geenszins. In 1555 verscheen een Nederlandse versie van het werk onder de titel *Practycke ende handbouck in criminele zaeken*. Hoewel hij het omschreef als een Nederlandse samenvatting van de *Praxis rerum criminalium*, deed hij niets minder dan de tekst van de *Corte instructie in materie criminele* quasi letterlijk over te schrijven. Daarbij was hij wel zo sluiks om iedere verwijzing die enigszins op Filips Wielant kon slaan, zorgvuldig weg te werken. De schaamteloosheid van de Damhouder kende dan ook geen gelijke toen hij in het voorwoord het werk als een resultaat van zijn eigen studie voorstelde⁵². Schaap en Strubbe tonen bovendien aan dat de Damhouder fouten uit Wielants teksten, zonder nadenken, overnam en dat hij soms niet begreep wat hij overschreef⁵³.

Ondanks het genoemde plagiaat, was de invloed van de Damhouder veel groter dan van Wielant. Verscheidene factoren liggen hiervan aan de basis. Allereerst was het werk van de Damhouder gedrukt, terwijl het werk van Wielant enkel in handschrift bestond. Dit werkte de verspreiding ervan uiteraard in de hand. Vervolgens was de invloed van de *Praxis rerum criminalium* veel groter dan de *Corte instructie*, omdat het werk in het Latijn opgesteld was. Latijn was dé wereldtaal in die tijd. Bovendien had de Damhouder de *Praxis* voorzien van uitvoerige rechtsgeleerde commentaren, wat het werk een wetenschappelijk uitzicht bood. Die combinatie van een gedrukt, wetenschappelijk strafrechttraktaat in het Latijn, zorgde ervoor de Damhouders werk snel bijval vond in de rest van Europa. De *Praxis* werd vertaald in het Frans, het Duits en het Italiaans. Tot in de achttiende eeuw was het een van de meest gezaghebbende boeken over het strafrecht. Zelf het *Landrecht für das Hertogdom Preussen* was deels gebaseerd op de Damhouders geschriften⁵⁴. Wielant daarentegen heeft nooit de bedoeling gehad om wetenschappelijke erkenning in het buitenland te verwerven. Hij wilde enkel de Vlaamse praktizijnen te hulp schieten met een toegankelijk handboek in hun eigen taal.

Qua structuur miste Joos de Damhouder net als zijn voorganger elk gevoel voor synthese, wat te wijten is aan de pragmatische wijze waarop de *Praxis rerum criminalium* is opgesteld. Eveneens stelt

⁵¹ H.P. SCHAAP, *Philips Wielant en diens corte instructie omme jonghe practisiēnen in civiele zaken*, Haarlem, Tjeenk Willink, 1927, 70.

⁵² E. STRUBBE, “Joos de Damhouder als criminalist”, *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 25-26.

⁵³ H.P. SCHAAP, *Philips Wielant en diens corte instructie omme jonghe practisiēnen in civiele zaken*, Haarlem, Tjeenk Willink, 1927, 70-75 en E. STRUBBE, “Joos de Damhouder als criminalist”, *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 38-39.

⁵⁴ E. STRUBBE, “Joos de Damhouder als criminalist”, *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 1-2.

hij zich geen vragen bij het heersende strafrecht van zijn tijd. Doch zit een opmerkelijke passage verscholen in de opdracht van de Damhouders *Practijcke in criminele saecken*:

“deze onverstandige, wreede ende bloetghierige officieren exercerende heur office ... sonder medelijden, misericordie ende ordonnancie van justicie”, die de aangeklaagden behandelden, “ghelijck oft sij Turcken oft onredelijcke dieren onder handen hadden”, en overgaan “tot lichtverdighe ende ongodlijcke executie..., gheen aenschou nemende int berooven van smenschen edel leven”. Hij voegt eraan toe: “Ic belijde warachtich te sijne grootelijcx van nooden, dat men den quaetdoender castijt ende over hem justicie doet, maer behoort tselve met sulcke getempertheyt, wijsheyt ende discretie gedaen te wordene, dat men claerlijck gevoelen dat se liever hadden ende sochten tquaet geweest te hebben dan den ongeluckigen quaetdoender”⁵⁵

Het zou wat voorbarig zijn om stellen dat dit de ideeën van een vroege hervormingspenalist zijn. Het klopt dat de Damhouder hier oog heeft voor de wantoestanden die in de gerechtelijke wereld plaatsvinden⁵⁶, maar hij veroordeelt het strafrecht niet. De misbruiken die hij beschrijft, wijt hij aan de gerechtsofficieren van zijn tijd, die het strafrecht niet voldoende meester zijn. Daarom moet de *Practijcke in criminele saecken* hen grondig voorlichten om zo de bovengenoemde problemen de wereld uit te helpen.

In 1567 publiceerde Joos de Damhouder een traktaat over het burgerlijk recht: de *Praxis rerum civilium*. Lang moeten we niet nadenken over de vraag waar hij de mosterd voor dit werk gehaald heeft. Wederom heeft de Bruggeling het oeuvre van Filips Wielant geplunderd, meer bepaald de *Corte instructie voor civile zaken*. Van dit werk verscheen een Franse en een Duitse vertaling.

Naast zijn belangrijkste werken, die geplagieerd blijken te zijn, bestaan er toch enkele stukken rechtsleer van zijn eigen hand; de voornaamste zijn het *Patrocinium pupillorum minorum atque prodigum* (1544) over voogdij en curatele, de *Subhastationum compendiosa exegesis* (1546) met betrekking tot de veiling van goederen en een werk getiteld *Enchiridion parium aut similium utriusque juris* (1568) wat een verzameling extracten van Romeins en Canoniek recht is.

Besluitend moeten we stellen dat de Damhouder, wegens diens verderfelijk plagiaat, niet de roem verdiende die hem eeuwenlang te beurt is gevallen⁵⁷.

⁵⁵ DE DAMHOUDER, J., *Practijcke ende handbouck in criminele zaeken. Heruitgegeven en toegelicht door Jozef Dauwe en Jos Monballyu*, Roeselaere, Den wijngaert, 1981, 1.

⁵⁶ Deze bezorgdheid is waarschijnlijk toe te schrijven aan de humanistische opvattingen die heersten in die tijd.

⁵⁷ J. MONBALLYU, “La théorie sur la sorcellerie chez Wielant et Damhouder” in F. STEVENS en D. VAN DEN AUWEELE, *Houd voet bij stuk. Xenia iuris historiae G. van Dievoet oblata*, Leuven, 1990, 291-313; E. STRUBBE, “Die Stellung Damhouders in der Rechtswissenschaft, Wielant – de Damhouder”, in E. STRUBBE, *De luister van ons oude recht*,

4. Andere strafrechtsgeleerden

Hoewel de Damhouder en Wielant in de Zuidelijke Nederlanden tot in de achttiende eeuw dé referenties waren op het gebied van strafrecht, waren er toch enkele andere rechtsgeleerden die ook, vooral in de zeventiende eeuw, bijdroegen tot de verdere verwetenschappelijking van die tak van het recht.

Een belangrijk figuur was Antonius Matthaeus II (1601-1651), afkomstig uit de Utrecht. Hij was de eerste die een systematische structuur aanbracht in het strafrecht, iets waar Wielant en de Damhouder niet in waren geslaagd. Zijn belangrijkste werk is *De criminibus*, dat verscheen in 1644⁵⁸. Een andere, vaak geciteerde, Noord-Nederlandse jurist was Simon van Leeuwen (1626-1682). Van hem is de *Manier van procederen in civile en criminele saken* (1666) bekend. Ook juristen uit de Duitse gebieden hadden invloed op ons strafrecht, daarbij was het voornaamste werk de *Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium* van Benedict Carpzov (1595-1666).

In eigen land waren de invloedrijkste rechtsgeleerden Zypaeus (Frans van den Zype), Anselmo, Van Christijnen en de Wynants.

C. Rechtspraak

Naast wetgeving en rechtsleer speelde de rechtspraak, als derde bron van het recht, ook een rol van betekenis tijdens het Ancien Régime. Rechters lieten zich, bij het oplossen van juridische problemen vaak leiden door uitspraken van hogere rechtscolleges. Het was immers niet altijd mogelijk om terug te vallen op wetgeving, want deze was versnipperd en bevatte vele leemtes. Dit betekent niet dat er, naar het voorbeeld van de *common law* in Engeland, een principe van *stare decisis* gold, maar er werd wel een grote autoriteit verleend aan beslissingen van de justitieraden. Doordat de lagere rechtbanken in grote mate de precedenten van de justitieraden volgden, bracht dit een vorm van rechtszekerheid met zich mee voor de rechtsonderdanen⁵⁹.

Gaandeweg ontstond de uitspraakliteratuur: Juristen begonnen rechterlijke uitspraken te becommentariëren en te publiceren, zij werden *arrestisten* genoemd. Vanaf de zeventiende eeuw werden verzamelingen (*recueils*) van jurisprudentie uitgegeven. In de Zuidelijke Nederlanden hebben

Brussel, Elsevier-Sequoia, 1973, 150-174; W. WEDEKIND, "Wielant et Damhouder et l'appel en matière criminelle", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1976, 153-158;

⁵⁸ M. VAN DE VRUGT, *Aengaende criminele saken: drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 27.

⁵⁹ J. GILISSEN, *Historische inleiding tot het recht*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 388-389.

Paul van Christynen, Pieter Stockmans en Goswin de Wynants naam verworven in deze discipline. Van Paul van Christynen verscheen in 1626 de *Practicarum quaestionum rerum in supremis Belgarum curiis*. Pieter Stockmans maakte een verzameling met uitspraken van de Raad van Brabant, *Decisionum curiae Brabantiae sesquicenturia* (1670). Ook de *Supremae Curiae Brabantiae decisiones recentiores* (1744) van Goswin de Wynants had de rechtspraak van de Raad van Brabant als voorwerp⁶⁰. Deze verzamelingen moesten de praktijk tot nut dienen. Naast de *recueils* werden tevens *consilia* uitgebracht. Hieronder verstaan we adviezen van rechtsgeleerden die naar aanleiding van een concrete rechtszaak waren opgesteld⁶¹. Ook deze gepubliceerde adviezen konden een grote hulp bieden aan de rechtspraktizijnen, aangezien vonnissen tijdens het Ancien Régime zeer pover, tot helemaal niet gemotiveerd waren.

Ten slotte mag niet over het hoofd gezien worden dat de rechtspraak een invloed gehad heeft op de wetgeving. Immers, wanneer wetgeving werd opgesteld, hield men in grote mate rekening met de bestaande jurisprudentie⁶².

⁶⁰ Daarnaast zijn er twee gedrukte verzamelingen bekend met rechtspraak van de Grote Raad van Mechelen bekend: *La jurisprudence des Pais-Bas Autrichiens établie par les arrêts du Grand Conseil* van du Laury en de *Arrêts du Grand conseil* van de Coloma. Bovendien bestaan er tal van handgeschreven verzamelingen.

⁶¹ J. VAN DEN BROECK, *De rechtsleer in de Zuidelijke Nederlanden tijdens de 18^{de} eeuw*, Brussel, Koninklijke Academie voor Wetenschappen, Letteren en Schone Kunsten van België. Wetenschappelijk Comité voor Rechtsgeschiedenis, 2001, 187-192.

⁶² J. GILISSEN, *Historische inleiding tot het recht*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 391.

2. Strafprocesrecht

A. Inleiding

Het strafprocesrecht zoals het hier besproken zal worden is dat van de 16^e tot de 18^e eeuw in Vlaanderen⁶³. Er dient opgemerkt te worden dat dit procesrecht niet overal in de Zuidelijke Nederlanden hetzelfde was. Het strafprocesrecht kende geen uniforme, exhaustieve regeling⁶⁴. Er waren weliswaar wettelijke bronnen voorhanden, zoals de criminele ordonnantiën van 1570, maar het blijkt dat deze niet overal dezelfde geldingskracht hadden en dat meerdere artikels aanleiding gaven tot verschillende interpretaties⁶⁵. Elke streek, elke rechtbank kende zodoende een eigen crimineel procesrecht⁶⁶ of zoals de Raad van Vlaanderen in 1680 stelde: “*il n’y avoit plus aucun style fixe dans dans la Flandre*”⁶⁷.

B. Burgerlijke vordering en strafvordering

Net zoals in het hedendaagse recht kon een misdrijf tijdens de 16^e-18^e eeuw aanleiding geven tot twee soorten vorderingen: een burgerlijke vordering en strafvordering. De strafvordering werd ingesteld door het openbaar ministerie, in de persoon van de baljuw⁶⁸ bij de schepenbanken, of door de procureur-generaal of advocaat-generaal bij de justitieraden. De burgerlijke vordering daarentegen ging uit van het slachtoffer of zijn familie⁶⁹.

⁶³ Voor een grondige bespreking van het strafrecht van de 11^e tot de 14^e eeuw, zie R. C. VAN CAENEGEM, *Geschiedenis van het strafprocesrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVe eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1956, 370 p.

⁶⁴ J. Monballyu, “De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)” in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 69-70

⁶⁵ Zie: ‘De criminele Ordonnantiën van 1571’, p. 2.

⁶⁶ Deze stelling moet tot op zekere hoogte gerelativeerd worden. Overal in de Zuidelijke Nederlanden werden dezelfde grote rechtsgeleerden gelezen. Zij betrokken bij de studie van het strafprocesrecht het Romeinse en Canonieke recht. Op die manier ontstond een gemeenschappelijke basis die leidde tot meer uniformiteit tussen de verschillende rechtbanken. De belangrijkste voorbeelden zijn uiteraard de *Praxis rerum criminalium* en de *Practycke ende handbouck in criminele zaeken* van Filips Wielant en het *Tractatus de publicis judiciis, sive de ordine ac modo procedendi in criminalibus* van Joos de Damhouder. Zie ook {stuk over rechtsgeleerden} p. ...

⁶⁷ O. MOORMAN VAN KAPPEN, “De rechtskracht van de Ordonnantie op de Stijl van procederen in criminele zaken van 9 juli 1570 in de Oostenrijkse Nederlanden. Een nieuwe bijdrage aan een oude discussie”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1990, 335.

⁶⁸ Ook wel de schout of meier genoemd. Al deze benamingen kunnen grofweg als synoniemen aanzien worden

⁶⁹ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 347; LANGBEIN, J. H., *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 225.

In tegenstelling tot ons huidige recht⁷⁰ konden beide procedures in principe niet gezamenlijk behandeld worden door dezelfde (straf)rechter. Het principe ‘*le criminel tient le civil en état*’ gold al. Wanneer de burgerlijke vordering en de strafvordering op hetzelfde moment voor dezelfde rechter werden ingesteld, werd de burgerlijke vordering geschorst in afwachting van een uitspraak in de strafzaak.

De burgerlijke vordering werd ingesteld bij wijze van een ‘*actie uit injurie*’. Indien in het gelijk gesteld, kon de benadeelde partij aanspraak maken op een *amende profitabele* en naargelang het geval een amende honorabele. De eerste vergoeding strekte tot dekking van de materiële en morele schade zoals dokterskosten of compensatie van gederfde inkomsten. Daarnaast kon de dader veroordeeld worden tot één of meerdere morele herstelprestaties, de *amende honorabele* (‘profijtelijke betering’). Voorbeelden hiervan zijn het in het openbaar afsmecken van vergiffenis aan het slachtoffer of zijn familie, het schenken van aalmoezen aan de armen of het publiek intrekken van beledigende woorden⁷¹.

C. Civiele versus criminele procedure

Een misdrijf kon aanleiding geven tot een civiele of een criminele procedure. De criminele procedure werd toegepast voor misdrijven waarop een kapitale straf stond, zijnde de doodstraf, zware lijfstraffen, opsluiting in een tuchthuis of een langdurige verbanning. Aan de andere kant had men de civiele misdrijven die bestraft werden met niet-kapitale/burgerlijke straffen, zoals een geldboete, een korte verbanning of een *amende honorabele*.

De aangewezen procesgang was aldus afhankelijk van de aard/zwaarte van de straf. Voor een goed begrip kunnen we best een vergelijking maken met ons huidige recht. Een misdaad is een misdrijf strafbaar met een criminele straf. Wanbedrijven zijn misdrijven die strafbaar zijn met een correctionele straf⁷². Grosso modo kan men kapitale misdrijven vergelijken met misdaden, en civiele misdrijven met wanbedrijven (en overtredingen). Net zoals in het Ancien Régime is de procedure voor een misdaad verschillend met de procedure voor een wanbedrijf⁷³.

⁷⁰ R. DECLERCQ, *Beginselen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 83.

⁷¹ J. Monballyu, “De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)” in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 63-64.

⁷² Art. 1 Strafwetboek van 10 juli 1964, BS 2 december 1964.

⁷³ Assisenprocedure met een volksjury tegenover een correctionele procedure.

Civiele misdrijven werden behandeld volgens de gewone procesgang in civiele zaken⁷⁴. Het verloop van de criminele procedure wordt *infra* uiteengezet.

Het was de gerechtsofficier die besliste of hij een civiele dan wel een criminele procedure aanspande tegen de verdachte. Toch konden de rechters in de loop van het geding, via een tussenvonnis, beslissen om de civiele vordering om te zetten in een criminele vordering (criminaliseren) en vice versa (civiliseren)⁷⁵.

D. Inquisitoire procedure

Het criminele proces was inquisitoriaal van aard⁷⁶. Twee elementen zijn vereist om te kunnen spreken van een *Inquisitionsprozess*⁷⁷. Het strafproces wordt geheel *ex officio* door de overheid gevoerd (*Offizialsmaxime*) en het is de taak van die overheid om de substantiële feiten en de objectieve waarheid op te sporen (*Instruktionsmaxime*)⁷⁸. Bij een inquisitoir proces, gekenmerkt door de verticale structuur⁷⁹, weegt de overheid dus door op de procesvoering⁸⁰. In tegenstelling tot de accusatoire procedure⁸¹ heeft de rechter een actieve rol van waarheidsvinder.

Het was de magistraat die het verloop van het strafproces bepaalde. Rekening houdend met de resultaten van het onderzoek besliste hij of het proces ordinair (lang), dan wel extraordinair (verkort) zou verlopen⁸².

Oorspronkelijk gold de stelregel “*tout juge est procureur-général*”, waarmee aangeduid werd dat het ambt van rechtsprekende en vervolgende magistraat gecumuleerd werd door dezelfde persoon⁸³. Na

⁷⁴ Voor een samenvatting van dit burgerlijke procesverloop, zie: J. MONBALLYU, “Strafrechtspleging in het Vlaamse recht van de 16^e eeuw” in H. W. ROODENBURG en H. A. DIEDERIKS (eds.), *Misdaad, zoen en straf. Aspecten van de middeleeuwse strafrechtsgeschiedenis in de Nederlanden*, Hilversum, Verloren, 1991, 124-125.

⁷⁵ Vergelijk met ons huidige recht: criminaliseren en correctionaliseren.

⁷⁶ De inquisitoriale procedure vond zijn oorsprong in het Romeinse-Canonieke recht. Reeds op het einde van de dertiende eeuw werd deze procesvorm volop in de kerkelijke rechtbanken gebruikt en vond zo zijn weg naar het wereldlijke recht. Zie LANGBEIN, J. H., *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 129-139; E.C. COPPENS, “De inquisitoire procedure in het canonieke recht”, in H. W. ROODENBURG en H. A. DIEDERIKS (eds.), *Misdaad, zoen en straf. Aspecten van de middeleeuwse strafrechtsgeschiedenis in de Nederlanden*, Hilversum, Verloren, 1991, 102-132.

⁷⁷ E. SCHMIDT, *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 1965, 86.

⁷⁸ LANGBEIN, J. H., *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 131.

⁷⁹ De overheid versus de burger.

⁸⁰ VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 513.

⁸¹ Het oud-germaanse strafproces kan als accusatoir worden bestempeld.

⁸² J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 350.

verloop van tijd splitste de rol van openbaar aanklager zich echter af van de (“zittende”) rechter en werd dit de bevoegdheid van de gerechtsofficier.

De inquisitoriale procedure had een niet-tegensprekelijk karakter. De beklaagde beschikte niet over de mogelijkheid om een behoorlijke verdediging te voeren. De procedure was grotendeels geheim, ze werd achter gesloten deuren gehouden. Publiek noch verdachte was op de hoogte van het verloop van het onderzoek⁸⁴. Voor de verdachte betekende dit dat hij niet in kennis werd gesteld van de klachten die tegen hem waren geuit door de gerechtsofficier.

Deze niet-tegensprekelijke en geheime procedure belette niet dat de rechter bij zijn zoektocht naar de waarheid zo objectief mogelijk te werk diende te gaan. Daarbij moest hij zowel bewijzen à charge en à décharge verzamelen. Over de bewijsvoering wordt verder dieper ingegaan.

E. Schriftelijke procedure

De criminele procedure verliep grotendeels schriftelijk. Alle gerechtelijke akten, zoals verhoor van verdachte en getuigen, lijkschouwingen, huiszoekingen etc. werden opgetekend. Het horen van getuigen en mondelinge verdediging van de beklaagde ter zitting was eerder zeldzaam. Het uiteindelijke oordeel van de magistraten beruste enkel op de schriftelijke stukken⁸⁵.

F. Het procesverloop

Monballyu onderscheidt vijf fasen in het criminele proces⁸⁶: de informatie preparatoire of het (gerechtelijk) vooronderzoek, de examinatie of de (gewone) ondervraging van de verdachte, het enkwest of het eigenlijk onderzoek, het scherp examen of de ondervraging van de verdachte onder

⁸³ VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 8.

⁸⁴ VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 514.

⁸⁵ J. Monballyu, “De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)” in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 48.

⁸⁶ Dit is niet de enige visie onder rechtsgeleerden. Filips Wielant bijvoorbeeld deelde het proces op in tien kernmomenten: J. MONBALLYU (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 21-27. Langbein kent dan weer zes fasen: J. H. LANGBEIN, *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 224-239.

tortuur en als laatste het eindvonnis en zijn uitvoering⁸⁷. Niet alle fasen werden in elke proces doorlopen. Het was mogelijk dat het enkwest en het scherp examen werden overgeslagen.

1. Het voorbereidend onderzoek

De informatie preparatoire of het voorbereidend onderzoek is het eerste stadium tijdens het strafproces. Misdrijven konden op verschillende manieren ter ore komen van de strafrechtbanken. Enerzijds waren gerechtsofficieren verplicht om personen, die op heterdaad betrapt waren bij het plegen van een zwaar misdrijf, voor de rechter te brengen⁸⁸. Anderzijds kon het gerecht ook in kennis gesteld worden van misdrijven door een klacht tegen de benadeelde, door verklikking van een medeplichtige of door een signalement.

Onmiddellijk werd een voorbereidend onderzoek ingesteld door de rechtbank, ofwel ex officio, ofwel op verzoek van de gerechtsofficier. De informatie preparatoire had een dubbele functie

- 1) onderzoeken of er effectief een misdrijf gepleegd was
- 2) nagaan of er voldoende aanwijzingen waren om de eventuele verdachte te ondervragen.

Het onderzoek werd gevoerd door een delegatie van de rechtbank⁸⁹. Dit konden twee schepenen zijn, ingeval het bevoegde gerecht een schepenenbank was, geassisteerd door een pensionaris of een griffier. Bij de Raad van Vlaanderen (en andere justitieraden) bestond de delegatie uit een raadsheer, bijgestaan door een advocaat of een griffier van de Raad. Uniek aan Vlaanderen was dat het vooronderzoek niet door een gerechtsofficier werd uitgevoerd, in tegenstelling tot nabijgelegen gebieden⁹⁰. De baljuw of de procureur-generaal kon wel op zelfstandige basis enkele onderzoeksadren stellen, maar deze hadden geen gerechtelijke bewijskracht.

De magistraten(rechters-commissarissen) trachtten tijdens dit eerste stadium zoveel mogelijk informatie te vergaren over de omstandigheden waarin het misdrijf gepleegd was. Er werd een bezoek gebracht aan de *locus delicti*, er kon een lijkschouwing gedaan worden en eventuele huiszoeken

⁸⁷ J. Monballyu, "De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)" in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 51-64.

⁸⁸ Artt. 2 en 3 Ordonnantie op de Stijl crimineel van 9 juli 1570.

⁸⁹ J. H. LANGBEIN, *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 227.

⁹⁰ Zoals de Grote Raad van Mechelen: J. SIMON, *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 15. Ook in het Doornikse, Henegouwen en Rijsel werd de informatie preparatoire gevoerd door een gerechtsofficier.

werden verricht⁹¹. In bepaalde technische materies konden de rechters zich laten bijstaan door deskundigen⁹².

Alle getuigen die rechtstreeks of onrechtstreeks informatie hadden over het misdrijf, de daders of medeplichtigen werden gehoord. Deze ondervraging geschiedde achter gesloten deuren, maar was eerder informeel van aard. Getuigden dienden een eed af te leggen waarin zij zwoeren de waarheid te spreken. Alle getuigenverklaringen werden in een proces-verbaal opgetekend. De betrokkene diende de akte met zijn handtekening te ondertekenen.

De informatie preparatoire had niet tot doel de schuld van de verdachte te bewijzen. Men wou enkel voldoende aanwijzingen hebben zodat men een verdachte kon dagvaarden. In een later stadium (het recollement) konden de getuigenverklaringen van het vooronderzoek volledige bewijskracht krijgen⁹³. De vaststellingen gedaan door de rechters-commissarissen en de deskundigen hadden wel volle bewijskracht.

Uiteindelijk werd het proces-verbaal van de informatie preparatoire aan de rechtbank overgedragen. De bevoegde gerechtsofficier ontving een kopie van het voorbereidend onderzoek, de verdachte niet.

2. De examinatie en regeling verdere criminele procedure

a. De examinatie

Tijdens de examinatie, ofwel de ondervraging, wilde men de waarheid bij monde van de verdachte horen. Daar in vele gevallen een (gerechtelijke) bekentenis van de beklaagde vereist was om tot een veroordeling over te gaan, was dit een belangrijke fase in het procesgebeuren.

Het spreekt voor zich dat de aanwezigheid van de verdachte vereist was om over te kunnen gaan tot een ondervraging. Op bevel van de bevoegde strafrechtbank werd de verdachte gedagvaard of aangehouden⁹⁴. Indien hij opgesloten werd, moest de verdachte binnen de 24 uren en ten laatste binnen de drie dagen worden ondervraagd⁹⁵.

⁹¹ Hiervoor was de toestemming van de volledige strafrechtbank vereist

⁹² Men deed een beroep op apothekers bij vergiftiging, op goudsmiden bij valsmunterij, op chirurgijnen en geneesheren bij lijkschouwingen en slagen en verwondingen (J. SIMON, *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 15).

⁹³ Deze regel werd niet overal gevolgd. Om kosten en tijd te sparen kenden de meeste schepenbanken volle bewijswaarde toe aan de getuigenverklaringen die afgenomen waren tijdens het voorbereidend onderzoek.

⁹⁴ De ernst van het misdrijf bepaalde of er een dagvaarding, dan wel een aanhoudingsbevel werd uitgeschreven tegen de verdachte. Voor minder ernstige misdrijven werd een dagvaarding opgesteld, dit was ook het geval

De ondervraging gebeurde aan de hand van een vragenlijst, opgesteld door de gerechtsofficier en voorgelegd aan de rechtbank. De eigenlijke examinatie werd uitgevoerd door twee rechters-commissarissen. De bevoegde gerechtsofficier mocht aanwezig zijn. Artikel 6 van de Ordonnantie op de Stijl stelde dat de verdachte een eed moest afleggen, dat hij enkel de waarheid zou spreken. Omdat meened om de hoek loerde werd deze vereiste vaak niet nageleefd⁹⁶. De rechters-commissarissen moesten objectief optreden en mochten de ondervraagde geen suggestieve vragen stellen, noch hem intimideren⁹⁷.

De verdachte kon bij het verhoor geconfronteerd worden met alle bewijsstukken uit de informatie preparatoire, zoals het moordwapen, valse muntstukken of gestolen goederen. De ondervragers letten daarbij goed op de verbale en non-verbale reacties van de verdacht, en noteerden dit alles zeer precies.

De verdachte had geen recht op bijstand van een advocaat tijdens de ondervraging.

De verklaringen van de verdachte werden nauwkeurig neergeschreven in een proces-verbaal. Dit werd voorgelezen aan de verdachte, die opmerkingen kon formuleren. Indien hij akkoord was met de tekst, moest hij zijn handtekening onderaan het document plaatsen. Wilde hij niet tekenen, dan werd dit vermeld op het document. Indien dit noodzakelijk was, mocht de examinatie verschillende malen herhaald worden.

b. Regeling van de verdere criminele procedure

Vervolgens kon het proces verder burgerlijk of crimineel afgehandeld worden. Indien de procedure *civilijk* werd behandeld, bleef de verdachte op vrije voeten⁹⁸. Werd het proces crimineel gevoerd, dan bleef de reeds opgesloten verdachte in hechtenis, of werd hij in hechtenis genomen nadat er uit de examinatie zwaarwichtige feiten naar boven kwamen.

Nu was het aan de gerechtsofficier om zijn strafvordering, *criminele heesch*, op te stellen en voor te leggen aan de rechtbank. De *criminele heesch* bevatte een vraag aan het gerecht om de verdachte te veroordelen en hem een passende straf op te leggen. Ook de verdachte kon een *criminele conclusie*

wanneer er slechts weinig bezwaren waren tegen de verdachte. Meestal werd de verdachte echter gearresteerd.

⁹⁵ Art. 2 Ordonnantie op de Stijl crimineel van 9 juli 1570. Deze tijdspanne werd vaak niet nageleefd.

⁹⁶ In de Raad van Vlaanderen, het Brugse Vrije, Kortrijk en Gent werd geen eed afgenomen, in de Kasselrij Ieper en de stad Brugge wel.

⁹⁷ J. H. LANGBEIN, *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 229.

⁹⁸ Zie: 'Civile versus criminele procedure', p. 18.

opstellen. Vanaf dit stadium kon hij beroep doen op een advocaat⁹⁹. De verdachte kon berusten in de criminele heesch van de gerechtsofficier. Vaker ontkende hij echter zijn betrokkenheid bij het misdrijf en vorderde zijn (voorlopige) vrijspraak of vroeg toestemming aan de rechtbank om tegenbewijs te leveren.

Op dit punt kon de rechtbank op twee manieren reageren op de conclusies van de gerechtsofficier en de verdachte. Enerzijds konden ze reeds overgaan tot het uitspreken van een eindvonnis. Anderzijds konden ze het strafonderzoek voortzetten, wanneer ze van mening waren dat er nog te weinig bewijs was om tot een uitspraak over te gaan. In dat laatste geval besliste de rechtbank of het proces ofwel ordinair dan wel extraordinair gevoerd zou worden.

Werd het proces *ordinairlijk* voortgezet dan betekende dit dat het om een zwaarwichtige strafzaak ging met nog veel onduidelijkheden. De gerechtsofficier diende een kopie van zijn criminele heesch naar de beklaagde te sturen, die daar dan (schriftelijk) op kon antwoorden, waarna de gerechtsofficier daarop kon repliceren, de beklaagde dupliceren, de gerechtsofficier tripliceren en de beklaagde op zijn beurt weer quadrupliceren.

Werd het proces *extraordinairlijk* gevoerd, dan werd dit voorgaande schriftelijke debat tussen de gerechtsofficier en verdachte overgeslagen en werd meteen overgegaan naar de volgende fase. De extraordinaire procedure was veruit de populairste omdat het zowel kosten als tijd bespaarde¹⁰⁰. Deze manier van werken werd ook vanuit wettelijke hoek aangemoedigd, zoals blijkt uit artikel 32 van de Ordonnantie op de Stijl crimineel van 9 juli 1570¹⁰¹.

3. Het enkwest

De derde procesfase, het enkwest, was het eigenlijke onderzoek van de strafzaak. Zowel de verdachte als de gerechtsofficier kon een enkwest aanvragen bij de rechtbank.

Het enkwest van de gerechtsofficier bestond uit een lijst (*intendit*) met alle feiten waarmee hij het bestaan van het misdrijf wilde aantonen. Bij elke feit op lijst moest beschreven worden hoe hij dat

⁹⁹ In sommige gevallen werd een advocaat pro deo toegewezen.

¹⁰⁰ Slecht 5 procent van alle zaken werd ordinair behandeld.

¹⁰¹ In de rechtsleer bestaat nogal wat discussie over de begrippen "ordinair" en "extraordinair" uit het oude strafprocesrecht. Van de Vrugt is, in navolging van Esmein, de mening toegedaan dat "ordinair" slaat op een accusatoire strafrechtspleging, terwijl "extraordinair" betekent dat er een inquisitoire procedure gevoerd werd (M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 134). Monballuy, die vele archiefstudies gedaan heeft over deze materie, boort deze opvatting, mijns inziens, terecht de grond in (J. MONBALLUY, "Strafrechtspleging in het Vlaamse recht van de 16^e eeuw" in H. W. ROODENBURG en H. A. DIEDERIKS (eds.), *Misdaad, zoen en straf. Aspecten van de middeleeuwse strafrechtsgeschiedenis in de Nederlanden*, Hilversum, Verloren, 1991, 120-121).

wilde bewijzen, dit kon aan de hand van een (moord)wapen, van getuigenissen, van een bekentenis... Getuigen werden, zoals tijdens de informatie preparatoire, ondervraagd door twee rechters-commissarissen. Getuigenverklaringen die opgenomen waren tijdens het voorbereidend onderzoek moesten niet helemaal overgedaan worden. Deze getuigen werden gerecolleerd; dit wil zeggen dat de griffier hun verklaringen voorlas waarna de getuigen er eventuele wijzigingen of toevoegingen konden laten doorvoeren. Onder het toezicht van de rechters-commissarissen konden getuigen met verdachten worden geconfronteerd, of verschillende verdachten met elkaar.

Aan de hand van het proces-verbaal van het enkwest kon de gerechtsofficier zijn '*applicat ende employ van preuve*' opstellen, hetgeen alle feiten, met hun bewijs, bevatte waarop zijn strafvordering gegrond was. Had hij voldoende bewijzen, dan vorderde hij een passende straf. Beschikte hij echter over een gebrek aan bewijzen, dan vorderde hij de ondervraging van de verdachte onder tortuur.

De verdachte kreeg de mogelijkheid om een tegenbewijs te leveren. Maakte hij van deze mogelijkheid gebruik, dan moest hij een rekest opstellen waarmee hij, aan de hand van feiten, zijn onschuld of zijn geringe schuld trachtte te bewijzen¹⁰². Net zoals de gerechtsofficier moest hij een intendit opstellen en kon hij getuigen laten oproepen. De verdachte kreeg de gelegenheid om zijn eigen '*applicat ende empley van preuve*' te schrijven met een vordering tot (voorlopige) invrijheidstelling of mildere straf. Een kopie van deze akte werd overgemaakt aan de gerechtsofficier¹⁰³. Als tweede punt van verdediging kon de verdachte de geloofwaardigheid van de getuigen van de gerechtsofficier betwisten¹⁰⁴. Dit gebeurde in de reprochen. Dit bevatte tevens de zijn rechtvaardigings- of strafvermindingsgronden.

De gerechtsofficier kon deze reprochen (schriftelijk) aanvechten, waarna de verdachte op zijn beurt hierop weer (schriftelijk) kon repliceren.

4. Het scherp examen

De ondervraging van de verdachte onder tortuur kwam eerder zelden dan vaak voor. Het idee erachter was dat de verdachte, door de helse pijnen die hij leed, zich niet zou kunnen concentreren op leugens

¹⁰² Indien de verdachte niet van de mogelijkheid tot tegenbewijs gebruik maakte, werd het strafonderzoek beëindigd.

¹⁰³ Dit gold niet in tegengestelde richting. De verdachte had geen recht op een kopie van de bewijsakten van de gerechtsofficier. Hij kon wel de lijst met getuigen van de gerechtsofficier opvragen, maar zonder hun verklaring.

¹⁰⁴ Bijv. de reputatie van de getuige als leugenaar, als lichtzinnige, als dronkenschap, zijn strafrechtelijk verleden etc.

en derhalve de waarheid zou spreken¹⁰⁵. Enkele voorwaarden dienden vervuld te zijn om foltering te kunnen toepassen¹⁰⁶⁻¹⁰⁷. De belangrijkste waren¹⁰⁸:

- het misdrijf moest ondubbelzinnig vaststaan,
- op het misdrijf stond de doodstraf of een zeer zware lijfstraf
- tegen de verdachte moesten aanzienlijke schuldbewijzen bestaan¹⁰⁹

Deze laatste voorwaarde kon door de rechters ruim geïnterpreteerd te worden met als gevolg dat nogal wat misbruiken plaatsvonden.

De ondervraging werd afgenomen door twee rechters-commissarissen, in aanwezigheid van de gerechtsofficier. Het eigenlijke folteren was de bevoegdheid van de scherprechter (beul). De rechters moesten objectief handelen en mochten ook nu geen suggestieve vragen stellen. De verklaringen van de verdachte werden opgetekend in een proces-verbaal. De bekentenis op de pijnbank had op zich geen enkele juridische waarde. Conform de artikelen 39 en 40 van de Ordonnantie op de Stijl moest de verdachte zijn verklaring herhalen in volledige vrijheid zonder aanwezigheid van de foltertuigen en dat binnen de 24 uur¹¹⁰. Indien de verdachte zijn bekentenis buiten de folterkamer herriep, kon de tortuur drie keer worden herhaald.

Oorspronkelijk was de rechtsleer van mening dat wie zijn bekentenis buiten de folterkamer telkens opnieuw introk, (minstens voorlopig) vrijgesproken moest worden¹¹¹. Later won echter de stelling terrein die stelde dat de verdachte wel veroordeeld kon worden, maar slechts een lichtere straf kon krijgen door gebrek aan volledig bewijs.

De tortuur kon verschillende vormen aannemen. De wijze en de duur daarvan lagen niet (wettelijk) vast en waren afhankelijk van de arbitraire bevoegdheid van de rechters. De foltering kon bestaan uit geseling, de halsband, uitrekking, de duimschroeven, de opgieting etc¹¹².

¹⁰⁵ J. SIMON, *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 80.

¹⁰⁶ Met het geleerde Romeins recht als basis waren deze voorwaarden overal in Europa gelijklopend.

¹⁰⁷ De tortuur werd wettelijk geregeld door de (dubbelzinnige) artikels 39 tot 42 van de Ordonnantie op de Stijl crimineel van 9 juli 1570.

¹⁰⁸ Op basis van het werk van P. Christinaeus, J. de Damhouder en F. Wielant: L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 135-136.

¹⁰⁹ Andere voorwaarden waren dat de verdachte reeds ondervraagd was, dat de foltering gebeurde krachtens een rechterlijke beslissing en dat de tortuur als een ultimum remedium werd aangewend.

¹¹⁰ M. VAN DE VRUGT, *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 141.

¹¹¹ DE DAMHOUDER, J., *Practycke ende handbouck in criminele zaeken. Heruitgegeven en toegelicht door Jozef Dauwe en Jos Monballyu*, Roeselaere, Den wijngaert, 1981, 60.

¹¹² Voor een grondige bespreking van foltering tijdens het Ancien Régime, zie: R.C. VAN CAENEGEM, *Geschiedenis van het strafprocesrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVE eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse academie

Met de nieuwe bevindingen uit het proces-verbaal van het scherp examen kon de gerechtsofficier aanpassingen aanbrengen aan zijn criminele heesch.

5. Het eindvonnis en zijn uitvoering

Eenmaal het strafonderzoek afgelopen was, werd de zaak doorgestuurd naar een rechtersverslaggever. Deze laatste was belast met het samenstellen van een verslag van alle gerechtelijke stukken. Daarnaast stelde hij een ontwerp van vonnis op. Dat ontwerpvonnis werd bediscussieerd door de gehele rechtbank, waarna er een eindvonnis werd gemaakt.

Het eindvonnis kon bestaan uit een veroordeling tot een bepaalde straf, een voorlopige invrijheidstelling of een vrijspraak. Indien er voldoende bewijs vergaard was dat tegen de verdachte sprak, werd hij veroordeeld tot een straf. In het vonnis werden de feiten vermeld die hij gepleegd had, aangevuld met eventuele verzwarende of verzachtende omstandigheden¹¹³. In dat geval moest de veroordeelde ook instaan voor de *kosten en misen van justitie*, de proceskosten dus¹¹⁴.

Werd er geen bewijs geleverd tegen de verdachte, dan volgde een vrijspraak. De proceskosten vielen dan ten laste van de gerechtsofficier wiens strafvordering ongegrond werd verklaard. Als laatste bestond er tijdens het Ancien Régime de figuur van de voorlopige invrijheidstelling (*toties quousque*)¹¹⁵. Van deze mogelijkheid werd gebruik gemaakt wanneer men geen sterke bewijzen had en men twijfelde aan de (on)schuld van de verdachte. De voorlopige invrijheidstelling was op eed (*cautie juratoire*) of op borgtocht (*cautie fideiuisoire*). De verdachte moest vrijwillig verschijnen op de rechtbank wanneer er nieuwe bewijzen opdoken in zijn zaak¹¹⁶.

In tegenstelling tot de rest van het strafproces werd het vonnis in het openbaar uitgesproken.

voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 222-229; E. HUBERT, *La torture aux Pays-Bas autrichiens pendant le XVIIIe siècle. Son application, ses partisans et ses adversaires. Son abolition. Etude Historique*, Brussel, Lebègue, 1897, 176 p; J.H. LANGBEIN, *Torture and the law of proof. Europe and England in the Ancien Régime*, Chicago, University of Chicago Press, 1977, 229 p; L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 131-146; G.M. MEYER en E.W.F. VAN DEN ELZEN, "Tortura incognita, Het pijnlijk verhoor in de Zuidelijke en Noordelijke Nederlanden tijdens de middeleeuwen", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1986, 307-321; J. SIMON, *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 79-100.

¹¹³ In een vonnis van de schepenbank van de Keure van Gent van 1763 werd bijvoorbeeld de jeugdige leeftijd van de verdachte aangewend als verzachtende omstandigheid: "mits gaeders regard nemende op uwe jonghe jaeren". Gent, stadsarchief, Schepenbank van Keure, Reeks 215, s.f. [7 april 1763].

¹¹⁴ Het definitieve bedrag van de proceskosten werd pas opgemaakt na de uitvoering van het vonnis. Het omvatte onder andere de vergoedingen van de rechters, de gerechtsofficier, de beul, de gevangenskosten etc. Zie: J. SIMON, *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 113-118.

¹¹⁵ Art. 53 Criminele Ordonnantie van 5 juli 1570.

¹¹⁶ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 147.

Oorspronkelijk was beroep tegen de uitspraak van de strafrechtbank niet toegelaten. Later ontstond wel de mogelijkheid tot appel tegen vonnissen die lichtere straffen oplegden¹¹⁷. Tezelfdertijd werd ook het beroep tot nietigverklaring ingevoerd, dat evenwel geen schorsende werking had, wat tot perverse gevolgen kon leiden bij reeds uitgevoerde kapitale straffen.

De executie van het strafvonnis viel onder de verantwoordelijkheid van de gerechtsofficier. Hij diende erop toe te zien dat de straffen correct en zo snel mogelijk werden uitgevoerd. Het eigenlijke executeren gebeurde, vaak in het openbaar, door de beul¹¹⁸. Ingeval van verstek van de veroordeelde kon de straf ook uitgevoerd worden *in effigie*. Dit wil zeggen dat een beeltenis van de misdadiger gemaakt werd, in de vorm van een schilderij of een pop. De straf werd dan door de scherprechter uitgevoerd op het beeld van de voortvluchtige. Zo werden schilderijen tentoon gesteld op een schavot en werden poppen opgehangen¹¹⁹.

G. Bewijsvoering

Het Ancien Régime kende een merkwaardig bewijssysteem. In tegenstelling tot ons huidige recht, met een vrij bewijssysteem¹²⁰, was er in de 16^e tot de 18^e eeuw sprake van een wettelijk bewijssysteem. In een dergelijk bewijssysteem wordt geregeld welke waarde de rechter mag toekennen aan bepaalde feitengegevens. Tevens wordt er vastgesteld welk bewijs nodig was om bepaalde straffen te mogen uitspreken.

¹¹⁷ Vonnissen die geen kapitale straf inhielden.

¹¹⁸ Zie hierover: J. DELARUE, *Le métier de bourreau: du moyen âge à aujourd'hui*, Parijs, Fayard, 1979, 413 p; P. CLAEYS, *Le bourreau de Gand, sa mission, ses fonctions, ses privilèges*, Gent, Vuylsteke, 1893, 18 p. en R. POELMAN, "Misdaad en straf in het oude Gent (deel 2)", *Jaarboek van de Heemkundige Kring De Oost-Oudburg* 1990, 37-57.

¹¹⁹ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkell, 1947, 464-466. Zie ook: F. GRØN, "Ueber den Ursprung der Bestrafung in effigie, Eine vergleichende rechts- und kulturgeschichtliche Untersuchung", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1934, 302-381.

¹²⁰ Artikel 342 van het wetboek van strafvordering brengt dit beginsel mooi tot uiting met betrekking tot het oordeel van assisenjurs, een wettelijk bewijssysteem wordt zelf uitdrukkelijk uitgesloten: De wet vraagt aan de gezworenen geen rekenschap van de middelen waardoor zij tot hun overtuiging zijn gekomen; zij schrijft hun geen bijzondere regels voor om uit te maken of een bewijs volkomen en genoegzaam is; zij schrijft hun voor, zich in stilte te bezinnen en in oprechtheid van hun geweten na te gaan welke indruk de tegen de beschuldigde aangevoerde bewijzen en zijn middelen van verdediging op hun geest hebben gemaakt. Det zegt hun niet "Gij zult voor waar houden alles wat door een bepaald aantal getuigen verklaard wordt"; zij zegt hun evenmin, "Gij zult niet als voldoende gegrond beschouwen een bewijs dat niet berust op dat bepaald proces-verbaal, op die bepaalde stukken, op zoveel getuigenissen of op zoveel aanwijzingen van schuld"; zij stelt alleen deze vraag, waarin hun gehele plicht besloten is, "Zijt gij in gemoede overtuigd"? (Art. 342 Wetboek van strafvordering van 10 juli 1967, BS 6 september 1967). Daaruit blijkt duidelijk dat enkel de innerlijke overtuiging van degene die recht moet spreken van belang is.

1. Soorten bewijs

Bewijs kon op vier manier geleverd worden; door middel van een getuigenverklaring, een bekentenis, vermoedens en aanwijzingen of een schriftelijk bewijs¹²¹.

Het schriftelijke bewijs kwam in strafzaken niet vaak voor, omdat het merendeel van de misdrijven zich eenmaal niet leent tot een schriftelijk bewijs¹²². Toch zijn er enkele misdrijven die wel bewezen kunnen worden aan de hand van schriftelijke stukken, zoals majesteitsschennis aan de hand van pamfletten, valsheid in geschrifte... De algemene regel stelde dat de rechter volle bewijskracht moest toekennen aan authentieke akten¹²³. Anders was de situatie bij onderhandse akten, of die nu door de beschuldigde, dan wel door een derde opgesteld waren. Deze akten konden slechts tegen de verdachte gebruikt worden, wanneer ze door hem werden erkend. Bijgevolg moest er een bekentenis van de verdachte uitgaan om waarde te kunnen hechten aan dit geschrift.

Getuigenverklaringen vormden een tweede soort van bewijs en waren voor strafzaken van groter belang dan het schriftelijke bewijs. Voor een volledig bewijs was een verklaring van twee getuigen vereist. Op basis van het adagium '*Unus testis, nullus testis*', afkomstig uit canoniek recht, werd de verklaring van één enkele getuige gewantrouwd. Twee overeenstemmende getuigenverklaringen daarentegen, konden aanleiding geven tot het instellen van alle onderzoeksmaatregelen, tortuur inbegrepen. Toch kon niet zomaar iedere persoon als getuige worden opgeroepen, zij moesten aan bepaalde vereisten voldoen. Getuigen moesten een goede en onbesproken naam hebben. Enkele personen waren al bij voorbaat uitgesloten om verklaringen over het misdrijf af te leggen: geestesgestoorden, vrouwen, bastaards, geestelijken en personen die in het verleden al wegens zware feiten waren veroordeeld. Ook personen tot een bepaalde graad van verwantheid werden geweerd. In de procesfase van het enkwest had de verweerder de mogelijkheid om bepaalde getuigen te wraken (zie *supra*). Toch was het de rechtbank die uiteindelijk oordeelde of een getuige aan de vereisten voldeed om een verklaring af te leggen. Het gebeurde echter dat de rechtbank onbetrouwbare getuigenverklaringen toch in het proces betrok, maar die verklaringen werden dan een lagere bewijswaarde toegemeten (bijvoorbeeld 1/8 van een vol bewijs)¹²⁴.

¹²¹ P. TRAEST, *Het bewijs in strafzaken*, Gent, Mys en Breesch, 1992, 73-82.

¹²² Meestal zijn misdrijven immers feitelijke daden die zich niet gemakkelijk laten bewijzen door een geschrift. Bijvoorbeeld een diefstal, een brandstichting, vandalisme etc.

¹²³ Enkel door een procedure van valsheid in geschrifte kon de verdachte zich hieraan onttrekken.

¹²⁴ Meer over de geschiedenis van het getuigenbewijs in B. GARNOT, *Les témoins devant la justice: une histoire des statuts et des comportements*, Rennes, Press universitaire de Rennes, 2003, 444p.

Daarnaast konden de rechters zich baseren op vermoedens¹²⁵ en aanwijzingen om een verdachte te veroordelen. Bij deze bewijsmethode komt de wiskunde van het bewijs waarschijnlijk het best naar voor.

Ze werden onderverdeeld naargelang hun algemeen, dan wel hun bijzonder karakter. Algemene vermoedens waren op alle soorten misdrijven van toepassing. Ze konden betrekking hebben op drie tijdstippen van het misdrijf: voor, tijdens of na het delict¹²⁶. Vermoedens, voorafgaand aan het misdrijf waren het kopen van wapens, een dreigement aan het adres van het (toekomstige) slachtoffer, of de slechte naam van de verdachte¹²⁷. Vermoedens van het moment van het delict konden bestaan uit de geestestoestand van de verdachte, de vlucht van de verdachte uit het huis waar het misdrijf gepleegd was of het bezit van gestolen goederen. Als aanwijzing van ná het misdrijf, gold bijvoorbeeld de voortvluchtigheid van de dader.

Daarnaast onderscheidde men de specifieke vermoedens, die enkel van toepassing konden zijn als een welbepaald misdrijf gepleegd was, bijvoorbeeld de vondst van een bebloed mes in de buurt van een lijk. Bijzondere vermoedens genoten de voorkeur tegenover algemene.

Voorts werden de vermoedens opgesplitst naar hun bewijswaarde: Er waren de lichte aanwijzingen, de ernstige aanwijzingen en de onbetwistbare aanwijzingen. Het bewijs aan de hand van vermoedens werkte als een (sluitend) wiskundig systeem. Verschillende lichte aanwijzingen leidden tot een ernstige aanwijzing. Een onbetwistbare aanwijzing kon gevormd worden door het samengaan van twee ernstige aanwijzingen.

Het ultieme bewijsmiddel in de zeventiende en achttiende eeuw was, zonder twijfel, de bekentenis. Als de verdachte bekend had, stond zijn schuld vast en kon hij, zonder meer, veroordeeld worden. Het mag dus niet verbazen dat er veel in het werk gesteld werd om een bekentenis af te dwingen. De verweerder werd vaak dagenlang ondervraagd, en indien hij het ten last gelegde misdrijf halsstarrig bleef ontkennen, schoot er nog één optie over om een bekentenis uit de verweerder te sleuren: de tortuur. Er mocht echter niet lichtzinnig worden omgesprongen met de tortuur. Zoals hoger aangegeven¹²⁸ moesten enkele vereisten vervuld zijn vooraleer men de verdachte op de pijnbank mocht leggen. De tortuur kende een piek ten tijde van de ketter- en heksenprocessen in de zestiende en

¹²⁵ Vermoedens (*praesumptiones*) zijn gevolgtrekkingen die afgeleid zijn uit een bekend feit om te besluiten tot een onbekend feit. C. DE KONINCK, *Glossarium van Latijnse en Romeinse rechtstermen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 295.

¹²⁶ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 124-126.

¹²⁷ Het vroegere leven van de verdachte werd nauwkeurig door de rechters onderzocht. In zijn *In Leges Municipales* stelde de zeventiende eeuwse rechtsgeleerde Paulus Christinaeus dat men zijn slecht verleden kon verschonen door gedurende drie jaar een onberispelijk gedrag te vertonen. L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 125.

¹²⁸ Zie: 'Het scherp examen', p. 25.

het begin van de zeventiende eeuw¹²⁹, maar tegen het midden van de achttiende eeuw, werd eerder zelden gefolterd¹³⁰. Dit zal de verdienste zijn van de verlichte penalisten.

2. De bewijswaardering

Het meest opmerkelijk in het oude bewijsrecht is waarschijnlijk de waardering door de rechter van het bewijs. Zoals gezegd was hij daar niet vrij in. Er bestond een, naar wiskunde neigend, systeem waarbij elke soort bewijs een bepaalde waarde toegeschreven kreeg. Daarnaast konden bepaalde onderzoeksmaatregelen of straffen pas opgelegd worden, wanneer een bepaalde graad van bewijswaarde aanwezig was¹³¹. Vier niveaus van bewijswaarde kunnen onderscheiden worden¹³².

Beneden aan de ladder stond het onvolmaakt bewijs. Dit was het geval wanneer er lichte aanwijzingen waren, een getuige van horen zeggen, een gedeeltelijke bekentenis of een gerucht. De verdachte kon niet veroordeeld worden op basis van dergelijk bewijs. Evenwel konden er onderzoeksmaatregelen bevolen worden, maar foltering was niet toegestaan.

Vervolgens vinden we het halfvolle bewijs, het *probatio semiplena*. Daaronder vallen de zware aanwijzingen zoals de voortvluchtigheid van de verdachte, de verklaring van één getuige, de onderhandse akte en de buitengerechtigde bekentenis. Er kon verder onderzoek gevoerd worden en de verdachte kon op de pijnbank gelegd worden. Het halfvolle bewijs volstond desondanks nog niet om een veroordeling uit te spreken¹³³.

Een trap hoger stond het volle bewijs, het *probatio plena*. Op basis hiervan kon de rechter alle mogelijke onderzoeksmaatregelen bevelen en kon een veroordeling tegen de verdachte uitgesproken worden. Een vol bewijs kon verkregen worden door twee overeenstemmende getuigenverklaringen of een authentieke akte. De verweerder van zijn kant kon wel met een tegenbewijs voor de dag komen.

¹²⁹ Over heksenprocessen, zie o.a. S. DUPONT-BOUCHAT, *La sorcellerie dans les Pays-Bas sous l'Ancien Régime. Aspect juridiques, institutionnels et sociaux*, Heule, UGA, 1987, 237 p; J. MONBALLYU, "La théorie sur la sorcellerie chez Wielant et Damhouder" in F. STEVENS en D. VAN DEN AUWEELE, *Houd voet bij stuk. Xenia iuris historiae G. van Dievoet oblata*, Leuven, 1990, 291-313; J. MONBALLYU, *Van hekserij beschuldigd. Heksenprocessen in Vlaanderen tijdens de 16^{de} en 17^{de} eeuw*, Heule, UGA, 1996, 128 p; D. VANYSACKER, *Hekserij in Brugge. De magische wereld van een stadsbevolking. 16de- 17de eeuw*, Brugge, Van de Wiele, 1988, 203 p.

¹³⁰ J.M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, Parijs, Press universitaires de France, 2000, 171-172.

¹³¹ J. MONBALLYU, "De hoofdlijnen van de criminele strafprocedure in het graafschap Vlaanderen (16^{de} to 18^{de} eeuw)" in C. VAN RHEE, F. STEVENS en E. PERSOONS (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 57.

¹³² C. DE KONINCK, *Glossarium van Latijnse en Romeinse rechtstermen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 295; P. TRAEEST, *Het bewijs in strafzaken*, Gent, Mys en Breesch, 1992, 80-81.

¹³³ Dat is de theorie. Vaak werden verdachten toch veroordeeld op grond van een halfvol bewijs.

Deed hij dat niet, dan was de rechter verplicht om de bewezen feiten voor de enige waarheid te aanzien.

Als laatste vinden we het *notorium*. Dit had de allerhoogste bewijswaarde. In dat geval werd het gerechtelijk onderzoek beëindigd. De verdachte beschikte over geen mogelijkheden om de feiten nog te weerleggen. Het *notorium* was opgesplitst in drie soorten. Eerst was er het *notorium facti*, dit is hetgeen iedereen met zijn eigen ogen kon waarnemen, zoals zittingsmisdrijven of misdrijven die op heterdaad waren vastgesteld. Vervolgens het *notorium iuris*, hetgeen in rechte vaststaat, zoals de gerechtelijke bekentenis en het gezag van gewijsde. Tenslotte het *notorium praesumptionis*, waar de vermoedens *de iuris et de iure* onder vielen, welke niet vatbaar zijn voor tegenbewijs.

3. Materieel strafrecht

A. De verschillende soorten straffen

De rechters in het Ancien Régime hadden een ruim arsenaal aan straffen waaruit ze konden putten. De arbitraire bevoegdheid bracht met zich mee dat de magistraten zeer creatief te werk konden gaan bij het bepalen van de strafmaat. Enkel wanneer er een wettelijk voorschrift bestond, waren de rechters verplicht dit te volgen, maar deze wetteksten waren dun bezaaid. Aan vindingrijkheid heeft het de rechterlijke macht nooit ontbroken in het Ancien Régime. Door hun arbitrarigheid konden de rechters ver gaan in het individualiseren van straffen. Bij het bepalen van de strafmaat baseerden de rechters zich op de zwaarte van het feit, het verleden van de delinquent, de plaats en de tijd van het misdrijf en de gevolgen die het misdrijf teweeg gebracht had. Toch zien we dat, op grond van de gewoonte, in grote mate steeds dezelfde straffen werden toegepast op bepaalde misdrijven.

Een indeling kan gemaakt worden naargelang de aard van de straffen. Op die manier onderscheiden we lijfstraffen, vrijheidsstraffen, schandstraffen, religieuze straffen en vermogensstraffen. Onder lijfstraffen vielen de geseling, de verminking, het brandmerk en de doodstraf. De doodstraf kon op verschillende manieren ten uitvoer worden gebracht; door middel van opknoping, radbraking, onthoofding of verbranding. Zelfmoordenaars konden niet op genade rekenen; hun lijk werd, met het gezicht naar beneden, achter een kar gesleept tot aan het galgenveld, alwaar het werd opgehangen aan de galg. Vrijheidsstraffen bevatten onder meer de verbanning, de galeistraaf en de gevangenisstraf. Bij schandstraffen werd geraakt aan de eer van de veroordeelde; dit kon inhouden dat hij geëxponeerd werd op een schavot, al dan niet met een bordje waarop het gepleegde misdrijf beschreven stond, maar ook het kaalscheren, het publiceren van de veroordeling of het ontzetten uit een ambt vielen onder deze categorie van straffen. De religieuze straffen bevatten de openbare bede om vergiffenis en de strafbedevaart. Vermogensstraffen waren de algemene en bijzondere confiscatie, de geldboete en het verbod om bepaalde beroepsactiviteiten uit te oefenen¹³⁴.

In het Ancien Régime had men de gewoonte om te werken met spiegelstraffen, de reflectie van het misdrijf was terug te vinden in de opgelegde straf. Zo werd bij dieven een hand afgehakt, zodat ze niet

¹³⁴ J.M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, Parijs, Press universitaires de France, 2000, 260-280; J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 139. Voor een uitgebreide beschrijving van de verschillende soorten straffen, zie: L. MAES., *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkels, 1947, 377-464. Een goede bron voor de straffen in middeleeuwen is R.C. VAN CAENEGEM, *Geschiedenis van het strafrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVe eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1954, 137-229.

meer konden stelen en bij godslasteraars werd de tong uitgerukt zodat ze geen heiligschennende woorden meer konden verkondigen.

Tevens gebeurde het vaak dat de schuldigen niet tot één, maar tot verschillende straffen werden veroordeeld. Een verbanning werd bijvoorbeeld vaak voorafgegaan door een geseling.

In principe troffen de straffen in de nieuwe tijd enkel de veroordeelde en niet zijn familie¹³⁵. Toch kan niet ontkent worden dat bij een straf voor zelfmoordenaars vooral de familie slachtoffer werd. Ook bij een algemene confiscatie waren de gevolgen voor de verwanten dikwijls niet te overzien.

B. De functies van de straffen¹³⁶

De twee hoofdfuncties van de straffen in het Ancien Régime waren vergelding en afschrikking. De vergeldingsgedachte stamt nog uit het oud-Germaanse recht waar het talioprincipe gold: oog om oog, tand om tand. De schuldige heeft een bepaald leed aangericht, dus moet hij datzelfde lijden ook ondergaan. De veroordeelde moest voelen dat hij kwaad gedaan had. De taliostraf moest het slachtoffer genoegdoening verschaffen voor het leed dat hem was aangedaan. Het slachtoffer kreeg dus oorspronkelijk een zeer centrale plaats in het strafproces. Gaandeweg verloor het slachtoffer aan belang ten voordele van de publieke vergeldingsgedachte. De dader moest boeten voor de schade die hij de maatschappij had aangericht.

Even belangrijk is het afschrikwekkend effect dat uitging van de straffen. Straffen hadden de bedoeling de veroordeelde ervan te weerhouden dergelijke strafbare feiten in de toekomst nog eens te plegen. Dat is waarschijnlijk de hoofdreden waarom de straffen tijdens het Ancien Régime zo zwaar en gruwelijk waren. Iemand wiens hand was afgehakt omdat hij een diefstal gepleegd had, zou in de toekomst wel twee keer over nadenken eer hij dergelijke feiten weer zou plegen. De afschrikkinggedachte kreeg zo'n prominente plaats in de bestraffing dat de verhouding tussen het misdrijf en de sanctie die daarop werd gesteld, dikwijls zoek was. De veroordeelde moest tevens als voorbeeld dienen voor andere potentiële misdadigers. Niet toevallig werden de veroordelingen bijna altijd overdag en op publieke plaatsen voltrokken, liefst voor het stadhuis of op de markt waar veel

¹³⁵ Dat was in de middeleeuwen vaak anders. Toen kende men veel collectieve straffen, afkomstig uit het oud-Germaanse recht, die zowel de veroordeelde als zijn omgeving troffen.

¹³⁶ J.M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, Parijs, Press universitaires de France, 2000, 243-256; L. MAES., *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkell, 371-377; J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 127-138.

volk aanwezig was¹³⁷. Door het veelvuldig zien van de gruwelijke terechtstellingen trad er bij de toeschouwers echter een gevoel van gewenning op. Maes verwoordt mooi wat deze spektakelexecuties tot gevolg hadden: “geen enkel mes wordt zo snel bot als dat van de terreur en de onmenselijkheid der wetten, spiegel der onmenselijkheid der zeden, en leidt tot nog meer onmenselijkheid”¹³⁸. Dat de voorbeeldfunctie van de straf haar doel soms miste, ontging de rechters uit het Ancien Régime volledig. De afschrikwekkende functie van de straf zien we ook bij *in effigie*-executies; de voortvluchtige dader werd bij verstek veroordeeld en in de plaats werd de straf op een beeltenis van hem uitgevoerd. Meteen wist de veroordeelde aan wat hij zich kon verwachten indien hij vooralsnog zou opgepakt worden.

Het idee dat de delinquent een beter mens zou worden door de straf, was van kleinere betekenis dan de twee voorgaande kenmerken, maar speelde toch al een rol. Vooral de korte gevangenisstraf, de strafbedevaart en de openbare bede om vergiffenis kunnen hier aangemerkt worden. Tijdens de detentie of op bedevaart had de delinquent tijd om na te denken over zijn begane fouten en daar lessen uit te trekken. Deze sancties pasten binnen de katholieke traditie van boetedoening en vergeving.

Een laatste functie van de straffen was bescherming bieden aan de maatschappij. Door de veroordeelde op te sluiten, te verbannen, tot de galeien te veroordelen of door hem te executeren werden gevaarlijke individuen uit de maatschappij verwijderd.

¹³⁷ R. POELMAN, “Misdad en straf in het oude Gent (deel 1)”, *Jaarboek van de Heemkundige Kring De Oost-Oudburg* 1989, 48-49.

¹³⁸ L. MAES., *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 375.

Deel II. Kritiek tegen het barbaars strafrecht omstreeks het midden van de achttiende eeuw

In dit tweede deel wordt ingegaan op de hervormingsdenker van het strafrecht van de achttiende eeuw. Eerst worden enkele algemene woorden over de verlichting gezegd, waarna dieper wordt ingegaan op de ideeën van De Montesquieu, Beccaria, Voltaire, Vilain XIII en Goswin de Fierlant. Tot slot wordt stilgestaan bij de hervormingspogingen van de Oostenrijkse overheersers.

1. De opkomst van de verlichtingsbeweging

Tot het midden van de achttiende eeuw wordt het strafrecht nagenoeg kritiekloos aanvaard. Enkele kleine wantoestanden worden wel, maar over het algemeen neemt men vrede met de toestand zoals die was. Vanaf 1760 wordt dat recht evenwel in vraag gesteld. Vanwaar kwam die plotselinge breuk met een eeuwenoude standvastigheid? De kritiek tegen het traditionele recht kwam in eerste plaats niet uit juridische hoek, maar van de kant van filosofen. De achttiende eeuw is immers de eeuw van de verlichting. De verlichting (*Siècle des Lumières*, *Enlightment*, *Aufklärung*) moet niet geïnterpreteerd worden als een specifieke filosofische stroming, maar als een tijdsgeest die toen door heel Europa zweefde¹³⁹. In een bespreking van de verlichting kan niet voorbijgegaan worden aan de definitie die Immanuel Kant op de term plakte: “*Aufklärung ist der Ausgang des Menschen aus seiner selbstverschuldeten Unmündigkeit*”¹⁴⁰. In de verlichtingseeuw staat de rede (*sapere aude*) centraal. Het is in dit werk uiteraard niet de bedoeling om een volledig filosofisch opstel te schrijven, maar toch is het interessant om enkele basisideeën van de verlichte filosofen van dichterbij te gaan bekijken.

Aan de oorsprong liggen waarschijnlijk ideeën van de zestiende eeuwse Engelsman Thomas Hobbes (1588-1679). In zijn boek ‘Leviathan’¹⁴¹ schoof Hobbes de stelling naar voor dat geen enkele maatschappij een natuurlijk gegeven is. Elke maatschappijvorm is het resultaat van een kunstmatige schepping van de mens¹⁴². Hoewel dat vandaag (in de Westerse wereld) vrijwel algemeen aanvaard wordt, waren de consequenties van een dergelijke uitspraak in het Ancien Régime uitermate groot. De toenmalige samenleving was een gesloten, hiërarchisch opgebouwde standenmaatschappij die veel

¹³⁹ M.S. GROENHUYSEN, “Enkele centrale denkbeelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken” in K. BOONEN e.a. (ed.), *De weging van 't Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. 't Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 23.

¹⁴⁰ Immanuel Kant (1724-1804): *Aufklärung ist der Ausgang des Menschen aus seiner selbstverschuldeten Unmündigkeit*. Uit Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung.

¹⁴¹ T. HOBBS, *Leviathan*, New York, Norton, 1997, 381 p.

¹⁴² R. VERMEIR (ed.), *Een inleiding tot de geschiedenis van de vroegmoderne tijd*, Wommelgem, Van In, 2008, 168.

ongelijkheden en privileges kende¹⁴³. Er werd geloofd dat die orde goddelijk gejustifieerd was. Zoals Claes zegt “*zorgde deze theocratische fundering ervoor dat elk individu zich geplaatst wist in een hogere orde die hem een welbepaalde levensbestemming oplegde, maar die belette dat mensen zichzelf zagen als personen die in principe hetzelfde vermogen hebben om vrij te handelen en deel te nemen aan bepaalde collectieve besluitvormingsprocessen*”¹⁴⁴. Mensen stelden zich tevreden met hun plaats in de maatschappij en stelden verder geen vragen. Hobbes’ idee van een kneedbare maatschappij sloeg in die tijd in als een bom, en zette de deur voor andere politieke filosofen wagenwijd open.

Het zijn de verlichtingsfilosofen uit de achttiende eeuw die het geldende (straf)recht als zodanig in vraag stellen. De bakermat van de verlichtingbeweging moeten we gaan zoeken in de exacte natuurwetenschappen. In navolging van Galileo Galilei (1564-1642)¹⁴⁵ maakten wetenschappelijke onderzoekers komaf met algemeen aanvaarde “waarheden” en ontwikkelden tabula rasa nieuwe theorieën. Via deductie werden wetenschappelijke modellen opgesteld waarbij ,op basis van axioma’s, wetmatigheden konden worden afgeleid¹⁴⁶. Dit rationalistische, op meetkunde gebaseerde, wetenschapsmodel zou als werkingsgrondslag dienen voor de hervormingsdenkers van het strafrecht uit de achttiende eeuw¹⁴⁷.

De maatschappijstructuur, waar het strafrecht deel van uitmaakte, was gestoeld op een goddelijke en vorstelijke legitimatie. Geen toeval dat net de macht van de vorst en de religie aan kritiek werden blootgesteld. De achttiende eeuwse filosofen waren nog steeds gelovig, maar de Bijbel werd niet

¹⁴³ Denk aan de indeling in adel, clerus en werkvolk.

¹⁴⁴ E. Claes, *Legaliteit en rechtsvinding in het strafrecht: een grondslagentheoretische benadering*, Leuven, Universitaire pers, 2003, 86.

¹⁴⁵ Galilei kwam tot de vaststelling dat de aarde en de andere planeten rond de zon draaien (heliocentrisme). Dit stond tegen de traditionele opvatting van het geocentrisme (aarde in het midden van het universum waar alle sterren en planeten rond draaien)

¹⁴⁶ L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 32-36.

¹⁴⁷ Dupont haalt twee rechtsgeleerden aan, C.E. Pastoret en J.P. Brisot de Warville, die deze manier van werken heel rechtlijnig doortrokken in het strafrecht. In zijn werk “Des loix pénales” somt Pastoret, veertien strafrechtelijke axioma’s op (waarover geen discussie over kan bestaan, volgens hem) en leidt daar gevolgtrekkingen uit af: 1° De veroordeling van onschuldigen is een groter kwaad dan de vrijspraak van schuldigen; 2° De verdachte moet beschouwd worden onschuldig te zijn tot op het ogenblik dat hij veroordeeld wordt; 3° Zolang het bewijs onvolledig is, kan er van bewijs geen sprake zijn; 4° De strafmaat ligt in de ernst van het misdrijf en niet in de aard van volledigheid van de bewijsmiddelen; 5° Zonder een uitgesproken wil om een misdaad te plegen, is er geen misdaad; 6° Het eerste criterium voor de straftoemeting is het kwaad dat door de misdaad aan de samenleving berokkend werd; 7° bij de strafoplegging moet men enkel het openbaar nut ervan op het oog hebben; 8° Het doel van de straf is eerder het voorkomen van de misdaden dan de bestraffing ervan; 9° Alleen de persoon die het misdrijf gepleegd heeft mag gestraft worden; 10° Een straf mag nooit van die aard zijn, dat – zo de samenleving zich zou vergist hebben- deze fout niet meer te herstellen zou zijn; 11° De strafmaat volstaat, wanneer zij schuldigen ervoor behoudt in herhaling te vallen; 12° De straf is onrechtvaardig als ze nutteloos is; 13° De straf is onrechtvaardig als ze te streng is; 14° Het feit dat de straffen te streng zijn, heeft doorgaans voor gevolg dat misdrijven onbestraft blijven. Op basis van het 10^e, 12^e en 13^e axioma komt hij tot de vaststelling dat de doodstraf moet afgeschaft worden, en bij toepassing van axioma’s 9, 12 en 13 pleit hij voor een abolitie van ontorende straffen. L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 36-37. Verwijzing naar C.E., PASTORET, *Des loix pénales*, Parijs, (uitgeverij), 1790, 21-23, 50 en 53.

meer als dé enige waarheid voorgehouden. De godsdienst diende in overstemming met de rede te zijn. Er was sprake van een secularisering van het geloof¹⁴⁸. Ook de almacht van de vorst werd niet meer vrij aanvaard. John Locke was van mening dat iedere mens beschikt over enkele onvervreembare rechten en vrijheid heeft. Er was dus sprake van een ontvoogding van de mens uit de traditionele zingevingsstructuren¹⁴⁹.

Er werd ingezien dat het strafrecht onrechtvaardig was; door haar willekeur, de disproporties tussen straffen en misdrijven, de wreedheid van de lijfstraffen en het geheim van het proces. Daarom pleitten de verlichtingsdenkers voor de toepassing van het legaliteits- en het proportionaliteitsbeginsel in strafzaken, de afschaffing van de tortuur, de decriminalisering van verschillende misdrijven en het recht op een eerlijk proces. Het zijn deze uiterst belangrijke principes, die werden opgenomen in de *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*¹⁵⁰, die tot op vandaag behoren tot onze fundamentele grondrechten¹⁵¹.

¹⁴⁸ M.S. GROENHUYSEN, "Enkele centrale denkbepelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken" in K. BOONEN e.a. (ed.), *De weging van 't Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. 't Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 23.

¹⁴⁹ E. Claes, *Legaliteit en rechtsvinding in het strafrecht: een grondslagentheoretische benadering*, Leuven, Universitaire pers, 2003, 90.

¹⁵⁰ Artikels 5, 7, 8 en 9 van de *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*. Zie hierover G. Conac, M. Debene en G. Teboul, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Histoire, analyse et commentaires*, Parijs, Economica, 1993, 365 p.

¹⁵¹ Zo stelt artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, *BS* 19 augustus 1955) dat niemand mag worden onderworpen aan foltering en noch aan onmenselijke behandelingen of straffen. In verband met het legaliteitsbeginsel stelt artikel 7 van datzelfde verdrag dat niemand kan worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde van het handelen of nalaten geschiedde. Ook de Belgische grondwet (Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994) bevat enkele mensenrechten die hun oorsprong vinden in de tweede helft van de achttiende eeuw: artikel 12; De vrijheid van de persoon is gewaarborgd. Niemand kan worden vervolgd dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft; Artikel 14: Geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet; artikel 17 De straf van verbeurdverklaring der goederen kan niet worden ingevoerd.

2. De belangrijkste hervormingsdenkers

A. De Montesquieu

De Montesquieu (1689-1755)¹⁵² heeft vooral bekendheid verworven als geestelijke vader van de theorie van de scheiding der machten¹⁵³. Zijn ideeën over de trias politica (wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht) zijn tot op vandaag nog steeds de basis van elke democratie¹⁵⁴. In zijn belangrijkste werk, ‘*De l’esprit des lois*’¹⁵⁵, waar hij de wetten in al haar vormen ontleedt, besteedt hij ook aandacht aan het strafrecht. Vooral Boek VI en Boek XII¹⁵⁶ zijn daaromtrent van belang.

De Montesquieu onderscheidt drie staatsvormen: de monarchie, het despotisme en de republiek. Elk van deze staatsbestellen heeft zijn eigen kenmerken. “*Le gouvernement républicain est celui où le peuple en corps, ou seulement une partie du peuple, a la souveraine puissance; le monarchique, celui où un seul gouverne, mais par les lois fixes et établies; au lieu que, dans le despotique, un seul, sans loi et sans règle, entraîne tout par sa volonté et par ses caprices*”¹⁵⁷. Zowel de monarchie als de republiek dragen de voorkeur bij de Montesquieu. Hij is een resoluut tegenstander van het despotisme, wat hij ziet als een degeneratie van de monarchie. Elk van deze staatsvormen zal repercussies hebben op het strafrecht dat heerste in een bepaalde natie.

De Montesquieu is de mening toegedaan dat de maatschappij niet volledig maakbaar is¹⁵⁸. Wetten zijn niet altijd en overal universeel. Wetten zijn historisch gegroeid en hangen samen met bepaalde externe omstandigheden zoals economie, religie, klimaat, geografie en demografie. Bij het wetgevend werk dient de legislatieve macht dus rekening te houden met deze factoren¹⁵⁹. Dit leidt ertoe dat het volgens De Montesquieu volstrekt logisch is dat de wetten die van kracht zijn in een bergachtig, dunbevolkt,

¹⁵² Volegde naam: Charles Louis de Secondat, baron de La Brède et de Montesquieu. Hij was een Franse edelman en president van het *Parlement de Bordeaux*.

¹⁵³ C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, Parijs, Garnier, s.d., 680 p. Een uitstekende Nederlandse vertaling van dit werk is C. DE MONTESQUIEU, *Over de geest van de wetten. Vertaald en nawoord door Holierhoek J.*, Amsterdam, Boom, 2006, 219-230.

¹⁵⁴ De Montesquieu neemt Engeland als grote voorbeeld van hoe een ideale staatsinrichting eruit moet zien. In Engeland was de *trias politica* met een systeem van *checks and balances* midden achttiende eeuw reeds een feit.

¹⁵⁵ Dit boek kwam voor het eerst uit in 1748. De auteur had er twintig jaar aan gewerkt. In dit boek doet De Montesquieu veel aan rechtsvergelijkend en rechtshistorisch werk. Vaak verwijst hij naar casussen uit de oude Griekse en Romeinse samenleving.

¹⁵⁶ Boek VI: “*Conséquences des principes des gouvernement spar rapport a la simplicité des lois civiles et criminelles, la forme des jugements et l’établissement des peines*”. Boek XII: “*Des lois qui forment la liberté politique dans son rapport avec le citoyen*”.

¹⁵⁷ C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 9.

¹⁵⁸ Hij gelooft dan ook niet in de theorie van het maatschappelijk contract.

¹⁵⁹ M.S. GROENHUYSEN, “Enkele centrale denkbeelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken” in K. BOONEN e.a. (ed.), *De weging van 't Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. 't Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 27.

koel land verschillen van deze op een tropisch drukbevolkt eiland. Hij is een van de eersten om empirisch onderzoek te gebruiken in de sociale wetenschappen. Uit dit onderzoek naar verschillende soorten staatsvormen leidt hij enkele grondbeginselen af¹⁶⁰.

De hoeksteen van elke maatschappij moet volgens De Montesquieu de vrijheid van de burgers zijn. Deze vrijheid betekent echter niet dat men mag doen wat men wil. “*Dans un Etat, c’est-à-dire dans une société où il y a des lois, la liberté ne peut consister qu’à pouvoir faire ce que l’on doit vouloir, et à n’être point contraint de faire ce que l’on ne doit pas vouloir*”. Concreet is vrijheid dus “*le droit de faire tout ce que les lois permettent*”¹⁶¹⁻¹⁶². Een dergelijke vrijheid kan enkel en alleen bereikt worden wanneer er duidelijke wetten gemaakt worden. Indien de wetten precies geformuleerd zijn, is het de plicht van de rechter deze te volgen. Zijn de wetten daarentegen onnauwkeurig opgesteld, dan moet de rechter handelen in de geest ervan. Het is de magistraat niet toegestaan om uit eigen beweging te bepalen wat al dan niet strafbaar is. De rechters zijn immers niets meer dan “*la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés, qui n’en peuvent modérer ni la force ni la rigueur*”¹⁶³. De magistratuur moet zich aan de letter van de wet houden. Als we deze visie doortrekken zou dit automatisch het einde betekenen van de arbitraire bevoegdheid van de rechters uit het Ancien Régime¹⁶⁴. De Montesquieu spreekt nog niet woordelijk over het legaliteitsbeginsel, maar alle bouwstenen worden wel aangereikt.

In ‘*De l’esprit des lois*’ stelt de auteur dat de straffen, gesteld op misdrijven, niet onredelijk streng mogen zijn (een kenmerk van een despotie). De geschiedenis heeft uitgewezen dat lichtere straffen bijdragen tot meer vrijheid¹⁶⁵. Straffen dienen zoveel als mogelijk mild en matig te zijn. Zoals vaak onterecht gedacht wordt, leiden zware en disproportionele straffen niet tot minder criminaliteit, want na verloop van tijd treedt er een gewenning op bij de delinquenten¹⁶⁶. Bovendien brengen extreem hoge straffen straffeloosheid met zich mee, “*lorsque la peine est sans mesure, on est souvent obligé de*

¹⁶⁰ R. FOQUÉ, en A.C. ‘T HART, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem, Gouda Quint 1990, 74.

¹⁶¹ C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, Parijs, Garnier, s.d., 141 (hierna verkort C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*).

¹⁶² Zie ook “La liberté politique, dans un citoyen, est cette tranquillité d’esprit qui provient de l’opinion que chacun a de sa sûreté”. C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 143.

¹⁶³ C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 149. Tijdens de Franse Revolutie kende dit idee een ongeziene populariteit.

¹⁶⁴ W. VAN DER DONK, “Rondom de regel ‘nulla poena sine lege’” in *Tijdschrift voor strafrecht* 1935, 361.

¹⁶⁵ C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 79.

¹⁶⁶ De Montesquieu haalt het volgende voorbeeld aan: “De nos jours la désertion fut tres-fréquente: on établit la peine de mort contre les déserteurs, et la désertion n’est pas diminuée”. C. DE MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 81.

*lui préférer l'impunité*¹⁶⁷. Het is dus uitermate belangrijk dat er een evenwicht gevonden wordt tussen de zwaarte van het misdrijf en de strafmaat¹⁶⁸.

Hoewel De Montesquieu geen tegenstander is van lijfstraffen, dienen, waar mogelijk, zoveel mogelijk geldstraffen opgelegd te worden¹⁶⁹.

De Montesquieu heeft kritiek op de foltering als manier om bekentenissen af te dwingen. Een dergelijke onderzoeksmethode hoort thuis in een despotie¹⁷⁰, niet in een monarchie of een republiek. Dat de pijnbank niet vanzelfsprekend is, blijkt volgens de schrijver uit het feit dat Engeland deze gewoonte zonder nadelige gevolgen heeft afgeschaft¹⁷¹.

Hoewel de ideeën van De Montesquieu veel bijval kenden in progressieve kringen, kunnen zijn visies niet als revolutionair bestempeld worden. Nooit had hij de bedoeling om de bestaande staatsorde omver te werpen¹⁷². Baron De Montesquieu had er alle belang bij dat de adelstand haar beschermde positie behield, het maakte weinig uit of dat nu binnen een republiek of een monarchie was. Alleen een despotie moest ten allen koste vermeden worden¹⁷³.

B. Cesare Beccaria

1. Algemeen

*“Een weinig wrakhout uit de wetgeving van een veroveraarsvolk uit de oudheid, verzameld door een vorst die twaalf eeuwen geleden in Constantinopel regeerde, nadien vermengd met de gebruiken van de Langobarden en thans vervat in een doolhof van boekdelen, overgelaten aan de zorg van obscure en op eigen gezag handelende commentatoren, maakt het geheel uit van traditionele opvattingen, die in een groot deel van Europa nog steeds de naam van wetten dragen”*¹⁷⁴, zo leidt Beccaria zijn bekendste werk in en het zet meteen de toon voor de rest van het boek. De Italiaan Cesare Beccaria is degene die het hardst van leer trekt tegen het “oude strafrecht”.

¹⁶⁷ C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 81.

¹⁶⁸ C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 87.

¹⁶⁹ C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 89.

¹⁷⁰ “Et si vous en voyez d'autres où les hommes ne sont retenus que par des supplices cruels, comptez encore que cela vient en grande partie de la violence du gouvernement, qui a employé ces supplices pour des fautes légères”. C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 82.

¹⁷¹ C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 88.

¹⁷² In dat opzicht waren Cesare Beccaria en Voltaire veel fanatieker

¹⁷³ R. FOQUÉ, en A.C. 'T HART, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem, Gouda Quint, 1990, 76.

¹⁷⁴ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 29 (hierna verkort C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*).

Beccaria (1738-1794) werd geboren te Milaan en volgde rechten aan de universiteit van Pavia. Na zijn studies sloot hij zich aan bij de Academie van de vuistslagen, de *'Accademia dei Pugni'*: Een literaire vereniging van jonge mensen, die vol waren van de verlichtingsbeweging. In hun tijdschrift *Il Caffè*, staken ze geregeld de draak met de bestaande maatschappelijke orde. Het was op aanraden van de leider van dit gezelschap, Pietro Verri, dat Beccaria het boek *'Dei delitti e delle pene'*, 'Over misdrijven en straffen'¹⁷⁵, schreef. Het werd voor het eerst, anoniem, gepubliceerd in 1764 te Livorno.

2. Dei delitti e delle pene

Beccaria is er niet de man naar om op subtiële wijze opmerkingen te formuleren bij enkele mistoestanden van het strafrecht. Nee, hij valt het strafrecht in zijn geheel aan, zowel het materiële als het formele strafrecht. Van het traditionele strafrecht blijft bijna niets meer overeind.

Om de Kern van Beccaria's strafrechtideologie goed te begrijpen is het nuttig om een blik te werpen op de laatste zin van *'Dei delitti e delle pene'*:

“Om te vermijden dat welke straf ook een daad van geweld zou zijn van een enkel persoon of van velen tegenover één burger in het bijzonder, moet zij werkelijk openbaar zijn, zo spoedig mogelijk worden uitgesproken, noodzakelijk en in de gegeven omstandigheden de minst strenge zijn, in de juiste verhouding staan tot het gepleegde misdrijf en voorgeschreven zijn door de wet”¹⁷⁶.

Uit deze zinsnede kunnen een resem belangrijke principes afgeleid worden: openbaarheid van de strafrechtspleging, subsidiariteitsbeginsel, proportionaliteitsbeginsel en een legaliteitsbeginsel. De achterliggende idee bij Beccaria is dat het strafrecht tot doel moet hebben om een maximaal geluk voor een maximaal aantal mensen te garanderen en zo weinig mogelijk leed mag veroorzaken¹⁷⁷

Voor het eerst in de geschiedenis wordt het legaliteitsbeginsel in strafzaken expliciet naar voren geschoven¹⁷⁸. Alleen wetten mogen de straffen bepalen die op misdrijven gesteld worden¹⁷⁹.

¹⁷⁵ De Nederlands vertaler J.M. Michiels heeft het werk vertaald als "Over misdaden en straffen", dit komt het best overeen met de huidige Nederlandse werkelijkheid. De vertaler stelt echter dat de termen misdaad en misdrijf als synoniemen gelden. Daarom gebruik ik de titel "Over misdrijven en straffen", omdat dit het meest overeenstemt met het Belgische strafrechtgebruik. In de verwijzingen (voetnoten) naar het werk zal ik wel de originele Nederlandse titel gebruiken.

¹⁷⁶ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 217.

¹⁷⁷ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 37 en 206. Deze utilitaristische gedachte van 'The greatest happiness for the greatest number' is later vooral bekend geworden bij Jeremy Bentham.

¹⁷⁸ M.S. GROENHUYSEN, "Enkele centrale denkbeelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken" in K. BOONEN e.a. (ed.), *De weging van 't Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. 't Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 40.

¹⁷⁹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 45.

Vervolgens is het de taak van de rechter om zich te houden aan de strafmaten bepaald in de wetten. Hij mag geen uitspraken doen naar analogie¹⁸⁰. De wetten moeten duidelijk opgesteld worden in de taal van het volk¹⁸¹. Beccaria is immers van mening dat onduidelijke wetten leiden tot meer criminaliteit, omdat men dan niet kan weten welke gedragingen strafbaar zijn. De wetten moeten het resultaat zijn van de gemeenschappelijke volkswil, die vertaald wordt in het maatschappelijk contract dat de burgers afgesloten hebben met hun soeverein¹⁸². Een duidelijke link naar Jean-Jacques Rousseau valt hier niet te miskennen¹⁸³.

Samenhangend met het legaliteitsbeginsel verdedigt Beccaria het gelijkheidsprincipe. De wetten moeten een algemene strekking hebben en op iedereen van toepassing zijn¹⁸⁴.

Het proportionaliteitsprincipe is het volgende beginsel in de rij. De straf moet in verhouding staan tot het gepleegde misdrijf. Indien de verhouding zoek is, zullen mensen zelf geneigd zijn om zwaardere misdrijven plegen¹⁸⁵. Om het gewenste resultaat te bereiken moet het leed dat de straf toebrengt groter zijn dan het voordeel dat voortvloeit uit het misdrijf¹⁸⁶. Daarbij moet wel voor ogen gehouden worden dat de straffen niet onnodig wreed van aard mogen zijn, dit zal immers een averechts effect met zich meebrengen. Nogal liederlijk verwoord, zet Beccaria deze stelling kracht bij als volgt: *“Die geest van wreedheid inspireert de koningen ertoe met een ijzeren tucht hun onderdanen als slaven voor hen te doen buigen. En in het verborgene is het diezelfde geestesgesteldheid, die de onderdrukte onderdanen ertoe aanspoort, hun tirannen te vermoorden om nieuwe te krijgen”*¹⁸⁷.

De straf kan slechts één enkel doel hebben: de delinquent ervan weerhouden om in de toekomst nieuwe strafbare feiten te plegen en andere burgers afschrikken om misdrijven begaan¹⁸⁸. Dit stond in schril contrast met de gedachte die in het Ancien Régime leefde, dat de straf vooral een vergeldende

¹⁸⁰ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 50-51: *Niets is gevaarlijker dan de zeer verspreide opvatting, dat men rekening moet houden met de geest van de wet [...] Door de letter van de wet te volgen, wordt voorgoed een einde gemaakt aan die fatale vrijheid van redeneringen en interpretaties, die meestal door willekeurige kleingeestige haarkloverij of omkoperij worden geïnspireerd.* Hier zien we het idee van de rechter als *bouche de la loi* opduiken.

¹⁸¹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 55.

¹⁸² C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 43: De som van al die kleine deeltjes individuele vrijheid, afgestaan ten gunste van het algemeen welzijn, maakt de soevereiniteit van een natie uit. Hiervan is de soeverein de wettige bewaarder en beheerder.

¹⁸³ In het tweede hoofdstuk over de oorsprong van de straffen en het recht tot straffen geeft Beccaria een mooie staaltje van Jean-Jacques Rousseau's verdragstheorie, zonder evenwel expliciet de naam van de Franse filosoof te vermelden. Zie: J. ROUSSEAU, *Du contrat social*, Parijs, Flammarion, 2001, 256 p.

¹⁸⁴ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 46. Dit was niet vanzelfsprekend in een tijd waarin verschillende groepen mensen voorrechten en privileges genoten.

¹⁸⁵ Bijvoorbeeld: *Indien een zelfde straf gesteld is op twee misdaden van verschillende zwaarte, dan zullen de mensen ook niet méér terugschrikken voor de zwaarste misdaad, indien zij er een groter voordeel uit trekken.* C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 143.

¹⁸⁶ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 103.

¹⁸⁷ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 104.

¹⁸⁸ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 101.

werking moest hebben. De straf mag slechts zo streng zijn dat het voldoende is voor de preventie van misdadigheid bij de bevolking¹⁸⁹.

Geheel vernieuwend voor die tijd, was Beccaria's resolute verzet tegen de doodstraf. Andere achttiende eeuwse maatschappijfilosofen hadden al hun twijfels geuit omtrent deze straf, maar waren nooit zó ver gekomen om voor een afschaffing te pleiten¹⁹⁰. De auteur haalt verschillende redenen aan waarom deze kapitale straf onrechtvaardig zou zijn. Vooraleerst kan de doodstraf de toets met het maatschappelijk contract niet doorstaan. De burgers hebben slechts een klein deeltje van hun persoonlijke vrijheid afgestaan ten behoeve van overheid. Dat deel omvat zeker niet het leven, want dat is 'het hoogste goed' van de mens en niemand zou de overheid toestemming geven om zich van dat leven te laten beroven¹⁹¹. De geschiedenis heeft aangetoond dat de dreiging van de doodstraf mensen er nooit van heeft weerhouden om misdrijven te begaan. Volgens Beccaria ziet de meerderheid van de bevolking een executie slechts als een schouwspel, zonder dat het een gevoel van afschrikking opwekt¹⁹². Vervolgens betreft hij een argument van transcendente oorsprong bij zijn betoog: "*Niemand heeft het recht om over leven en dood van een ander te beschikken, behalve het Noodlot, dat het heeel met zijn ijzeren scepter regeert*"¹⁹³. Bovendien geeft de overheid een slecht voorbeeld aan haar burgers met deze wrede manier van bestraffing¹⁹⁴. Als alternatief voor de doodstraf voorziet hij de levenslange dwangarbeid¹⁹⁵. Hij stelt vast dat eeuwige slavernij als afschrikwekkender wordt ervaren dan de doodstraf¹⁹⁶. Beccaria is er dus van overtuigd dat de doodstraf onrechtmatig en nutteloos is. Toch is er één uitzonderlijk geval waarin deze straf haar noodzaak kan bewijzen, namelijk in tijden van oorlog of van revolutie, wanneer het voortbestaan van de staat in gevaar komt¹⁹⁷.

"*Een barbaars gebruik dat in de meeste landen burgerrecht heeft verkregen*"¹⁹⁸; Beccaria's visie op het gebruik van foltering als onderzoeksmaatregel is niet bepaald rooskleurig te noemen. Hij expliciteert de vijf doeleinden waarvoor foltering gebruikt wordt: het bekennen van een ten laste gelegd misdrijf,

¹⁸⁹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 111

¹⁹⁰ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 147-149.

¹⁹¹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 104. Beccaria ziet de doodstraf niet als een recht, maar als een staat van oorlog tussen de maatschappij en de burger.

¹⁹² C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 111.

¹⁹³ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 117.

¹⁹⁴ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 115.

¹⁹⁵ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 112.

¹⁹⁶ Want ...de componenten van de ene straf spreiden zich uit over een heel leven, terwijl bij de andere al haar kracht is samengebald in één enkel vluchtig ogenblik. [...] Wie voor zijn ogen het risico ziet zweven van lange jaren slavernij en ellende, of zelf van zijn hele leven blootgesteld te zijn aan de verachting van zijn medeburgers, met wie hij vrij in de maatschappij samenleefde, en de slaaf te worden van de wetten, die hem eens tot bescherming strekten, die zal tot zijn eigen nut dit alles gaan afwegen tegen de onzekere uitkomst van zijn wandaden. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 113-115.

¹⁹⁷ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 109.

¹⁹⁸ Zelf in het oude Rome werd de pijnbank niet gebruikt voor burgers, maar enkel voor slaven. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 82 en 88.

tegenstrijdigheden uit de verklaringen van een verdachte zuiveren, uitzoeken of er medeplichtigen waren, opsporen of de verdachte nog andere strafbare feiten gepleegd heeft, of de eer van de betrokkene herstellen¹⁹⁹. Geen van deze doeleinden is volgens hem gerechtvaardigd, want bij het ondergaan van tortuur speelt de wet van de sterkst volop²⁰⁰. Degene die het best de ondragelijke pijnen kan verdragen zal vrijgesproken worden, terwijl degene die een zwak gestel heeft, zal buigen en schuldig verklaard worden²⁰¹. Dat heeft als gevolg dat “*elk onderscheidt tussen misdadigers en onschuldigen verdwijnt juist door het aanwenden van die middelen, die men beweert speciaal te gebruiken om dit onderscheid te vinden*”²⁰². Bovendien is de foltering in strijd met het beginsel dat stelt dat men onschuldig is tot het tegendeel bewezen is; door de verdachte op de pijnbank te leggen wordt hij immers al gestraft nog voor vaststaat of hij schuldig dan wel onschuldig is²⁰³. Door zijn misprijzen tegen deze wrede maatregel, heeft de auteur grote bewondering voor Engeland en Zweden waar, toen reeds, de tortuur was afgeschaft²⁰⁴.

Naast de besproken onderwerpen gaat Cesare Beccaria in “Over misdrijven en straffen” voorts nog te keer tegen geheime beschuldigingen, de eed, suggestieve ondervragingen, de duur van de procedure, verbanning, verbeurdverklaring, zelfmoord als misdrijf, de voorlopige hechtenis en nog een reeks strafrechtelijke problemen.

3. Succes

Het werk van Beccaria kende al gauw internationale bijval. André Morelet, een medewerker van de *'Encyclopédie'*, maakte een Franse vertaling, die reeds in 1765 werd uitgebracht. Het boek werd gretig gelezen door de crème de la crème van de verlichte filosofen, zoals Dennis Diderot, Voltaire, David Hume, Paul Henry Thiry d'Holbach, Jean-Jacques Rousseau en Jean Le Rond d'Alembert, die er allen hun goedkeuring over uitspraken. Het feit dat Voltaire in 1766 een lovende *'Commentaire sur le livre des délits et des peines'* schreef was voor Beccaria de kroon op zijn werk en een teken van ware erkenning²⁰⁵.

¹⁹⁹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 79. Voor het laatste doeleind werd tortuur in Vlaanderen niet gebruikt.

²⁰⁰ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 82-83.

²⁰¹ C. Beccaria vergelijkt de tortuur zelf met godsoordelen zoals de vuurproef of de waterproef uit het oude Germaanse recht. “Het enig verschil bestaat hierin, dat bij de tortuur de uitslag schijnt af te hangen van de wilskracht van de verdachte, en bij de vuur- of waterproef daarentegen van een louter fysisch en uitwendig gebeuren. Maar dat verschil is meer schijn dan werkelijkheid. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 81.

²⁰² C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 82.

²⁰³ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 80.

²⁰⁴ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 88-89.

²⁰⁵ VOLTAIRE, *Commentaire sur le livre des délits et des peines par un avocat de province*, Genève, Cramer, 1766, 120 p.

Een eerste Nederlandse versie van het boek verscheen in 1768 te Amsterdam en het staat zonder meer vast dat de grote Zuid-Nederlandse penalist Goswin de Fierlant kennis had van de inhoud van dit werk²⁰⁶.

Een andere grote bewonderaar was de Fransman Michel Servan, advocaat-generaal bij het parlement van Grenoble en medewerker van de *Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen*. Hij beschrijft het werk van Beccaria als een goed werk van een wijze man dat velen tot inspiratie zal dienen “*car un bon ouvrage est un flambeau qui en allume mille autres, et multiplie la lumière sans perdre son éclat*”²⁰⁷.

Het werk had niet alleen succes bij filosofen, maar ook enkele verlichte monarchen toonden interesse voor het gedachtegoed van de Italiaan²⁰⁸. Tsarina Catherina II vroeg Beccaria om naar Rusland te komen om daar mee te werken aan de hervorming van het strafrecht, hetgeen hij echter weigerde²⁰⁹. In de plaats daarvan bleef hij in zijn geboorteland werken onder het gezag van Maria-Theresia en Jozef II²¹⁰.

4. Kritiek

Dat zijn boek niet alleen lof zou toevallen besefte Beccaria al tijdens het schrijven. Niet zonder reden werd het boek initieel naamloos uitgebracht. Vrij snel na de publicatie in 1764, kwam er vanuit de republiek Venetië een tegenpamflet waarin Beccaria werd neergezet als een ketter en staatsgevaarlijk man en waarin het traditionele recht met vuur verdedigd werd²¹¹.

Minder gejubel kwam er ook bij monde van twee van Frankrijks grote penalisten; Muyart De Vouglans en Jousse. Muyart De Vouglans schreef in 1767 een werkje getiteld ‘*Réfutation des principes hassardés dans le Traité des Délits et Peines*’. In tegenstelling tot Beccaria houdt Muyart De

²⁰⁶ J. BOSCH, “Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 13.

²⁰⁷ L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 25. Citaat uit M. SERVAN, “Discours sur l’administration de la justice criminelle” in X. DE PORTETS, *Oevres choisies de Servan. Avocat Général au Parlement de Grenoble*, Parijs, 1825, deel II, 94.

²⁰⁸ Beccaria van zijn kant lauwerde de toenmalige grote machthebbers: *Nu we op de tronen van Europa vorsten van goede gezindheid zien regeren, die de vredelievende deugden, de kunsten en de wetenschappen bevorderen; die een vader zijn voor hun volk en die zich werkelijk gedragen als gekroonde goede burgers*. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 119-120.

²⁰⁹ Bij haar instructie voor een nieuw Russisch strafwetboek, nam Catherina II bepaalde stukken uit Beccaria’s werk bijna letterlijk over. Zie hierover: Y. CARTUYVELS, *D’où vient le Code pénal? Une approche généalogique des premiers codes pénaux absolutistes au XVIIIe siècle*, Brussel, De boeck, 1996, 143-195.

²¹⁰ Cesare Beccaria kreeg een post als hoge staatsambtenaar waarbij hij zich bezighield met economie, landbouw, gezondheidszorg en onderwijs.

²¹¹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 18.

Vouglans halsstarrig vast aan een strikt juridisch denkpatroon, en dat leidt voor de Franse penalist tot een bron van ergernis. Het misnoegen komt al tot stand bij de titel van Beccaria's werk. Volgens de Fransman dekt de titel van het werk geenszins de inhoud, nergens vindt hij immers de verwachte methodische discussie over de verschillende misdrijven en de straffen die daarop staan²¹². MUYART DE VOUGLANS betwist de misbruiken van het toenmalige strafrecht: van een arbitraire straftoemeting zou geen sprake kunnen zijn omdat er jurisprudentiële regels bestaan en misbruik van tortuur is onbestaande omdat het wettelijk strikt geregeld is. Elk mistoestand die Beccaria aanhaalt, weet MUYART DE VOUGLANS op juridische wijze te weerleggen. Als een gevaar voor de overheid, de zeden en de religie hoopte MUYART DE VOUGLANS dat het boek *Dei delitti e delle pene* op gepaste wijze gecensureerd zou worden²¹³. De kritiek van de andere Franse penalist, JOUSSE, was ook niet mals: “*Ce Traité des délits et des peines, au lieu de répandre quelque jour sur la matière des crimes et sur la manière dont ils doivent être punis, tend à établir un système des plus dangereux de des idées nouvelles qui, si elles étaient adoptées, n’iraient à rien moins qu’à renverser les lois recues jusqu’ici par les nations les plus policées, et donnaient atteinte à la religion, aux mœurs et maximes sacrées du gouvernement*”²¹⁴.

DUPONT is van mening dat het geen toeval is dat JOUSSE en MUYART DE VOUGLANS zich zo hard verzetten tegen het gedachtegoed van Beccaria. Beiden hadden immers een zeer goed handboek geschreven over het vigerende strafrecht, en genoten een grote erkenning²¹⁵. Vanzelfsprekend zou een hervorming van het strafrecht de waarde van hun werk doen dalen en zouden beide penalisten hun autoriteit verliezen. “*Zij hadden belang bij de handhaving van een status quo*”²¹⁶.

²¹² “Vous vous attendiez sans doute, comme Moi, Monsieur, sous l’annonce d’un Traité des délits et peines, de trouver une discussion exacte et méthodique des lois et principes, qui sont relatifs à cette matière, des citations d’autorités sur les questions qui en peuvent naître, et surtout une Enumération exacte des différentes espèces de crimes et de leurs peines, ainsi que des procédures nécessaires pour parvenir à les constater et à les punir; et cependant vous verrez avec surprise, que rien de tout cela ne se rencontre dans l’ouvrage en question”. L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 24. Citaat uit MUYARD DE VOUGLANS, *Réfutation des Principes hasardés dans le Traité des Délits et Peines, traduit, de l’Italien*, Lausanne, 1767, 25-26.

²¹³ “Je laisse à ceux qui sont chargés spécialement de cette partie de notre droit public, le soin d’exercer leur censure, et d’employer toute leur autorité pour en arrêter la contagion”. L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 25. Citaat uit MUYARD DE VOUGLANS, *Réfutation des Principes hasardés dans le Traité des Délits et Peines, traduit, de l’Italien*, Lausanne, 1767, 17.

²¹⁴ L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 25. Citaat uit JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France, où l’on examine tout ce qui concerne les crimes et les peines en général et en particulier [...] et aussi tout ce qui regarde la manière de procéder dans la poursuite des crimes*, Laussane, 1766, LXIV.

²¹⁵ Ook in de Zuidelijke Nederlanden werden hun handboeken geraadpleegd. J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 39.

²¹⁶ L. DUPONT, *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 25.

5. Besluit

Dat Cesare Beccaria's invloed op de humanisering van het strafrecht van groot belang geweest is staat vast. Vanaf de publicatie van *Dei delitti e delle pene* was het hek van de dam en kwam het traditionele strafrecht in West-Europa onder zware druk te staan. Eveneens klopt het, om Muyard Vouglans te volgen, dat de puur juridische kwaliteit van het werk niet altijd even groot is. Vaak komt Beccaria met psychologische en filosofische argumenten over de boeg en soms is het 'gezond verstand'²¹⁷ al voldoende om zijn gelijk te bewijzen. Dat Beccaria ten tijde van het schrijven van 'Over misdrijven en straffen' nog een leek was in het recht²¹⁸ kan ook als een zegen aanzien worden. Hij had immers nog geen last van beroepsmisvorming of voelde geen band met het bestaande juridische systeem. Zo kon hij vrijelijk vanuit zijn verlichte denkbeelden kritiek uiten op het strafrecht van zijn tijd²¹⁹. Graven stelde correct dat Beccaria "*op het juiste ogenblik, het juiste boek heeft geschreven*"²²⁰.

C. Voltaire

Voltaire (1694-1778), pseudoniem voor François-Marie Arouet, heeft naast zijn literair, poëtisch, en theaterwerk ook naam gemaakt als voorvechter van de verlichting in Frankrijk. Op strafrechtelijk gebied volgt hij grosso modo dezelfde lijn als Beccaria. Niet toevallig schreef hij in 1766 een commentaar²²¹ bij het traktaat van de Italiaan waarin hij veel lof over heeft voor diens werk: "*J'étais plein de la lecture du Petit livre Des Délits et des Peines, qui est en morale ce que sont en médecine le peu de remèdes dont nos maux pourraient être soulagés*"²²². Hij ziet Beccaria als een "*amateur de*

²¹⁷ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen*, 56.

²¹⁸ Hij kwam net van de universiteit en had nog geen ervaring in de praktijk.

²¹⁹ M.S. GROENHUYSEN, "Enkele centrale denkbeelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken" in K. BOONEN e.a. (ed.), *De weging van 't Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. 't Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 40-41. De auteur verwijst ter zake naar de wetenschapsfilosoof Thomas Kuhn. Hij stelde dat een nieuw paradigma in de meeste gevallen ontstaat door een 'flits van intuïtie' van een jonge wetenschapper, die nog niet volledig vertrouwd is met de finesse van zijn vakgebied. Zie daarover: T. KUHN, *The structure of scientific revolutions*, Chicago, University of Chicago press, 2000, 212 p.

²²⁰ L. DUPONT, *Beginnelsen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 26. Citaat uit J. GRAVEN, "Beccaria et l'avènement du droit pénal moderne" in X, *Grandes figures et grandes oeuvres juridiques*, Genève, 1948, 148.

²²¹ Dit commentaar verscheen oorspronkelijk anoniem te Genève. Vanaf 1769 werd Beccaria's traktaat dikwijls in een geheel met het *commentaire* van Voltaire gepubliceerd. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 258-270.

²²² VOLTAIRE, *Commentaire sur le livre des délits et des peines par un avocat de province*, Genève, Cramer, 1766, 1-2 (Hierna verkort: VOLTAIRE, *Commentaire*).

*l'humanité*²²³. In zijn *commentaire* werkt Voltaire bepaalde ideeën van de Italiaan verder uit en toetst ze aan de Franse rechtspraktijk van die tijd²²⁴.

Voltaire ergert zich mateloos aan de arbitraire bevoegdheid van de rechters in Frankrijk. Zo vindt hij het onbegrijpelijk dat eenzelfde persoon anders wordt behandeld voor een rechtscollege in Bretagne, dan voor een rechtscollege in de Languedoc. Er is nood aan een “*jurisprudence régulière et uniforme*”²²⁵. Enkel een wet zou aan de basis mogen liggen van een veroordeling, niet de willekeur van rechters²²⁶. Ook Voltaire kiest dus resoluut voor de toepassing van het legaliteitsbeginsel.

Een groot deel van de wantoestanden in het strafrecht wijt de Franse filosoof aan de lagere rechtbanken. Deze zijn vaak vooringenomen en onwetend. Daardoor zijn de straffen die deze lokale rechtbanken uitspeken meestal gruwelijker. De hogere rechtscolleges daarentegen zijn niet bevooroordeeld en hebben een bredere kijk op alles, waardoor zij beter kunnen oordelen wanneer er streng moet gestraft worden²²⁷.

In navolging van De Montesquieu en Beccaria pleit Voltaire voor de afschaffing van de tortuur²²⁸. Hij maakt echter één uitzondering waarin deze ondervragingsmethode wel kan toegepast worden: “*Réservez au moins cette cruauté pour les scélérats avérés qui auront assassiné un père de famille ou le père de la patrie; recherchez leurs complices: mais qu’une jeune personne qui aura commis quelques fautes qui ne laissent aucunes traces après elle subisse la même torture qu’un parricide, n’est ce pas une barbarie inutile*”²²⁹?

De doodstraf is in de ogen van Voltaire nutteloos, “*un homme pendu est bon à rien*”²³⁰. Veel beter is het om de veroordeelden te laten werken. Hij verwijst naar Rusland en Engeland, waar veroordeelden verplicht arbeid moeten verrichten in de strafkampen van Siberië of in de overzeese Britse gebieden. Door deze humane manier van bestraffing stijgt het criminaliteitscijfer niet. Bovendien maakt de dwangarbeid respectabele burgers van de delinquenten.

Wat Voltaire waarschijnlijk het meest tegen de borst stootte in het Frankrijk van de achttiende eeuw, was het feit dat de wereldlijke overheid zich bezig hield met de bestraffing van goddelijke misdrijven. In *De l'esprit des lois* liet De Montesquieu reeds het volgende vallen: “*Le mal est venu de cette idée*

²²³ VOLTAIRE, *Commentaire*, 63.

²²⁴ J. BOSCH, “Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 12.

²²⁵ VOLTAIRE, *Commentaire*, 115.

²²⁶ VOLTAIRE, *Political writings. Edited and translated by David Williams*, Cambridge, Cambridge university press, 1994, 172.

²²⁷ VOLTAIRE, *Commentaire*, 59.

²²⁸ Ook hij ziet Engeland als lichtend voorbeeld.

²²⁹ VOLTAIRE, *Commentaire*, 62-63.

²³⁰ VOLTAIRE, *Commentaire*, 52.

qu'il faut venger la divinité. Mais il faut faire honorer la divinité, et ne la venger jamais"²³¹. Voltaire bouwt verder op dit idee. In dit kader kunnen twee opzienbarende gerechtelijke schandalen niet onvermeld gelaten worden: de zaak Calas en de zaak De la Barre. Voltaire was bij beide zaken van dichtbij betrokken.

De affaire Calas²³² speelde zich af in het Zuid-Franse Toulouse. Jean Calas was daar een rijke protestante koopman. Op de nacht van 13 op 14 oktober 1761 werd in het huis van Jean Calas het opgehangen lijk van diens zoon Marc-Antoine gevonden. Het gerucht ging de ronde dat de jongeman zich, naar het voorbeeld van zijn broer Louis, wou bekeren tot het katholicisme. Van overal kwamen beschuldigingen aan het adres van de familie: De protestantse familie Calas zou Marc-Antoine vermoord hebben vanwege zijn bekering naar het katholieke geloof. Het gerechtelijk onderzoek dat volgde, verliep stroef. De zaak kwam uiteindelijk voor het parlement van Toulouse. Hoewel hij zijn onschuld staande hield, verklaarde het parlement Jean Calas op 9 maart 1762 schuldig aan moord en veroordeelde hem tot de doodstraf. Hij werd geradbraakt tot de dood daarop volgde. De moeder wist te ontsnappen, terwijl een andere zoon voor eeuwig verbannen werd.

Voltaire was hevig verontwaardigd toen hij lucht kreeg van de zaak. Hij besloot de affaire persoonlijk te onderzoeken en kwam tot de conclusie dat de Jean Calas en de rest van de familie onschuldig waren. Hoogstwaarschijnlijk had Marc-Antoine Calas zelfmoord gepleegd in een vlaag van wanhoop²³³. Voltaire startte een campagne om de onschuld van de familie aan te tonen. Hij schreef de hoogste politieke regionen aan en trachtte de publieke opinie aan zijn kant te krijgen met zijn '*Traité sur la tolérance*'. Uiteindelijk zal Voltaire slagen in zijn opzet. Op 9 maart 1765, drie jaar na de dood van Jean Callas, werd de familie in haar eer hersteld.

Voor de tweede zaak²³⁴ was Abbeville, in het noorden van Frankrijk, het toneel van gerechtelijke mistoestanden. Daar werd op 9 augustus 1765 ontdekt dat een houten kruisbeeld verminkt was met messen. Deze heiligschennis kon in het vrome stadje op geen genade rekenen. Na een heuse klopjacht werd de negentienjarige ridder François-Jean de la Barre, samen met enkele andere vooraanstaande jongeren, verantwoordelijk geacht voor de ontering van het beeld²³⁵. Hun reputatie speelde hen parten, want diezelfde zomer hadden ze geweigerd te knielen toen een processie voorbijkwam en daarenboven hadden ze in het openbaar antiklerikale liederen gezongen. Het onderzoek bracht aan het licht dat ze

²³¹ C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Parijs, Garnier, s.d., 174.

²³² C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 252-254. Zie ook: G. COLLARD, *Voltaire, l'affaire Calas et nous*, Parijs, Belles lettres, 1994, 216 p.

²³³ De reden daarvoor was dat hij advocaat wenste te worden, hij had zijn rechtendiploma al behaald, maar dat was onmogelijk in Frankrijk vanwege zijn calvinistische achtergrond.

²³⁴ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 271-277.

²³⁵ De ware toedracht van de beschadiging zou het gevolg geweest zijn van een opspringende lading uit een voorbijrijdende kar.

dweepten met de verlichtingsfilosofen, wat hun situatie alleen nog maar neteliger maakte. Het parlement van Parijs, dat een voorbeeld wilde stellen voor atheïsten, veroordeelde de Chevalier de la Barre ter dood. Na een gruwelijke foltering, werd de ridder op 1 juli 1766 onthoofd. Zijn lijk werd samen met een exemplaar van Voltaires ‘*Dictionnaire philosophique*’ op de brandstapel gegooid. De andere veroordeelden konden aan hun straf ontkomen.

In een open brief aan Beccaria, getiteld ‘*Relation de la mort du chevalier de la Barre par M. Cass, avocat au Conseil du Roi, à Mr. Le Marquis de Beccaria*’, spreekt Voltaire zijn afschuw uit over de historie in Abbeville. Ook Voltaires *Commentaire*, in hoofdstuk V dat handelt over heiligschennis, bevat een betoog over de Chevalier: “*Les profanations sacrilèges ne sont jamais commises que par de jeunes débouchés: les punirez-vous aussi sévèrement que s’ils avaient tué leurs frères? Leur âge plaide en leur faveur: ils ne peuvent disposer de leurs biens, parce qu’ils ne sont point supposés avoir assez de maturité dans l’esprit pour voir les conséquences d’un mauvais marché; ils n’en ont donc pas eu assez pour voir la conséquence de leur emportement impie*”²³⁶. Hij besluit zijn betoog: “*Il a offensé Dieu; oui, sans doute, et très gravement. Usez-en avec lui comme Dieu même. S’il fait pénitence, Dieu lui pardonne. Imposez-lui une pénitence forte, et pardonnez lui*”²³⁷. Het zou duren tot 15 november 1793 tot wanneer de Chevalier de la Barre eerherstel kreeg.

Deze twee schandaalprocessen lieten Voltaire duidelijk niet onberoerd. Voltaire is van mening dat de wereldlijke rechtbanken zich niet moeten bezighouden met goddelijke zaken. Hij zet dit idee kracht bij met een citaat van Beccaria: “*Il est absurde qu’un insecte croie venger l’Etre suprême. Ni un juge de village, ni un juge de ville, ne sont des Moïse et des Josué*”. Zo vind hij ook dat hekserij en ketterij niet mogen bestraft worden²³⁸. Volgens Voltaire mag het recht mag niet gebaseerd zijn op religieuze intolerantie²³⁹. Daarom moest een voorbeeld genomen worden aan landen als Duitsland, Engeland en de Noordelijke Nederlanden waar toen al een beleid van godsdienstvrijheid gevoerd werd²⁴⁰.

Voltaire bracht op strafrechtelijk gebied in feite niet veel nieuws bij tot wat Beccaria reeds geschreven had. Wel strekt het de Fransman tot eer dat hij niet alleen mooie ideeën verkondigde, maar er ook mee aan de slag ging in de praktijk. Het is bovendien zijn verdienste, Voltaire was in het midden van de achttiende eeuw reeds een begrip in progressieve middens, dat Beccaria’s ideeën ingang vonden bij een breder publiek.

²³⁶ Hij vervolgt: “*Traitez-vous un jeune dissolu qui, dans son aveuglement, aura profané une image sacrée, sans le voler, comme vous avez traité la Brinvilliers, qui avait empoisonné son père et sa famille? Il n’y a point de loi expresse contre ce malheureux, et vous en feriez une pour le livrer au plus grand supplice! Il mérite un châtiment exemplaire; mais mérite-t-il des tourments qui effrayent la nature et une mort épouvantable?*”
VOLTAIRE, *Commentaire*, 28-29.

²³⁷ VOLTAIRE, *Commentaire*, 29.

²³⁸ Op gelijkaardige wijze pleit hij tegen de bestraffing van zelfmoordenaars.

²³⁹ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 128.

²⁴⁰ VOLTAIRE, *Commentaire*, 21.

D. Vilain XIII²⁴¹

In tegenstelling tot vele van zijn verlichte tijdsgenoten die een hervorming van het gehele strafrecht voor ogen hadden, is het belang van Vilain XIII slechts te situeren op een deeltak van het strafrecht. Dit betekent uiteraard niet dat zijn innovaties van mindere waarde zijn.

Jean Jacques Philippe Vilain XIII zag het levenslicht op 1 mei 1712 te Aalst. Hij volgde universitaire studies in Leuven en studeerde in 1733 af in beide rechten. Het daaropvolgende jaar vestigde hij zich als advocaat bij de Grote Raad van Mechelen. Van 1743 tot 1751 was hij burgemeester van de stad Aalst. In deze periode werd hij als burgervader geconfronteerd met een plaag van landlopers en bedelaars. Deze problematiek zou zijn verdere denken beïnvloeden. Na enkele teleurstellingen als gevolg van politieke tegenkantingen, liet Vilain XIII Aalst voor bekeken en verhuisde naar Gent. Omstreeks 1754 werd hij in de Arteveldstad benoemd tot schepen bij de bank van de Keure. Een jaar later werd hij gepromoveerd tot voorschepen, welke functie hij met een korte onderbreking zou aanhouden tot 1774. In die periode verkreeg hij de adellijke titel van burggraaf (1758). Naast zijn gerechtelijke taken hield hij zich voornamelijk bezig met economische problemen. Hij stierf in 1777.

Omstreeks 1748 eindigde de Oostenrijkse successieoorlog. Heel wat voormalige Franse soldaten bleven echter rondzwerven in het land van Aalst. Deze vagebonden en bedelaars vormden een ware plaag, zodat de burgemeester van Aalst Jean Jacques Philippe Vilain XIII een einde wilde stellen aan deze praktijken. Landloperij en bedelarij werd in de achttiende eeuw algemeen aanzien als een misdrijf waarmee korte metten moest gemaakt worden. Traditioneel werd landloperij bestraft met verbanning, geseling en in uitzonderlijke gevallen met de doodstraf.

In een rapport van 18 maart 1751 aan de gevolmachtigde minister stelde Vilain XIII dat de landloperij een heuse sociale en economische kwaal was. Hij verwoorde het als “een diefstal ten koste van de staat die een opleiding in het stelen vormde”. Hij kwam tot de conclusie dat de bestaande straffen ruim tekort schoten om het probleem in te dijken. Daarom kwam hij met een radicaal nieuwe oplossing voor de dag: hij stelde voor om een correctiehuis (*maison de force*) op te richten waar bedelaars zouden opgesloten worden. Het was evenwel niet de bedoeling dat zij daar gewoon in detentie zaten. Nee, de opzet was dat zij daar zouden werken en een stiel aanleren en dat hen zo de liefde voor de arbeid werd bijgebracht. Vilain XIII had voor ogen dat de ‘tuchtelingen’ na hun verblijf in het tuchthuis als verbeterde burgers terug in de maatschappij konden gestuurd worden. Bovendien zou de schrik voor het correctiehuis leeggangers aanzetten tot reguliere arbeid. De Oostenrijkse regering was

²⁴¹ F. STEVENS, “Jean Vilain XIII. 1712-1777”, in C. FIJNAUT (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 1-7; P. LENDERS, *Vilain XIII*, Leuven, Davidfonds, 1995, 107-119.

dit plan wel genegen, maar door tegenwerking van binnenlandse politieke opposanten kon niet aangevat worden met de bouw van een tuchthuis in Aalst.

Twintig jaar later in 1771 heerste er een economische crisis in Vlaanderen, die het aantal vagebonden exponentieel deed toenemen. Als voorzitter van de statendeputatie werd Vilain XIII gevraagd om een oplossing te zoeken voor deze kwestie. Vilain XIII haalde zijn oude plannen van onder het stof en pende deze neer in twee memoires. Keizerin Maria Theresia verleende in 1772 de toelating voor de bouw van een correctiehuis en in 1773 was het Gentse tuchthuis een feit.

Het tuchthuis bestond uit verschillende kwartieren zodat verschillende categorieën van gevangenen niet in contact kwamen met elkaar. De echte misdadigers moesten gescheiden blijven van de kleine criminelen, landlopers en bedelaars. Voor deze laatste categorie was de instelling een plaats om scholing te genieten. Het tuchthuis had dan ook een dubbele functie, het deed enerzijds dienst als strafcentrum en anderzijds als vormingscentrum. Arbeid stond centraal in de instelling en op termijn moest het correctiehuis zelfbedruipend worden door het werk dat verricht werd *intra muros*.

De ideeën over het Gentse correctiehuis van Vilain XIII werden echter niet door iedereen met applaus ontvangen. In 1774 verscheen een publicatie van François-Joseph Taintenier getiteld '*Traité sur la mendicité*'. Daarin beklagde Taintenier, jurist en schepen van Ath, zich over de visie van Vilain XIII op de armenzorg. Hij vond het onbegrijpelijk dat mensen werden opgesloten enkel en alleen vanwege hun economische toestand. Bovendien zorgde de instelling voor oneerlijke concurrentie ten nadele van particulieren. Volgens hem mocht een tuchthuis alleen dienen voor de opsluiting van echte misdadigers. De visie van Taintenier was vernieuwend voor die tijd, want hij haalde de armenproblematiek volledig weg uit de criminele sfeer. De schepen van Ath stelde voor om de bestaande armeninstellingen te verenigen en te werken met een vorm van minimumuitkering voor de werklozen²⁴².

Vilain XIII had oren naar de kritiek van Taintenier en publiceerde in 1775 zijn '*Mémoire sur les moyens de corriger les malfaiteurs et fainéants à leur propre avantage et à les rendre utiles à l'Etat*'. In deze memorie paste J.J.P. Vilain XIII zijn originele stellingen aan. Vanaf dan af aan zou het Gentse correctiehuis een zuivere penitentiaire instelling worden, waar enkel nog veroordeelde criminelen in ondergebracht werden. De filosofie van wederopvoeding door arbeid bleef wel overeind. Bovendien werd in Gent een nieuw systeem van armenzorg opgericht, geïnspireerd op de voorstellen van Taintenier.

Het Gentse tuchthuis had naam en faam gemaakt tot in het buitenland. De Engelse filantroop John Howard, gespecialiseerd in het gevangeniswezen, bezocht het correctiehuis in Gent meerdere malen en

²⁴² P. NEFORS, "Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden", *Panopticon* 1990, 129.

beschreef het in zijn boek *'The State of Prisons in England and Wales'* als een modelgevangenis. Naar het voorbeeld van Gent werd ook in Vilvoorde een correctiehuis gebouwd (1779)²⁴³. Jean-Jacques-Philippe Vilain XIII verdient terecht de titel van ‘Vader van de Belgische gevangenis’²⁴⁴.

E. Goswin de Fierlant

1. De persoon²⁴⁵

Goswin de Fierlant, een figuur die volgens J. W. Bosch ver uitstak boven zijn tijdgenoten²⁴⁶, is waarschijnlijk de belangrijkste hervormingspenalist uit de Oostenrijkse Nederlanden.

Goswin de Fierlant werd in 1735 geboren als telg uit een oud adellijk geslacht. In de voetsporen van zijn vader en grootvader²⁴⁷ ging hij rechten gaan studeren aan de universiteit van Leuven. Daar volgde hij onder andere colleges bij professor Christophe Robert, die als progressief gold in die tijd. Met zijn diploma van licentiaat in de rechten op zak, begon hij zijn professionele loopbaan in 1757 als advocaat bij de Raad van Brabant²⁴⁸. Negen jaar later werd hij aangesteld als pensionaris van de stad Brussel. In 1768 werd hij secretaris van de Geheime Raad, om het volgende jaar een aanstelling als raadsheer in diezelfde Raad in de wacht te slepen. In 1771 trouwde de Fierlant met Marie-Thérèse de Neny; een tactische zet, want zij was de dochter van Patrice-François de Neny die op dat ogenblik de Chef-President van de Geheime Raad was. Het zal dan ook geen toeval geweest zijn dat hij eind 1773 benoemd werd door keizerin Maria-Theresia tot President van de Grote Raad van Mechelen, het opperste gerechtshof in de Oostenrijkse Nederlanden. Vanaf 1775 cumuleerde hij die functie met het ambt van raadsheer bij de Raad van State. Wanneer Maria-Theresia in 1780 sterft, wordt zij opgevolgd

²⁴³ De goede naam van de Belgische gevangenis was echter voor korte duur. Onder Jozef II veranderde het regime binnen de instelling binnen het Gentse tuchthuis wat verval met zich meebracht. Tijdens de Franse overheersing werd het Gentse tuchthuis samen met de gevangenen verhuurd aan de industrieel Lieven Bauwens die er een ware massafabriek van maakte. M.S. DUPONT-BOUCHAT, X. ROUSSEAU en G. LE CLERCQ, *La Belgique criminelle: droit, justice, société (XIV-XX siècles)*, Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, 2006, 352-356.

²⁴⁴ M.S. DUPONT-BOUCHAT, X. ROUSSEAU en G. LE CLERCQ, *La Belgique criminelle: droit, justice, société (XIV-XX siècles)*, Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, 2006, 175. Meer over J.J.P. Vilain XIII: P. BONENFANT, *Le problème du paupérisme en Belgique à la fin de l'Ancien Régime*, Brussel, Palais des Académies, 1934, 578; J. SIMON, “Trois grandes figures de la science pénitencière belge: Philippe Vilain XIII, Eduard Ducpétiaux, Adolphe Prins”, *Revue de droit pénal et de criminologie* 1939, 588-605.

²⁴⁵ D. VAN DEN AUWEL en P. NEFORS, “Goswin de Fierlant. 1735-1804”, in C. FIJNAUT (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 11-13.

²⁴⁶ J. BOSCH, “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 73.

²⁴⁷ Zijn vader bekleedde de post van schout in Turnhout en zijn grootvader was raadsheer in de Raad van Brabant geweest.

²⁴⁸ Dit was de tegenhanger van de Raad van Vlaanderen in Brabant. De hoogste rechterlijke instantie van Brabant dus.

door haar oudste zoon Jozef II. In 1782 werd hij lid van *de Jointe établie pour la réformation de l'ordre judiciaire tant au civil qu'au criminel dans les provinces de la Domination de l'empereur*. Bij de gerechtelijke hervormingen van Jozef II in 1787 werd de grote Raad van Mechelen afgeschaft en verloor Goswin de Fierlant bijgevolg zijn hoge functie aldaar. In de plaats daarvan kreeg hij de functie van President bij het Hof van Beroep te Brussel. Tijdens de Brabantse omwenteling hield hij zich op de achtergrond. Tijdens de tweede Oostenrijkse restauratie werd hij opnieuw President van de Geheime Raad. Ondertussen had hij bij het volk echter afgedaan omdat hij meeheulde met het Oostenrijkse regime. Vanaf de Franse overheersing in 1795 was de rol van betekenis voor Goswin de Fierlant volledig afgelopen. Hij stierf in 1804.

In tegenstelling tot een persoon als Beccaria die niet in het juridische praktijkleven stond toen hij zijn *Dei delitti e delle pene* schreef, had Goswin de Fierlant wel ervaring in de gerechtelijke wereld toen hij zijn belangrijkste werken opstelde. Dit waren de *Observation sur la torture*, de *Observation sur l'insuffisance* en de *Premières idées sur la réformation des loix criminelles*.

2. Zijn werken

De *Observation de la torture* (1771) kwam er naar aanleiding van een gerechtelijke mistoestand in Gent. Daar was een verdachte, Pieter Hoffman, vierentwintig uur lang gefolterd om een bekentenis uit hem te sleuren, hetgeen niet gelukt was. Deze informatie bereikte de gevluchtigde minister voor de Oostenrijkse Nederlanden, Prins Georg Adam von Starhemberg. De Prins was helemaal niet opgezet met dergelijke praktijken en wilde zo snel mogelijk paal en perk stellen aan de folteringen in de Zuidelijke Nederlanden. Als lid van de Geheime Raad werd Goswin de Fierlant aangeduid om een rapport te schrijven over deze kwestie²⁴⁹. De Fierlant veroordeelde de tortuur als ondervragingsmethode, maar voegde feitelijk niets nieuws toe aan wat al door zijn verlichte voorgangers was verkondigd²⁵⁰.

Eveneens in 1771 schreef de Fierlant een vervolg op de vorige nota getiteld '*Observation sur l'insuffisance et les inconvénients des peines afflictives et sur les avantages qu'il y aurait à les remplacer par les maisons de force*'. Uit die bewoordingen kan al afgeleid worden waar de inhoud van het werk over gaat.

²⁴⁹ J. MONBALLYU, "De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 283-285.

²⁵⁰ D. VAN DEN AUWELE en P. NEFORS, "Goswin de Fierlant. 1735-1804", in C. FIJNAUT (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 16.

Het werk met de grootste waarde van de Fierlant is vast en zeker zijn *Premières idées sur les la réformation des loix criminelles*. In 1773, het jaar van zijn benoeming als president van de Grote Raad van Mechelen, kreeg hij van de regering, onder keizerin Maria-Theresia, de opdracht om het strafrecht van de Zuidelijke Nederlanden te codificeren. Het was een werk van lange adem, of zoals de Fierlant zelf stelde “*un ouvrage qui devoit me couter quelques années de travail*”²⁵¹. Pas in 1782 legt hij de laatste hand aan het voorontwerp, maar het is nooit definitief voltooid. Hij zou er dus tien jaar aan gewerkt hebben. De premières idées behandelen zowel het formeel, als het materieel strafrecht, maar de nadruk ligt toch vooral op het strafprocesrecht²⁵². De Fierlant had de bedoeling om een zuivere Belgische wetgeving te maken, daarom sluit hij het Romeinse en het canonieke recht, maar ook het natuurrecht en het goddelijke recht uit als bronnen. Het Belgische strafrecht kan enkel afkomstig zijn van de vorst of van instanties die de bevoegdheid hebben om wetten te maken. Hij tracht om een nieuwe rationeel gezuiverde regelgeving op te stellen in de geest van de oude costumen. Hij laat daarbij niet na om oude Belgische rechtsgeleerden te citeren²⁵³.

Qua vorm zien de *Premières idées* er als volgt uit; eerst geeft de Fierlant zijn visie op een bepaald strafrechtelijk onderwerp dat hij wetenschappelijk onderbouwd, en vervolgens zet hij die ideeën om in artikelen. Vaak voorziet hij meerdere mogelijke oplossingen per deelmaterie²⁵⁴. Het is niet zijn doelstelling om dé strafrechtelijke waarheid te verkondigen, immers “*le but de ce mémoire est simplement de préparer la matière, de suggérer les points de délibération et de donner les premières idées pour le redressement des loix criminelles*”²⁵⁵.

Geen van deze werken was voorbestemd om gepubliceerd te worden. Per slot van rekening waren het geen rechtsgeleerde traktaten. Het waren slechts aantekeningen die opgesteld waren door een vrij ijverige ambtenaar²⁵⁶.

²⁵¹ J. BOSCH, “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 56.

²⁵² Waarschijnlijk wegens tijdsgebrek behandelde hij op vlak van materieel strafrecht enkel een algemene beschouwing over de straf en over ‘des crimes plus directement commis eondtre le souverain et crontre létat’.

²⁵³ “*Nos loix nationales émanées soit directement de la part du souverain ou de l’autorité des corps et magistrats qui ont le droit d’en faire. D’après cette explication on ne manquera pas de m’objecter que j’exclus donc non seulement les lois romaines qui contiennent de fort bonnes choses et les lois canoniques mais aussi les loix da la nature et les loix divines*” J. BOSCH, “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 59. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, titel VI, hoofdstuk II, paragraaf 1, folio 480.

²⁵⁴ P. NEFORS, “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990, 130-131.

²⁵⁵ J. BOSCH, “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 58. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, titel IV, hoofdstuk II, paragraaf 1, folio 570.

²⁵⁶ J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 286 en P. NEFORS, “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990, 130.

3. Zijn visies

Het feit dat er zoveel juridische mistoestanden plaatsvonden was volgens Goswin de Fierlant te wijten aan de praktijken van de lokale en de plattelandsrechtbanken, en precies deze rechtbanken maken het grootste deel van de strafrechtsbedeling uit. Een volledig hoofdstuk in zijn ‘*Premières idées*’ heeft hij gewijd aan “*l’ignorance et l’incapacité absolues de ces tribunaux subalternes*”²⁵⁷. Hij verwijt deze rechters dat ze geen, of slechts een oppervlakkige kennis hebben van de wetgeving wat onder meer tot gevolg heeft dat ze misbruik maken van de tortuur²⁵⁸. Onbegrijpelijk vond de Fierlant het, dat oordelen over leven en dood in handen lagen van enkele advocaten die vaak geen juridische ervaring hadden²⁵⁹. Een groot deel van die lagere rechters hadden immers geen universitaire studies in de rechten genoten. Hun interesses lagen dan ook vaak op andere gebieden: “*il en est parmi eux qui connoissent que leur commerce*” of anderen “*qui ne connoissent rien du tout*”. Sommigen daarentegen hadden wel een diploma in de rechtsgeleerdheid behaald, maar “*on ne peut pas attendre d’eux les lumières et la connoissance des loix qui doivent diriger les devoirs pénibles de juge en matière criminelle*”. Bijna altijd wijken de meningen van geleerde juristen af van die van niet-geschoolde rechters. Deze laatste baseren hun oordeel immers op hun oppervlakkig rechtsgevoel of op de opinie van anderen die zij niet durven betwisten²⁶⁰. De enige oplossing die de Fierlant zag, om dit euvel te verhelpen, was om uitsluitend universitair geschoolde juristen tot rechters te benoemen²⁶¹.

Niet alleen de zittende, maar ook de staande magistratuur wekte ergernis op bij de Goswin de Fierlant. De gerechtsofficieren hadden een gebrekkige kennis van de vigerende edicten en ordonnanties wat met zich meebracht dat “*il est très rare de trouver dans les tribunaux subalternes des officiers qui en savent assez pour conduire une enquête criminelle*”²⁶². Daarnaast hekelde De Fierlant de gewoonte dat

²⁵⁷ J. BOSCH, “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des loix criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 54. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, 431.

²⁵⁸ J. BOSCH, “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des loix criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 53-54. Verwijzing naar E. HUBERT, “Un chapitre de l’histoire du droit criminel dans les Pays-Bas autrichiens au XVIIIe siècle: les mémoires de Goswin de Fierlant”, *Compte rendu des séances de la commission royale d’histoire* 1895, 185.

²⁵⁹ “[...] la manière révoltante d’exercer la justice criminelle au plat pays par le ministère de deux ou trois avocats, souvent sans expérience, qui prononcent des arrest irrévocable dans la dureté [...]”. J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 294. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, fo. 226v.

²⁶⁰ Bovendien was het belang van de rechters vaak tegengesteld aan het algemeen belang. D. VAN DEN AUWELLE en P. NEFORS, “Goswin de Fierlant. 1735-1804”, in C. FIJNAUT (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 20.

²⁶¹ J. BOSCH, “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des loix criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 55. Citaten uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, fo. 414.

²⁶² De situatie was dermate ernstig, dat de Fierlant durfde stellen: “j’ose même poser qu’au plat pays on trouve plus d’ignorance parmi les officiers que parmi les secrétaires ou greffiers”.

gerechtsofficieren soms aanwezig waren op de beraadslagingen van de rechters: “*Tout cela [...] paraît monstrueux aux yeux de l'équité naturelle*”. Eveneens onrechtvaardig was de praktijk waarbij de lokale rijke heren in strafprocessen niet veroordeeld werden tot de proceskosten, terwijl arme lui die kost wel moesten dragen. De oorzaak hiervan lag bij de gerechtsofficieren, zij waren compleet afhankelijk van hun (brood)heer en durfden deze niet financieel te belasten. Daarom stelde de Fierlant voor om de invordering van de proceskosten niet meer door de gerechtsofficieren te laten gebeuren, maar door het een gecentraliseerde instelling²⁶³.

Goswin de Fierlant had een algemene oplossing voor ogen om het probleem van de gebrekkige magistratuur te verhelpen. Hij pleitte er namelijk voor om de toegang van het ambt van magistraat afhankelijk te maken van een examen. Enkel op die manier zou men komen tot “*des juges intègres et éclairés, mais aussi d'officiers instruits, vigilans et actifs*”²⁶⁴

Een van de grootste principes voor de Fierlant is het legaliteitsbeginsel. In de preambule van zijn ‘*Premières idées sur la réformation des lois criminelles*’ stelt hij: “*Nous voulons que les lois déterminent la peine de chaque délit autant qu'il est possible de la déterminer*”. Net als de Franse verlichtingsfilosofen vindt ook hij het recht van de overheid om te straffen in het sociaal contract²⁶⁵. Het feit dat hij werkt aan een ontwerp voor een strafwetboek toont duidelijk aan welke grote waarde hij hecht aan het wettigheidsprincipe, want is een strafwetboek uiteindelijk niet de belichaming van dat beginsel. Hij was evenwel realistisch en beseftte hij dat het niet mogelijk is om alle denkbare misdrijven te voorzien, want “*un projet aussi intensé que ridicule de vouloir prévenir absolument le crime: il faudroit pour cela réformer le genre humain, lui ôter ses passions ou le pouvoir d'en abuser*”²⁶⁶.

Deze codificatie van het strafrecht moet de uitweg betekenen voor de willekeur die bij vele rechtbanken heerst. Want het is met name het gebrek aan regels dat leidt tot een arbitraire justitie²⁶⁷. Doorheen heel de Oostenrijkse Nederlanden moesten dezelfde uniforme strafwetten van toepassing

²⁶³ J. BOSCH, “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des lois criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 57-58.

²⁶⁴ . BOSCH, “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des lois criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 59-60. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, fo. 98.

²⁶⁵ J. BOSCH, “Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 4.

²⁶⁶ J. BOSCH, “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 58. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, titel II, paragraaf 1, fo.18.

²⁶⁷ “Mais à moins qu'il n'y ait des règles précises qui prescrivent les formes don't aucun juge ne puisse s'écarter, ce pouvoir se rend terrible à l'innocence meme. Il ne présente plus que la faculté arbitraire d'opprimer et de commettre des meurtres sous l'ombre de la justice et à l'appui des lois qui tendent à les reprimer”. J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 295. Citaat uit G. de Fierlant, *Premières idées*, fo. 3.

zijn. Omwille van de rechtszekerheid mogen deze wetten niet geïnterpreteerd worden door de rechters. Ingeval van onduidelijkheid moeten de rechters zich richten tot de wetgever²⁶⁸.

Wat het bepalen van de strafmaat betreft wijkt de Fierlant af van het standpunt van De Montesquieu, de rechter moest meer zijn dan de *'bouche de la loi'*. De Fierlant was dus geen voorstander van vaste straffen. Evenmin vond hij dat de rechters ter zake over een ongebreidelde vrijheid mochten beschikken. Daarom koos hij voor een systeem van minimum- en maximumstraffen in zijn ontwerpstrafwetboek. Via deze middenweg van een *'arbitrage des juges modifié'* waren rechters wel gebonden aan bepaalde criteria, maar konden ze de straf toch geval per geval individualiseren. Rechters moesten bij de straftoemeting zowel de objectieve als de subjectieve omstandigheden van het misdrijf in rekening brengen. Aansluitend stelde de Fierlant een wettelijke regeling van verzachtende en verzwarende omstandigheden op²⁶⁹, die de rechters mochten betrekken bij hun besluitvorming²⁷⁰.

Zoals reeds gezien was Cesare Beccaria volledig gekant tegen de doodstraf. Goswin de Fierlant is van mening dat de Italiaan in deze kwestie te radicaal is en vindt dat deze straf in bepaalde gevallen toch nuttig kan zijn. *"Il faut conserver le dernier supplice, mais il faut le restreindre aux crimes les plus atroces pour lesquels le bien général rend la mort du coupable absolument nécessaire"*²⁷¹. In zijn pleidooi voor een gematigde toepassing van de doodstraf neemt hij de tekst van Beccaria als uitgangspunt, en bouwt een argumentatie op waarin hij verdedigt waarom een doodstraf soms toch gewettigd is²⁷². Eens te meer bewijst dit dat Goswin de Fierlant kennis had van de verlichte denkers van zijn tijd.

De Fierlant was de mening toegedaan dat lijfstraffen moesten afgeschaft worden. Opsluiting in de tuchthuizen moest de overheersende strafvorm worden. In deze kwestie volgde hij de visie van Vilain XIII. Ook de Fierlant geloofde erin dat dwangarbeid effectief tot verbetering van de delinquent zou leiden: *"L'expérience fait voir qu'on peut compter sur l'efficacité de la condamnation aux travaux: la maison de force de Flandre est la seule qui jusqu'à présent, en 1778, fut en activité, et il en est déjà*

²⁶⁸ J. MONBALLYU, "De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 295.

²⁶⁹ Daaronder vielen dronkenschap, de voorbedachte rade, de noodtoestand, de relatie van de dader met het slachtoffer etc.

²⁷⁰ J. MONBALLYU, "De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 297-298.

²⁷¹ . BOSCH, "Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 9. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, Partie II, tome IV, titre I, chapitre II, paragraphe 1.

²⁷² "Mais sur quoi Mr de Beccaria fonde-t-il son système que la peine de mort n'est autorisée par aucun droit?". BOSCH, "Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 7. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, partie II, tome IV, titre I, chapitre II, § 1.

*sorti des sujets corrigés et devenu utiles à l'Etat par les métiers qu'ils exerçaient*²⁷³. Overtuigd van het nut van deze instellingen pleitte hij dan ook voor de oprichting van één tuchthuis per provincie²⁷⁴. Net zoals Vilain XIII was ook de Fierlant oorspronkelijk een voorstander om vagebonden op te sluiten in correctiehuizen. Later sloot hij zich echter aan bij de ideeën van Taintenier inzake armenzorg. Ook hij droeg dus bij tot de decriminalisering van bedelarij en landloperij²⁷⁵.

Ook het traditionele wettelijke bewijsstelsel moest het ontgelden bij de president van Geheime Raad. Hij wou de tortuur afschaffen, maar beseftte maar al te goed dat dit een deel was van een groter geheel. Daarom moest het volledige bewijsstelsel herzien worden. De bekentenis op zich volstond niet meer om een verdachte te veroordelen. Er waren nog bewijzen van andere aard nodig. Eén getuige was niet voldoende en de getuigenis 'van horen zeggen' had geen enkele waarde. Hij was een tegenstander van de wetgeving die een volledig bewijs vereiste. Het verleden had immers uitgewezen dat dit tot misbruiken leidde en bovendien werkte het arbitraire beslissingen van rechters alleen maar in de hand²⁷⁶.

Voor de Fierlant moest het bewijs zonneklaar zijn, wat voor hem neerkwam op *“une preuve tellement complete et satisfaisante qu'elle me donne une certitude entière du fait, qu'elle laisse dans mon esprit la même conviction de son existence que j'ai de l'existence du jour lorsque je vois le soleil en plein midi”*²⁷⁷.

Hij wilde minder belang toekennen aan getuigenverklaringen. Niet dat hij denkt dat de meeste getuigen moedwillig leugens vertellen, maar zoals de Fierlant zelf ondervindt: *“ma propre expérience doit me convaincre que nos sens sont sujets à nous induire en erreur”*. Daarom moeten getuigen aan strenge eisen voldoen eer hun verklaring in het proces kan betrokken wordt. Zo worden krankzinnigen en kinderen jonger dan zeven jaar geweerd²⁷⁸, net als advocaten of de biechtvader van de beschuldigde. Anderzijds verzet hij zich tegen het gebruik dat joden en personen van andere

²⁷³ P. NEFORS, “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990, 133. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, Partie II, Tome I, Chapitre VI, § 2.

²⁷⁴ J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 283.

²⁷⁵ P. NEFORS, “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990, 128-129.

²⁷⁶ “Les loix qui se bornent a exiger une preuve complete pour condamner un accusé, s'en raportent entierement au jugement de ceux qui prononcent, c'est comme si elles disoient aux juges: ‘Vous ne pourrez condamner personne sans preuves completes, mais je vous laisse les maitres de prendre pour telles celles que vous jugerez l'être, et de tenir pour incompletes celles qui ne vous paroîtront pas entièrement satisfaisantes”.

J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 297. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, fo 942.

²⁷⁷ J. BOSCH, “L'opinion de Goswin de Fierlant sur les preuves en matière criminelle” in *Recueils de la société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions. XVII*, Brussel, Librairie encyclopédique, 1965, 435. Citaat uit G. DE FIERLANT, *Premières idées*, partie I, tome III, titre XVIII, chapitre I, article I.

²⁷⁸ Indien hetgeen de kinderen zeggen wel van invloed is op de uitspraak in de zaak, kunnen zij wel gehoord worden

geloofsgemeenschappen niet mogen getuigen tegen orthodoxen. Ook de nationaliteit mag geen uitsluitingsgrond zijn. Zelf personen die al veroordeeld zijn moeten gehoord kunnen worden²⁷⁹. Verdachte en twijfelachtige getuigenissen moeten apart gehouden worden; deze hebben de waarde van een vermoeden. Het komt aan de rechters toe om te oordelen welke waarde de verschillende getuigenissen krijgen. In de lijn van De Montesquieu²⁸⁰, hamert de Fierlant erop dat een enkele getuigenverklaring nooit aanleiding mag geven tot een veroordeling²⁸¹. Ook wanneer twee getuigen elkaar tegenspreken mag geen waarde gehecht worden aan hun verklaringen²⁸².

Voor de Fierlant kan de bekentenis geen absoluut bewijs van beschuldiging zijn. Minstens is nog een bevestigende getuigenverklaring nodig. Bovendien moet de verdachte de bekentenis uit vrije wil gedaan hebben en moet deze bekentenis direct, positief, duidelijk en omstandig zijn. In deze context moet we de Fierlants pleidooi voor de afschaffing van de tortuur zien. Hij is van mening dat een bekentenis nooit mag afgedwongen worden door middel van vrees²⁸³. Het logische gevolg was dan ook dat de tortuur geen enkele reden van bestaan meer had²⁸⁴.

Het meest vernieuwende is waarschijnlijk de visie van de Fierlant op de bewijswaardering. Hij zag geen heil in een vast en hiërarchisch bewijssysteem, zoals dat toentertijd bestond, maar evenmin opteerde hij ervoor om de waardering van het bewijs volledig over te laten aan de arbitraire overtuiging van de rechters. Net als bij het bepalen van de strafmaat (zie supra), koos de Fierlant ook in deze materie voor een tussenweg. In de wet moest grenzen vastgelegd worden die bepaalden welke bewijzen de rechters moesten aannemen en welke ze niet mochten aannemen. Tussen deze grenzen hadden de rechters een bepaalde vrijheid waarbij ze het bewijs naar hun eigen inzicht konden beoordelen²⁸⁵.

²⁷⁹ Behalve indien die veroordeling betrekking had op laster, meened of corruptie.

²⁸⁰ Les lois qui font périr un homme sur la déposition d'un seul témoin sont fatales à la liberté. La raison en exige deux; parce qu'un témoin qui affirme, et un accuse qui nie, font un partage; et il faut un tiers pour le vider". C. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Parijs, Garnier, s.d., 172.

²⁸¹ Hoewel deze regel al langer bestond, werd ze vaak niet nageleefd.

²⁸² J. BOSCH, "L'opinion de Goswin de Fierlant sur les preuves en matière criminelle" in *Recueils de la société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions. XVII*, Brussel, Librairie encyclopédique, 1965, 442-449.

²⁸³ J. BOSCH, "L'opinion de Goswin de Fierlant sur les preuves en matière criminelle" in *Recueils de la société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions. XVII*, Brussel, Librairie encyclopédique, 1965, 439-440.

²⁸⁴ Op het vlak van de afschaffing van de tortuur voegde de Fierlant feitelijk niets nieuws toe aan hetgeen zijn verlichte voorgangers al geschreven hadden. D. VAN DEN AUWEL EN P. NEFORS, "Goswin de Fierlant. 1735-1804", in C. FIJNAUT (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspeling en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 16.

²⁸⁵ J. MONBALLYU, "De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 296-297.

4. Besluit

Ondanks de vele jaren arbeid die Goswin de Fierlant aan zijn ‘*Premières idées*’ besteedde, is dit ontwerp van strafcodex nooit wet geworden. Desalniettemin geven diens geschriften ons een goed beeld van wat leefde bij een progressieve topmagistraat in de woelige periode op het einde van de achttiende eeuw. De Fierlants visies waren verfrissend, maar van een Copernicaanse omwenteling was geen sprake. Hij was geen ongebreidelde hervormer die een tabula rasa maakte van het bestaande strafrecht. Waar mogelijk bouwde hij voort op het traditionele recht. Respect voor de mens stond centraal in zijn denken.

Goswin de Fierlant was geen ongebreidelde hervormer die een tabula rasa maakte van het bestaande strafrecht. Waar mogelijk bouwde hij voort op het traditionele recht²⁸⁶.

F. Andere verlichte penalisten

Op het einde van het Ancien Régime was de hervorming van het strafrecht in intellectuele middens een *hot item*. Dat wordt bewezen door het feit dat er talrijke prijsvragen, die handelden over strafrechtelijke thema's, werden uitgeschreven door literaire academies en wetenschappelijke genootschappen. In 1777 verscheen er van de *Société économique de Berne* de volgende opdracht: “*de rédiger un plan complet et détaillé de législation sur les matières criminelles*”²⁸⁷. Onder de deelnemende opstellen bevonden zich werken van Brissot de Warville (‘*Théories des lois criminelles*’), Voltaire (‘*Prix de la justice et de l’humanité*’) en Marat²⁸⁸ (‘*Plan de législation criminelle*’). De hoofdprijs ging uiteindelijk naar twee Saksische juristen Von Globig en Huster voor hun verhandeling ‘*Abhandlung von der Criminal-Gesetzgebung*’. Gelijkaardige prijsvragen werden uitgeschreven door de Accademia di Scienze e Belle Lettere in het Noord-Italiaanse Mantua (1773), door het Gronings Genootschap Floreant liberales artes (1778) en door de Académie des Sciences et

²⁸⁶ P. NEFORS, “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990,

²⁸⁷ Bij opstellen van de verhandelingen moesten de auteurs in het bijzonder met drie zaken rekening houden: 1) des crimes, et des peines proportionnées qu’il convient de leur appliquer; 2) de la nature et de la force des preuves et des présomptions; 3) de la manière de les acquérir par la voie de la procédure criminelle, en sorte que la douceur de l’instruction et des peines soit conciliée avec la certitude d’un châtement prompt et exemplaire, et que la société civil trouve la plus grande sûreté possible pour la liberté et pour l’humanité. L. DUPONT., *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979,

²⁸⁸ Deze Marat zou later een belangrijke rol spelen tijdens de Franse Revolutie.

belles-lettres de Châlons-sur-Marne in Frankrijk(1779)²⁸⁹. Deze prijsvragen droegen in sterke mate bij tot de verwetenschappelijking en concretisering van de hervormingsideeën.

Hoewel de Zuidelijke Nederlanden niet het toonbeeld van progressiviteit waren, bleken ook hier, naast de bovengenoemde de Fierlant en Vilain XIII, enkelen zich bezig te houden met te denken over hervormingen van het strafrecht²⁹⁰. Degenen die hun ideeën in geschriften neerpenden lagen echter niet dik bezaaid.

Thielen, schepen bij het Hof van het Hertogdom Limburg, had een werk gemaakt, '*Forme et manière de procéder en criminel*' (1789), dat behoorlijk volledig het straf- en het strafprocesrecht van zijn tijd omvatte. Daarin beschreef hij het gebruik van tortuur als een gruwelijke praktijk, maar hij wilde die toch bewaren als ultimum remedium. Een echte hervormer was Thielen dus niet.

Alexandre Joseph Fontaine, een advocaat uit Henegouwen, was van mening dat de heerlijke rechtbanken moesten afgeschaft worden. De codificatie van het strafrecht was een must. Unificatie en rationalisatie van het recht stonden in zijn werken centraal. Toch was hij geen volledige voorstander van de afschaffing van de tortuur.

Na de Fierlant en Vilain XIII waren Joseph Ambroise de Crumpipen en Eugène Jean-Baptiste de Robiano waarschijnlijk de twee meest verlichte geesten in de Zuidelijke Nederlanden. De eerste was lid van de Geheime Raad en de Raad van State, en de tweede was raadsheer in de Raad van Brabant. Beiden hadden ze van Keizer Jozef II de opdracht gekregen om een nieuw strafrechtelijk wetboek op te stellen²⁹¹. Van hun hand zijn het '*Projet d'une nouvelle ordonnance criminelle*' (1785) en '*Observations sur le Projet d'une nouvelle Ordonnance pour l'Ordre Judiciaire en Matière Criminelle*'. Zij pleitten er onder andere voor dat er een hoger beroep in criminele zaken moest komen. Daarnaast mochten er geen strafvorderingen worden ingesteld tegen geesteszwakken. Voor Jozef II zouden de pogingen van deze twee magistraten echter niet verregaand genoeg zijn²⁹².

Voor de rest zijn twee anonieme pamfletten bekend, getiteld '*Terribles et désolantes réflexions d'un ex-conseiller en première instance dans le Brabant sur quelques abus de justice*' (1787) en '*Problèmes de la législation proposés aux représentans de la Belgique et du Pays de Liège par un citoyen liégeois*' (1792).

²⁸⁹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 286-288.

²⁹⁰ Omdat de lijst met verlichte denkers op het einde van het Ancien Régime te lang is om binnen dit bestek helemaal te bespreken, zullen we ons concentreren op Zuid-Nederlandse hervormingsdenkers.

²⁹¹ De Fierlant was ondertussen al van die taak ontslagen.

²⁹² J. VAN DEN BROECK, *De rechtsleer in de Zuidelijke Nederlanden tijdens de 18^{de} eeuw*, Brussel, Koninklijke Academie voor Wetenschappen, Letteren en Schone Kunsten van België. Wetenschappelijk Comité voor Rechtsgeschiedenis, 2001, 90-97.

In de Noordelijke Nederlanden hebben de volgende namen invloed gehad op de humanisering van het strafrecht aldaar: Schorer, Perrenot, Amalry, Barels, Reinar, Calcoen, Voorda en de Witt²⁹³.

Samenvattend dienen we te bemerken dat we noch in de Zuidelijke, noch in de Noordelijke Nederlanden juristen vinden die zo vooruitstrevend zijn als hun Italiaanse en Franse tijdgenoten.

²⁹³ J. BOSCH, "Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 13-21.

3. Oostenrijkse hervormingsplannen

A. Algemeen

Tijdens de tweede helft van de achttiende eeuw vielen de Zuidelijke Nederlanden onder Oostenrijks gezag. Keizerin Maria Theresia en later Keizer Jozef II waren doordrongen van de nieuwe verlichte gedachten die in die periode opgang maakten. Ze waren bekend met de werken van Montesquieu, Voltaire en Beccaria. De Oostenrijkse regering wenste die hervormingsideeën door te voeren in de Zuidelijke Nederlanden, waar het strafrecht gekenmerkt werd door willekeur, wreedheid en ongelijkheid. Zoals we zullen zien verliep dat echter niet zonder slag of stoot. Hiernavolgend worden eerst de belangrijkste initiatieven onder Maria-Theresia, en vervolgens worden de initiatieven van Jozef II behandeld.

B. Maria-Theresia

De Oostenrijkse regering was op de hoogte van de gerechtelijk wantoestanden die plaatsvonden in haar Zuid-Nederlandse gebieden. Wenen wilde daar verandering in brengen, maar besefte maar al te goed, dat ze daarvoor moest samenwerken met de plaatselijke magistratuur. In de periode 1756 tot 1777 werden de Zuid-Nederlandse justitieraden verschillende malen geconsulteerd met de vraag hun advies te geven in bepaalde strafrechtelijke kwesties. Hier wordt enkel ingegaan op de belangrijkste verzoeken²⁹⁴.

De eerste maal, in 1756, stuurde de gevolmachtigd minister Karel van Coblenz een verzoek rond aan de provinciale justitieraden met de vraag om hun advies te verlenen over de wenselijkheid van verbreking van verbanning op straffe van de galg, en of er niet beter een algemene wettelijke regeling moest komen. In hun antwoord stelden de raden dat deze kwestie moest overgelaten worden aan de arbitraire bevoegdheid van de magistraten, die in elke zaak afzonderlijk konden oordelen, rekening houdend met de relevante factoren van het geval. Opmerkelijk was wel dat de Raad van Vlaanderen, de Raad van Brabant en de Raad van Gelderland vroegen om de altijddurende verbanning te vervangen door dwangarbeid in een gevangenis.

²⁹⁴ A. BERKVEN, "Hervormingen van strafrecht en strafprocesrecht in de Zuidelijke Nederlanden in de tweede helft van de achttiende eeuw. Enkele adviezen van het Hof van Oostenrijks Gelre te Roermond" in A. BERKVEN, A. GEHLEN en G. VENNEN (eds.), *'Flittich erforscht und gecolligeert...'* Opstellen over Limburgse rechtsgeschiedenis, Maastricht, Werkgroep Limburgse rechtsgeschiedenis, 1995, 138-156; J. MONBALLYU, "De Raad van Vlaanderen en de hervorming van het strafrecht (1756-1787)", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1996, 48-55; M.S. DUPONT-BOUCHAT, "La réforme du droit pénal dans les Pays-Bas autrichiens à la fin de l'Ancien Régime (1765-1787)", in MACOURS, G. (ed.), *Cornua legum*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 74-77.

Een tweede circulaire werd verstuurd in augustus 1765. Daarin stond de problematiek van de lagere rechtbanken centraal. Op welke manier zou een einde kunnen gemaakt worden aan de mistoestanden die plaatsvonden als gevolg van vonnissen die uitgesproken werden door niet-geschoolde, incapabele lagere rechters. Daarnaast werd gevraagd of het wenselijk was om nieuwe criminele ordonnantiën te publiceren. In april 1766 werd tevens de mening van de raden gevraagd over de afschaffing van de tortuur en het brandmerk. De justitieraden voorzagen een driezijdige oplossing voor de kwestie van de lagere rechtscolleges. Ten eerste moest er een beroep komen in criminele zaken, ten tweede moesten de lagere rechters verplicht rechtsgeleerden consultoren voor zij uitspraken deden en ten derde moest de verplichting ingevoerd worden dat lage rechtbanken hun beslissingen moesten laten goedkeuren door hogere rechtscolleges. De raden waren het erover eens dat er geen nieuwe criminele ordonnantiën moesten gemaakt worden, enkele aanpassingen aan de teksten van 1570 leek voldoende. Wat het stuk van de tortuur betreft, was niemand bereid om tot een afschaffing over te gaan. De Raad van Gelderland omschreef de tortuur als een *“mal nécessaire pour pouvoir administrer efficacement la justice criminelle selon le requis de droits”*²⁹⁵. Volgens de Raad van Brabant was de pijnbank *“indispensable pour parvenir à la conviction des crimes capitaux qui sans cela demeureraient impunis”*²⁹⁶. Tevens zag het er niet naar uit dat het brandmerken snel zou verdwijnen als straf.

Enkele jaren later, in 1771, schreef Goswin de Fierlant, op last van de Oostenrijkse regering, zijn verhandelingen *‘Observation sur la torture’* en *‘Observation sur l’insuffisance et les inconvénients des peines afflictives et sur les avantages qu’il y aurait à les remplacer par les maisons de force’*. Ook deze twee memories werden ter advies rondgestuurd naar de justitieraden. De meningen van de verschillende raden waren ditmaal sterker verdeeld, maar dat neemt niet weg dat er nog steeds niemand gewonnen was om de tortuur af te schaffen. Wat het afschaffen van lijfstraffen en het oprichten van tuchthuizen betreft, waren de meeste provinciale justitieraden overwegend positief. Toch bleven enkele opposanten het been stijf houden, zoals de Raad van Namen, de Koninklijke zetel van Doornik en de Raad van Henegouwen; deze laatste stelde het volgende bij wijze van verzet tegen de tuchthuizen: *“La punition des crimes a deux objets: la correction ou l’amendement des coupables, et l’exemple pour le public. La maison de correction ne rencontre aucun des deux car l’expérience ne démontre que trop souvent que ceux qui ont été enfermés dans pareilles maisons sont plus perversifs quand ils en sortent que quand ils y sont entrés”*²⁹⁷⁻²⁹⁸.

²⁹⁵ A. BERKVEN, “Hervormingen van strafrecht en strafprocesrecht in de Zuidelijke Nederlanden in de tweede helft van de achttiende eeuw. Enkele adviezen van het Hof van Oostenrijks Gelre te Roermond” in A. BERKVEN, A. GEHLEN en G. VENNEN (eds.), *‘Flittich erforscht und gecolligeert...’ Opstellen over Limburgse rechtsgeschiedenis*, Maastricht, Werkgroep Limburgse rechtsgeschiedenis, 1995, 144.

²⁹⁶ E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l’avènement de Charles-Quint jusqu’à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 487.

²⁹⁷ E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l’avènement de Charles-Quint jusqu’à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 508-509.

Het bovengaande in het achterhoofd, blijkt dat Keizerin Maria Theresia niet op een grote medewerking van de magistratuur moest rekenen om haar strafrechtelijke ideeën in praktijk om te zetten. Dat wil echter niet zeggen dat ze niets bereikt heeft. Onder haar gezag en goedkeuring werd immers het Gentse tuchthuis door Vilain XIII opgericht. Het was ook haar regering die Goswin de Fierlant belaste met de taak om het strafrecht van de Oostenrijkse Nederlanden te codificeren²⁹⁹. Maria Theresia schafte in 1776 met succes de tortuur af in haar Duitse erfgebieden. Datzelfde jaar stelde ze, in een brief aan de geheime raad, voor om een gelijkaardige maatregel in de Zuidelijke Nederlanden te nemen. Ook de toepassing van de doodstraf moest volgens de Keizerin tot een minimum herleid worden. Uiteindelijk slaagde ze er enkel in om de foltering bij de militaire rechtbanken af te schaffen³⁰⁰.

C. Jozef II

In 1780 stierf Keizerin Maria-Theresia en liet haar troon na aan haar zoon Jozef II. Net als zijn moeder was Jozef II begeesterd door de ideeën van de verlichting. Op een inspectiereis door de Zuidelijke Nederlanden in 1781 had hij een persoonlijke ontmoeting met Goswin de Fierlant, de President van de Grote Raad van Mechelen, waarbij ze de heersende strafrechtelijke problemen bediscussieerden³⁰¹. Een jaar later werd de Fierlant door de Keizer benoemd tot lid van de *‘Jointe établie pour la réformation de l’ordre judiciaire tant au civil qu’au criminel dans les provinces de la Domination de l’empereur’*³⁰². Jozef II had dus reeds in het begin van de jaren 1780 concrete plannen om het strafrecht in de Oostenrijkse Nederlanden aan te pakken.

Net als zijn moeder merkte hij dat de magistratuur hem niet steunde in zijn hervormingsideeën. Hij besloot dan maar uit eigen beweging maatregelen uit te voeren. Op 3 februari 1784 kondigde hij een decreet af, die de volgende regel bevatte: *“tout juge, tant supérieur que subalterne, avant de prononcer ou de faire exécuter un jugement portant condamnation à la torture ou question, devra dorénavant nous soumettre son projet de sentence avec nos avis contenant les circonstances du cas et*

²⁹⁸ Voorts vroeg de centrale regering de justitieraden om advies betreffende de bestraffing van *domestieke* diefstallen (1766), de betaling van proceskosten in criminele zaken, de bestraffing van hulpverlening aan deserteurs (1773), de bestraffing van valsheidsdelicten (1773), de infamerende gevolgen van de doodstraf voor familie en verwanten van de veroordeelde (1773), het misbruik van kerkelijke gevangnissen (1775), de beperking van het recht van *asyl* (1776) en betreffende de bestraffing van gekwalificeerde diefstal (1777).

²⁹⁹ Bij het schrijven van zijn *Premières idées sur la réformation des lois criminelles* hield de Fierlant rekening met de opmerkingen die door de justitieraden waren gemaakt bij zijn vorige twee memories.

³⁰⁰ M.S. DUPONT-BOUCHAT, “La réforme du droit pénal dans les Pays-Bas autrichiens à la fin de l’Ancien Régime (1765-1787)”, in MACOURS, G. (ed.), *Cornua legum*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 80.

³⁰¹ J. BOSCH, “Keizer Joseph II en de president Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1965, 283-289.

³⁰² J. MONBALLYU, “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 290-293.

*attendre nos ordres*³⁰³. Op die manier had de Oostenrijkse regering directe invloed op de toepassing van de tortuur, zonder dat ze officieel werd afgeschaft. Deze verplichting zinde de magistraten geenszins, maar ze legden zich er uiteindelijk bij neer.

Voor Jozef II kon het echter allemaal niet baten. De inspanningen die in de Zuidelijke Nederlanden geleverd werden om het strafrecht te hervormen, verliepen volgens hem te traag en waren niet verregaand genoeg. De Oostenrijkse keizer besloot dan maar om krachtdadig op treden en geen gehoor meer te geven aan de weerspannige stemmen in de Zuidelijke Nederlanden. Dit zou ertoe leiden dat Jozef II, op 1 januari en 3 april 1787, twee decreten afkondigde die een totaal nieuwe gerechtelijke en administratieve organisatie in de Zuidelijke Nederlanden invoerden³⁰⁴. Deze bruuske hervormingen konden geen genade vinden bij de bevolking en zouden rechtstreeks leiden tot de Brabantse Omwenteling van 1789³⁰⁵⁻³⁰⁶.

D. Besluit

In de Zuidelijke Nederlanden zat de bevolking op het einde van de achttiende eeuw niet te wachten op hervormingen. Het merendeel van hen was dan ook helemaal niet vertrouwd met de nieuwe ideeën die opgang maakten. Slechts in de hogere klassen werden de geschriften van de verlichtingsfilosofen af en toe gelezen³⁰⁷. Toen Jozef II uit eigen beweging zijn hervormingen doorvoerde, bestempelde het volk dit als een inbreuk op haar eeuwenoude rechten. De Zuidelijke Nederlanden waren in die tijd conservatief en leefden nog steeds onder het juk van de oude adel en de clerus. Deze twee machtige

³⁰³ M.S. DUPONT-BOUCHAT, "La réforme du droit pénal dans les Pays-Bas autrichiens à la fin de l'Ancien Régime (1765-1787)", in MACOURS, G. (ed.), *Cornua legum*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 80.

³⁰⁴ Het zou ons te ver leiden om de hervormingen van Jozef II in de Zuidelijke Nederlanden hier helemaal te bespreken. Daarvoor verwijs ik graag verder naar: P. VAN HILLE, *De gerechtelijke hervorming van keizer Josef II*, Tielt, Veys, 1973, 244 p. en R. WARLOMONT, "Les idées modernes de Joseph II sur l'organisation judiciaire dans les Pays-Bas autrichiens", *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1959, 269-289.

³⁰⁵ Er dient opgemerkt te worden dat Beccaria deze hervormingen van Jozef II waarschijnlijk wel zou steunen, in zijn *Dei delitti e delle pene* stelt hij namelijk het volgende: "Thans beleven wij, dat die vorsten door het versterken van hun gezag het geul van hun onderdanen nog verhogen, omdat zij het despotisme uitroeien van die tussenpersonen, die des te wreder zijn, naarmate zij zich minder vast in het zadel voelen en die er altijd weer naar streven, de oprechte verzuchtingen van het volk te onderdrukken uit vrees dat ze altijd verhoord zullen worden, wanneer ze de troon kunnen bereiken! Indien die vorsten zeg ik, de oude wetten laten voortbestaan, is dit alleen te wijten aan de oneindige moeilijkheden die steeds opduiken, wanneer men de strijd aanbindt tegen dwalingen, die sinds eeuwen burgerrecht hebben verworven. Dit is een reden waarom ieder verlicht burger met stijgend enthousiasme aan zulke vorsten een voortdurende versterking van hun macht toewenst". C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 120.

³⁰⁶ Over de Brabantse Omwenteling, zie: J. LORETTE, P. LEFEVRE en P. DE GRYSSE (eds.), *Handelingen van het Colloquium over de Brabantse Omwenteling: 13-14 oktober 1983*, Brussel, Koninklijk legermuseum, 1984, 280 p.

³⁰⁷ M.S. DUPONT-BOUCHAT, "La réforme du droit pénal dans les Pays-Bas autrichiens à la fin de l'Ancien Régime (1765-1787)", in MACOURS, G. (ed.), *Cornua legum*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 73.

groepen ademden traditie uit en hadden er dan ook alle baat bij dat alles bleef zoals het al eeuwen was³⁰⁸.

De revolutie die in de Zuidelijke Nederlanden volgde, de Brabantse Omwenteling, staat zeker niet op dezelfde lijn als de Franse Revolutie die in datzelfde jaar plaatsvond. In Frankrijk kwam het volk in opstand tegen het oude regime, en beriep zich daarbij op de teksten van de Montesquieu, Rousseau en Voltaire. In de Zuidelijke Nederlanden daarentegen vond een revolutie plaats die de archaische tradities wilde bestendigen, en al het nieuwe uit de weg wilde ruimen³⁰⁹. In onze provincies zou het wachten worden op een nieuwe overheersing, eer het strafrecht grondig hervormd zou worden. Na de inlijving bij Frankrijk werd de foltering door een verklaring van 23 brumaire jaar III (1794) eindelijk definitief afgeschaft³¹⁰.

³⁰⁸ Het was dan ook geen toeval dat een groot deel van de magistraten van adellijke komaf was.

³⁰⁹ In Frankrijk kwam de roep om hervormingen van onderuit, terwijl dit in de Zuidelijke Nederlanden van bovenaf kwam.

³¹⁰ P. TRAEEST, *Het bewijs in strafzaken*, Gent, Mys en Breesch, 1992, 78.

In dit laatste deel wordt een studie gedaan naar de rechtspraak in Gent in de dertigjarige periode van 1761 tot en met 1790. Er werd gekeken naar de misdrijven die gepleegd werden en de straffen die uitgesproken werden. Ook een aantal strafprocesrechtelijke aspecten worden in ogenschouw genomen. Verder wordt er nader ingegaan op een rechtsgeleerd advies. Ten slotte wordt de vraag gesteld of we kunnen spreken van een humanisering van het strafrecht in Gent.

Eerst en vooral wordt echter een beschrijving gegeven van de instantie die bevoegd was in Gent voor de criminele rechtspraak, waarna de gehanteerde methodiek van het archiefonderzoek wordt besproken.

1. Schepenbank van de Keure³¹¹

A. Algemeen

Waar Gent vandaag een coherente stad is met één bestuur, was dat vroeger een kluwen van rechtsgebieden en heerlijkheden. Er was de eigenlijke stad Gent met twee schepenbanken. Daarnaast bestonden de kerkelijke heerlijkheden van Sint-Baafs en Sint-Pieters, de kasselrij van de Oudburg en zijn afhankelijkheden³¹², en nog een reeks kleine entiteiten³¹³. Men mag ook niet voorbijgaan aan het grafelijke domein, dat zich bevond in de contreien van het Gravensteen.

Van een scheiding der machten was gedurende het Ancien Régime geen sprake, met als gevolg dat eenzelfde instelling zowel rechtsprekende, wetgevende als bestuurlijke bevoegdheden kon hebben. Het zwaartepunt van de macht in Gent lag bij de schepenbank van de Keure en van Gedele. De schepenbank van de Keure was de belangrijkste instelling in het alledaagse leven in Gent. Zij was bevoegd in de vrijwillige en andere burgerlijke rechtspraak, in de (hoogste) strafrechtelijke aangelegenheden en was belast met het dagelijkse bestuur van de Arteveldestad. De schepenbank van Gedele had meer specifieke bevoegdheden.

³¹¹ W. PREVENIER en B. AUGUSTYN, *De gewestelijke en lokale overheidsinstellingen in Vlaanderen tot 1795*, Brussel, Algemeen Rijksarchief, 1997, 284-296; P. LENDERS, *Gent, een stad tussen traditie en verlichting (1750-1787). Een institutionele benadering*, Kortrijk, UGA, 1990, 95-115.

³¹² De Oudburg had jurisdictie over de plattelandsgebieden buiten de stad.

³¹³ De heerlijkheden van Blaisant, Wasselin, Vaarnewijk en Nieuwland.

B. Bevoegdheid

1. Ratione territoriae

De schepenbank van de Keure had volle bevoegdheid binnen de stad Gent, afgezien van het grafelijk domein van de Oudburg en de heerlijkheden Sint-Baafs en Sint-Pieters. Bovendien hadden ze ook jurisdictie over het Vrije van Gent; dit was het gebied buiten de stad tot aan de banmijl, gevormd door de Rijtgracht. Onder het Vrije vielen Meulestede, Wondelgem, Rooigem, Sint-Pieters-Aalst, Sint-Pieters-Aaigem, Ledeberg en Gentbrugge. Het principe van het *locum delicti* gold; wanneer een misdrijf gepleegd werd binnen het Vrije of de stad Gent, was de schepenbank van de Keure bevoegd.

2. Ratione materiae en personae

De schepenen van de Keure hadden een ruime bevoegdheid. Vooraleerst waren er de rechtsprekende taken. Daaronder vielen de lage, de middelbare en de hoge criminele rechtspraak. Dit betekent dat het rechtscollege zowel lichte als kapitale straffen kon uitspreken. De criminele vonnissen waren niet vatbaar voor hoger beroep. Tevens kon ze kennis nemen van burgerlijke aangelegenheden. In bepaalde voorbehouden gevallen, *cas réservés*, hadden de schepenen geen rechtsmacht, zoals bij majesteitsschennis of valsmunterij³¹⁴. Ook in geval van een *privilegium fori* moesten ze zich onbevoegd verklaren. Zo werden geestelijken niet berecht door de wereldlijke rechtbanken maar door de kerkelijke officialiteit³¹⁵.

Tot het einde van de 17^e eeuw konden burgers naar de Gentse hoofdschepenbank gaan voor vrijwillige rechtspraak. Met het oog op rechtszekerheid kon men onderling gesloten contracten en akten ter registratie voorleggen aan de schepen. Dit werd allemaal zorgvuldig opgetekend en bewaard in de jaarregisters van de Keure. Door de opkomst van de notarissen verviel deze prestigieuze taak in 1680.

Als wetgevers hadden de schepenen minder invloed. Dit was vooral te wijten aan de Carolingische concessie van 1540. De schepenen mochten enkel voorgeboden (stedelijke ordonnantiën en reglementen) uitvaardigen mits uitdrukkelijke toestemming van de vorst of zijn vertegenwoordiger in de stad, de baljuw. Hetzelfde gold voor het heffen van belastingen.

³¹⁴ Dergelijke gevallen vielen onder de rechtspraak van de Raad van Vlaanderen. H COLPAERT, *Criminaliteit voor de Raad van Vlaanderen, 1750-1795*, onuitg. licentiethesis Geschiedenis K.U. Leuven, 1981, 18.

³¹⁵ A. ROETS, *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 4.

Op administratief vlak moesten de schepenen instaan voor de algemene ‘politie’ van de stad. Daaronder viel het bewaren van de openbare orde en zeden, de rust in de stad, de volksgezondheid en de veiligheid. Ze lieten zich in met het beheer van het openbaar domein, stedenbouw en openbare werken. De schepenbank trachtte de handel en nijverheid van Gent te bevorderen door (jaar)markten te reglementeren en een prijzenpolitiek te voeren. Tevens oefende ze toezicht uit over de ambachten, neringen, schuttersgilden, rederijderskamers en feestelijkheden.

C. Samenstelling en werking

De schepenbank van de Keure was samengesteld uit dertien leden. De schepenen behoorden veelal tot vooraanstaande adellijke families. Een akkoord van de bisschop van Gent was vereist om te zetelen in de bank. Goede banden met het centrale gezag was tevens een pluspunt. In principe werd de schepenbank jaarlijks ‘vernieuwd’, vanaf de achttiende eeuw gebeurde dit echter veel onregelmatiger. De schepenen werden bijgestaan door twee raadspensionarissen, dat waren juristen die universitair geschoold waren in het recht. Zij gaven de schepenen advies en bereidden vonnissen voor. Daarnaast beschikte de bank over vijf secretarissen, zij behandelden de administratie van de schepenen en namen tijdens gerechtelijke zittingen de functie van griffier waar.

Uit het archiefonderzoek blijkt dat de strafzaken bijna altijd *in vierschare* voorkwamen, dit waren plechtige openbare zittingen³¹⁶. Zaken konden ook *in camere*, gesloten zittingen, behandeld worden; dit was waarschijnlijk vooral bij burgerlijke zaken het geval.

D. Vorstelijke vertegenwoordigers

Het vorstelijk gezag werd in de stad vertegenwoordigd door de hoogbaljuw. De hoogbaljuw was van adellijke afkomst en werd voor het leven benoemd. Enige bekwaamheid was niet vereist. Naast baljuw van de stad Gent, was hij tevens verantwoordelijk voor de Oudburg, dus voor het platteland rond de stad. Hij moest waken over de correcte uitvoering van de vorstelijke ordonnanties. Daarnaast konden slechts plaatselijke rechtsregels uitgevaardigd wanneer de vorstelijke vertegenwoordiger daarover zijn goedkeuring had geuit. Bovendien had de hoogbaljuw het recht om, op grond van de Carolina³¹⁷, een veto te stellen tegen bestuurlijke beslissingen van de schepenen. In de praktijk liep het echter allemaal zo’n vaart niet. Van het vetorecht werd in de achttiende eeuw geen gebruik meer gemaakt, en soms

³¹⁶ Er dient opgemerkt te worden dat verschillende sententies helemaal geen gewag maken van de aard van de behandeling van de zaken.

³¹⁷ Artikel 17 van de *Concessio Carolina*

kneep hij een oogje dicht wanneer de schepenbank beslissingen nam tegen de richtlijnen van het hoger gezag in. Op bestuurlijk vlak had de hoogbaljuw *de facto* weinig invloed op het reilen en zeilen van de stad. De regering had er geen erg in, en wanneer zijn advies van hogerhand werd gevraagd, werd er enkel rekening mee gehouden als dat in Brussel goed uitkwam³¹⁸. De beleidsfunctie was met de jaren eerder protocollair van aard geworden. Zo was er in de periode 1767 tot 1774 geen hoogbaljuw in Gent³¹⁹, en de stad vaarde er niet slechter onder.

Op het vlak van de criminele rechtspraak had de hoogbaljuw meer bevoegdheden. Als gerechtsofficier diende hij misdrijven op te sporen, verdachten te vervolgen en rechterlijke vonnissen uit te voeren. Hij had zodoende de functie van openbaar ministerie. De onderbaljuw had de rol van permanent substituut in strafzaken. In de praktijk was hij diegene die zich het meest inliet met de gerechtelijke taken. Beide baljuws lieten zich bijstaan door procureurs, die het eigenlijke werk verrichtten.

2. Methodiek archiefonderzoek

Voor het onderzoek naar de rechtspraak in Gent, hebben we ons toegespitst op de archieven van de schepenbank van de Keure. De onderzoeksperiode omvat de jaren 1761 tot en met 1790. Het is immers in deze periode dat de humanistische ideeën over het strafrecht doorbraken en er een eventuele invloed daarvan op de rechtspraak merkbaar kan zijn. De strafvonnissen van de schepenbank van de Keure worden bewaard in het Gentse stadsarchief, gelegen te Gentbrugge. In het kader van dit onderzoek zijn de belangrijkste bronnen te vinden in reeks 215, die bevat de minuten en afschriften van de criminele ‘sententies’ voor de periode 1554-1795. De reeks is onderverdeeld in negen bundels.

Alle sententies, die voor de onderzoeksperiode voorhanden waren in het archief, werden bestudeerd. De reeks bevat voor de periode 1761-1790 ongeveer 500 vonnissen. Sommige vonnissen komen echter twee- of driemaal voor. De reden hierachter is dat er naast het originele vonnis vaak ook een kopie van de sententie bewaard werd. Een dergelijke kopie kon bijvoorbeeld bestemd zijn voor de directeur van het tuchthuis³²⁰. Wanneer we alle kopieën eruit filteren komen we op 408 unieke sententies. Dit cijfer is echter geen juiste benadering van alle vonnissen die effectief uitgesproken werden in de onderzoeksperiode. Roets is tot de vaststelling gekomen dat er maximum 35 procent van de gevelde

³¹⁸ Dat de regering in Brussel geen al te hoge dunk had over de functie van hoogbaljuw blijkt uit de volgende uitspraak van de Raad van Financiën: “une place qui n’exige aucune capacité ni résidence et qui n’est à proprement dire qu’un titre purement honorifique”. P. Lenders, *Gent, een stad tussen traditie en verlichting (1750-1787). Een institutionele benadering*, Kortrijk, UGA, 1990, 115.

³¹⁹ Uit de vonnissen van die periode 1767-1774 blijkt inderdaad dat de persoon van de hoogbaljuw nergens opduikt.

³²⁰ Gent, Stadsarchief (hierna verkort: SAG), Schepenbank van de Keure (hierna verkort: SK), 215, s.f. [22 juni 1774].

vonnissen bewaard gebleven is in het Gentse stadsarchief. De stelling dat er maar een beperkt aantal sententies bewaard gebleven zijn, wordt bevestigd door het aantal vonnissen dat per jaar voorhanden is. Zo telt het jaar 1768 amper twee sententies tegenover het jaar 1778 dat er tweeëndertig telt. De sententies zijn gearchiveerd per jaar, en binnen elk jaar zijn ze “min of meer” chronologisch geordend.

Elke sententie werd onderzocht, waarbij de relevante aspecten werden bijgehouden in een fiche. Aan de volgende punten werd aandacht besteed: de datum van de uitspraak, de gerechtsofficier (onderbaljuw of hoogbaljuw), de identiteit van de verweerder³²¹ (naam, geslacht, leeftijd, woonplaats, geboorteplaats en beroep), voorlopige hechtenis, het misdrijf, de sanctie, de proceskosten en kosten van de gevangenis, het openbaar dan wel het besloten karakter van de zitting (*in camere* of *in vierschaere*) en elementen die wijzen op een humanisering.

Bij het archiefonderzoek werd de nadruk vooral gelegd op de juridische kant van de zaak. Het was niet de bedoeling om een sociaal en criminologisch gerichte studie te maken. Daar is reeds materiaal van voorhanden³²².

Bij het onderzoek werden twee statistische meeteenheden gebruikt: de misdrijven en de sancties. De eerste meeteenheid zijn de misdrijven. We gingen uit van één misdrijf per sententie. Aldus komen we voor de onderzoeksperiode uit op 408 gepleegde misdrijven. Wanneer een sententie meerdere delicten bevatte, kozen we voor het hoofdmisdrijf, daarop werd een uitzondering gemaakt voor de combinatie diefstal en landloperij, omdat deze zeer frequent voorkwam. De tweede statistische meeteenheid zijn de sancties. Alle opgelegde sancties werden in aanmerking genomen. Wanneer een persoon bijvoorbeeld veroordeeld werd tot geseling en verbanning, dan werden beide straffen geregistreerd. De belangrijkste combinaties van straffen zullen vermeld worden.

Naast de criminele sententies werd een bundel met rechtsadviezen geraadpleegd (reeks 209). Deze adviezen, die aan de schepenen toegestuurd werden, zijn opgemaakt door rechtsgeleerden en hebben betrekking op de toepassing van foltering of op de aard van de straf. Voor de tweede helft van de achttiende eeuw was er slechts één advies aanwezig in de bundel. Hoewel dit natuurlijk zeer weinig is, zal dit ene advies ons een interessante kijk geven op het (verlichte) denken bij een Gentse rechtsgeleerde.

³²¹ In de sententies van de schepenbank van de Keure is er nooit sprake van een beklagde, maar wordt er altijd gesproken over de verweerder. De term ‘verweerder’ zal verder ook in die betekenis gebruikt worden.

³²² Zie: A. ROETS, *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 3 dln. Roets besteedt in deze doctoraatsverhandeling vooral aandacht aan de criminaliteitscijfers tijdens de zeventiende en de achttiende eeuw en aan de sociale achtergrond van de delinquenten. Er gaat weinig aandacht uit naar het oordeel van de rechters en aan de straffen die werden opgelegd.

3. Structuur en inhoud van de sententies

De sententies zijn allemaal handgeschreven³²³. Hun lengte varieert, gaande van één tot 35 pagina's. In principe was het Nederlands de procestaal, en de taal waarin de sententies opgesteld werden. Wanneer de verweerder echter Franstalig was, werd de sententie in het Frans geschreven. Dit was in zo'n vijf procent van de zaken het geval (22 maal). De sententies waren altijd volgens een bepaalde vaste structuur opgesteld. Een standaardvonnis ziet er, in vereenvoudigde vorm, als volgt uit:

D'office

Schepenen van der Keure der stadt Gent gesien het proces voor hemlieden beleedt ende geconcludeerd in vierschaere

tusschen den heer [onder- dan wel hoogbaljuw]

jeghens ende ten laste van [identiteit verweerder(s): naam, naam ouders, leeftijd, geboorteplaats, beroep, burgerlijke stand], *gedetineerd verweerder*³²⁴ *ter andere*

ter causen dat de verweerder soo onbedacht is geweest van [omschrijving van het delict met plaats, tijdstip, medeplichtigen, slachtoffers]

alle welcke faiten niet lijdelyck sijn in eene stadt van rechten sonder condigne straffe, anderen ter exempel

op alles geleth, wijsen en condemneren de verweerder [omschrijving van de opgelegde strafsancie(s)]

ende voorts in de kosten van sijn gevang, de gonne van den processe ende misen van justitie ter tauxatie [=proceskosten en kosten van de voorlopige hechtenis]

Actum int collegie den [datum van de sententie]

[Handtekening van een schepen]

³²³ Bijlage 1 bevat een voorbeeld van een sententie.

³²⁴ In zowat alle zaken zit de verweerder in voorlopige hechtenis.

Hoewel de meeste sententies er min of meer als dit voorbeeld uitzien, bestaan er ook varianten op deze structuur. Idealiter zouden we per strafzaak altijd over alle gegevens beschikken zoals blijkt uit dit voorbeeld, maar vaak was dat echter niet het geval. Zo gaat de beschrijving van de identiteit van de verweerder dikwijls niet verder dan enkel en alleen de naam. Ook naar de precieze omstandigheden van het delict hebben we vaak het raden. Niet zelden namen de schepenen genoegen met algemene bewoordingen in de aard van *diefden*, *rudessen*, *gedebaucheerd leven*, *filouterien* of *brutaliteiten*. In andere gevallen wordt helemaal geen beschrijving van het misdrijf gegeven, maar verwijst men simpelweg naar het *processe*; dit zijn de processtukken³²⁵. Heel af en toe is men zelf ‘vergeten’ de volledige datum onderaan de sententie te zetten. Voor ons onderzoek zijn deze ontbrekende gegevens niet onontbeerlijk, omdat de nadruk vooral gelegd wordt op de opgelegde sancties. De informatie daarover is wel steeds volledig.

4. De misdrijven

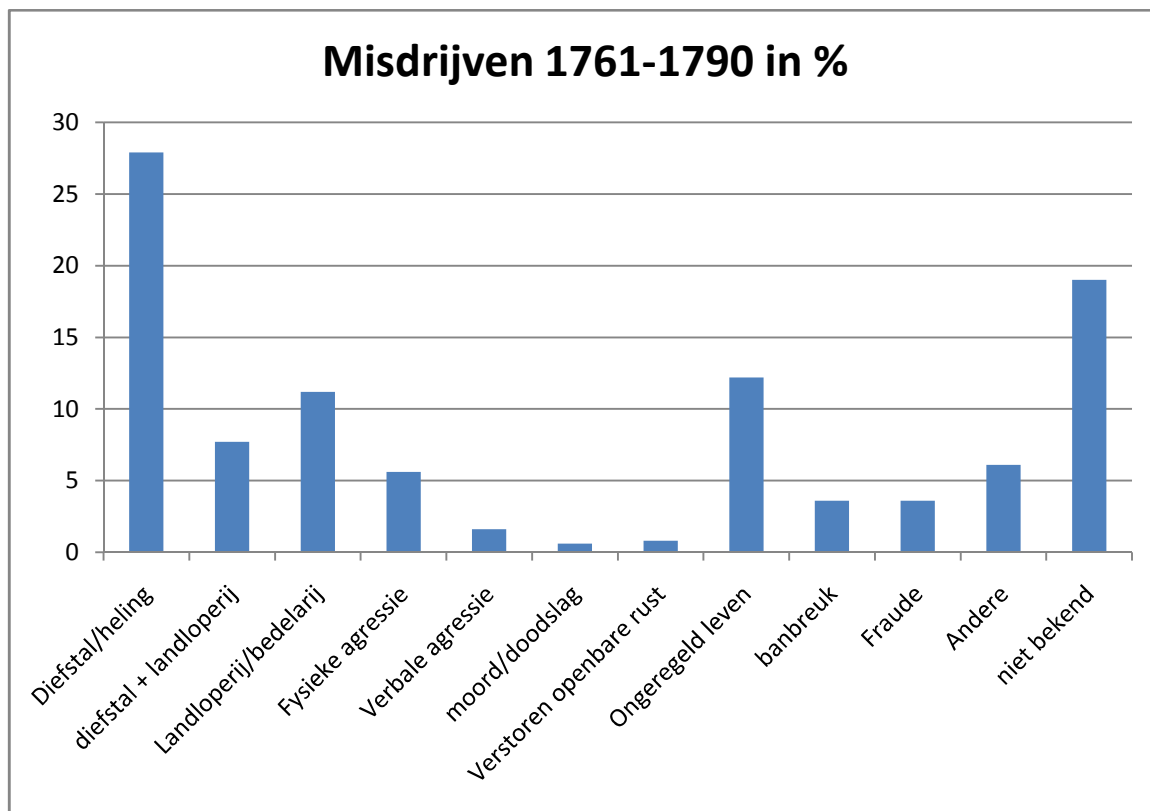
In dit stukje geven we vrij summier een beeld van de criminaliteit in de periode 1761 tot en met 1790³²⁶. De onderstaande grafiek toont de procentuele verhouding aan van de verschillende misdrijven die gepleegd werden³²⁷. Meteen dient opgemerkt te worden dat dit waarschijnlijk geen correct beeld is; meer dan de helft van de sententies uit de onderzoeksperiode is immers verloren gegaan. Daarnaast werden, hoewel dit niet meteen tot hun bevoegdheid behoorde, een deel van de criminele zaken door de schepenbank van Gedeele behandeld³²⁸.

³²⁵ De procesdossiers werden in het kader van dit schrijven niet bestudeerd.

³²⁶ Voor een uitgebreide bespreking, zie A. ROETS, *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 3 dln.

³²⁷ Bijlage 2 bevat tabellen die per onderzocht decennium de misdrijven in absolute cijfers en in procenten weergeven.

³²⁸ A. ROETS, *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 11.



Uit de grafiek valt duidelijk op te maken dat diefstal veruit het meest gepleegde strafrechtelijke feit was. Dat gaat van het eenvoudig stelen van fruit³²⁹ tot zware kerkdiefstallen met braak³³⁰. Een belangrijke plaats in de Gentse criminaliteit wordt ingenomen door landlopers en bedelaars. Dit laat zich verklaren door het feit dat de Zuidelijke Nederlanden in de achttiende eeuw een snelle demografische groei kenden, bovendien was er in de periode 1767-1773 een economische malaise. Dit alles leidde tot stijgende armoede. Heel wat gezinnen zochten noodgedwongen hun heil in de steden. Op die manier kreeg de stad Gent op het einde van het Ancien Régime te maken met een opkomend proletariaat³³¹. Het hoeft niet te verwonderen dat arme bedelaars vaak, uit wanhoop, begonnen te stelen (7,7%). In deze armoedecontext kunnen we ook het grote aantal gevallen van ongeregeld leven (12,2 %) kaderen. Onder het begrip ‘ongeregeld leven’ verstaan we dronkenschappen, brutaliteiten en ontucht³³². Roets stelt dat het verpauperingsproces een directe invloed had op dit soort van deviant gedrag³³³. Waarschijnlijk ook hieraan gelinkt, is het stijgende aandeel van de vrouwen in de

³²⁹ SAG, SK, 215, [7 september 1774].

³³⁰ SAG, SK, 215, [7 december 1773].

³³¹ P. LENDERS, *Vilain XIII*, Leuven, Davidfonds, 1995, 107.

³³² In de sententies wordt vaak gesproken over ‘gedebaucheerd leven’. Zie bijvoorbeeld SAG, SK, 215, [3 februari 1778].

³³³ A. ROETS, *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 295-297.

criminaliteitscijfers. In de jaren '60 van de achttiende bevonden zich slecht 22 procent vrouwen onder de veroordeelde delinquenten, hun aantal was in de jaren '80 fors gestegen tot 31 procent³³⁴.

Het aantal gevallen van fysieke (5,6 %) en verbale (1,6%) agressie is relatief laag. Ook werd er slechts zelden een moord of doodslag (0,6%) opgetekend. Bij 'banbreuk' kwam een veroordeelde voortijdig terug uit zijn ballingschap (3,6%). Onder 'fraude' (3,6%) valt onder meer smokkelen en vervalsen. Negentien procent van de sententies vermeldt dat het misdrijf nader *ten processe* beschreven staat, daarbij weten we dus niet welk misdrijf aan de grondslag lag van het vonnis. Dan blijft er nog de categorie 'andere' over. Daar vielen onder andere enkele gevallen van zelfmoord onder³³⁵, het bieden van hulp aan een deserteur³³⁶, een ontsnapping uit het tuchthuis³³⁷ en een geval van een rebellerende soldaat³³⁸.

Twee 'andere' gevallen uit deze restcategorie verdienen hier nog extra aandacht. Ten eerste is er een sententie van 16 november 1780³³⁹; de verweerders, Moijses Josephs, Abraham Moijses, Joseph Alexander en Alexander Abraham, zijn allemaal aanhangers van de *jootsche religie*. Alle vier moeten ze de stad verlaten op straffe van publieke demonstratie. Nergens in de sententie wordt echter gewag gemaakt van criminele feiten die deze personen zouden gepleegd hebben. Alles wijst erop dat zij gewoon veroordeeld werden omwille van hun joodse geloof. Antisemitisme was de Schepenbank van de Keure dus niet vreemd.

Een ander opmerkelijk misdrijf werd gepleegd door Constantinus De Smet, Jacobus Janssens en Jacobus De Coninck³⁴⁰. De drie mannen hadden deelgenomen aan de plattelandsoptstanden van 31 mei tot 2 juni 1790. Deze opstand was een reactie tegen de Brabantse Omwenteling. De opstandelingen keerden zich tegen het 'oude regime' en wensten de terugkeer van Keizer Jozef II. De verweerders hadden deelgenomen aan een "*aldergevaarlijksten oproer en opstant beraemt ende gecompleteert jeghens het oppergesagh van lande en de veijligheijde van het volck van diere*". Inderdaad, gewapende bendes van 400 à 500 man trokken doorheen het platteland van Noord-Henegouwen, Aalst en Oudenaerde. Zij trokken van de ene parochie naar de andere om mensen te ronselen, daarbij "*onder abominabel vloeken ende sweeren gedreigd hebben om buitenlieden omverrer te schieten en hunne huijzen te verbrand*" als zij niet wilden meegaan met hen. Hun doel was om Gent en Oudenaerde in te nemen en zo het gezag van de keizer te herstellen. Na enkele dagen kwam het leger van de patriotten echter tussenbeide en moesten de keizersgezinden de strijd opgeven. Een harde repressie zou

³³⁴ We merken dat vrouwen het meest veroordeeld worden wegens bedelarij, kleine diefstallen en ontucht.

³³⁵ SAG, SK, 215, [5 juni 1762]; SAG, SK, 215, [5 januari 1778].

³³⁶ SAG, SK, 215, [1 oktober 1763].

³³⁷ SAG, SK, 215, [8 april 1763].

³³⁸ SAG, SK, 215, [16 augustus 1782].

³³⁹ SAG, SK, 215, [16 november 1780].

³⁴⁰ SAG, SK, 215, [15 juli 1790] en SAG, SK, 215, [17 juli 1790].

volgen³⁴¹. Constantinus de Smet bracht het ervan af met een geseling en twintig jaar tuchthuis. De twee andere *oproerders* hadden minder geluk en werden opgeknoopt aan de galg.

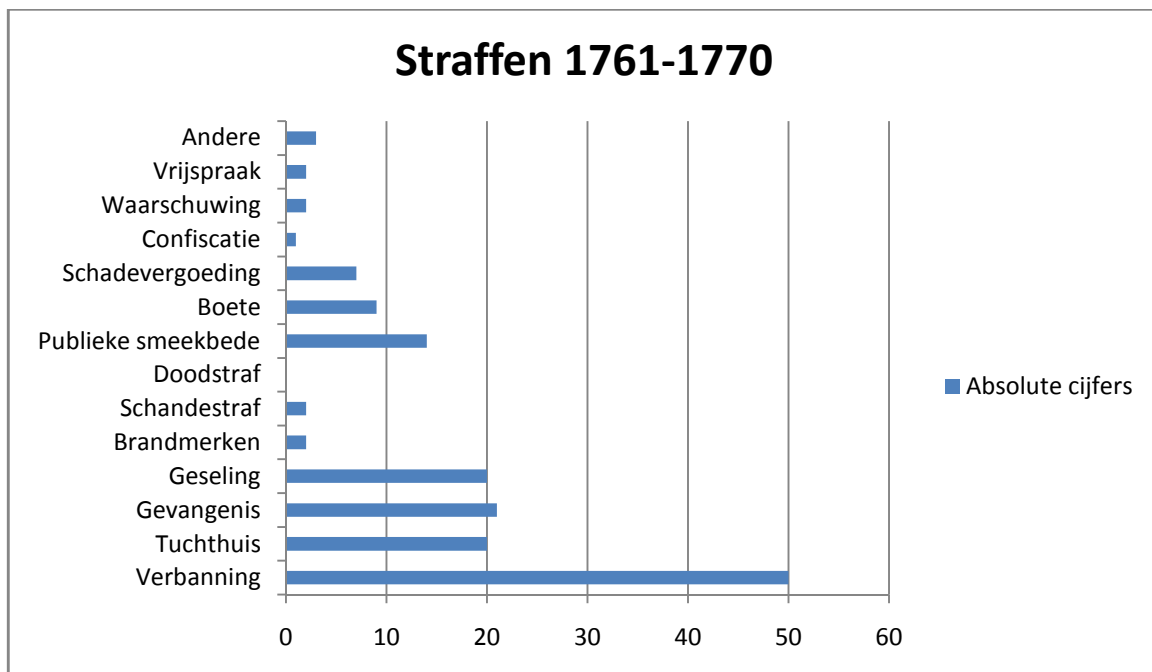
5. De sancties

In dit stuk wordt per bestudeerd decennium een overzicht gegeven van de mate waarin welke straffen werden opgelegd. De onderstaande grafieken zijn uitgedrukt in absolute cijfers³⁴². Zoals reeds vermeld, werd een persoon soms tot meerdere straffen veroordeeld. Daarom worden hieronder ook de belangrijkste combinaties van straffen uit de doeken gedaan.

A. Cijfermateriaal

1761-1770

In het decennium 1761-1770 werden in totaal 153 straffen uitgesproken.



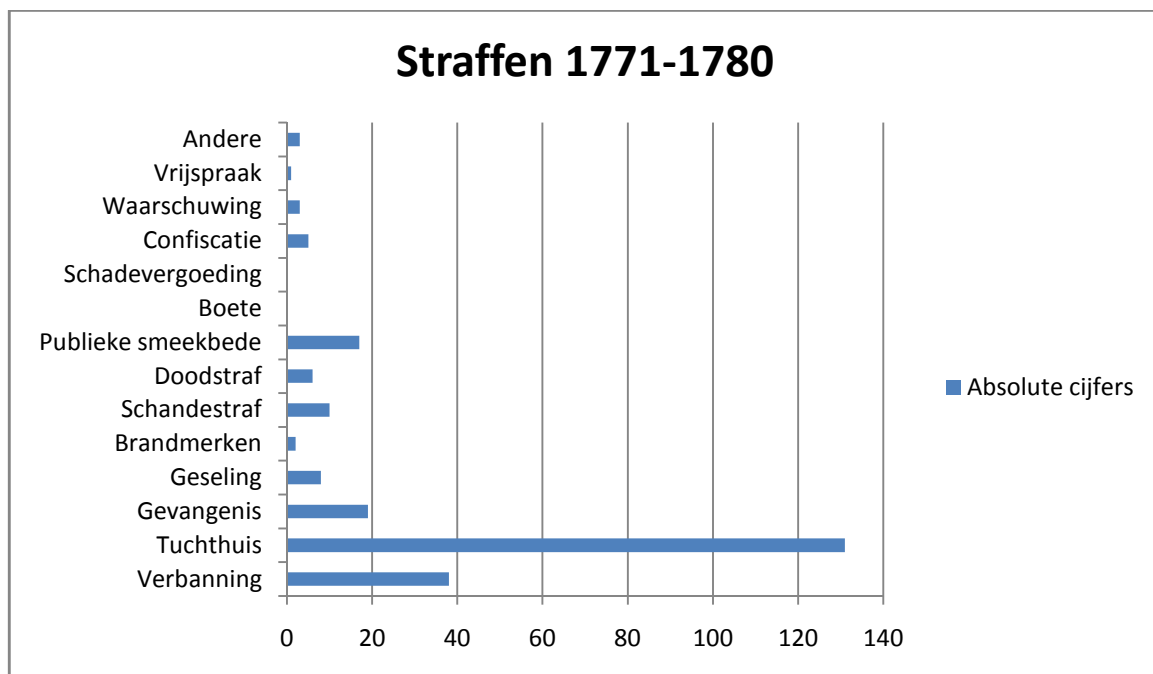
³⁴¹ L. DONDT, "De 'andere omwenteling' van 1790: de plattelandsopstand in Zuid-Vlaanderen en de Gentse collatiebeweging" in LORETTE, J., LEFEVRE, P. en DE GRUYSE, P. (eds.), *Handelingen van het Colloquium over de Brabantse Omwenteling: 13-14 oktober 1983*, Brussel, Koninklijk legermuseum, 1984, 167-173.

³⁴² Bijlage 3 bevat tabellen die, naast de absolute, ook de procentuele cijfers van de opgelegde straffen per decennium weergeven.

Wat meteen in het oog springt in de grafiek, is dat de verbanning binnen deze tijdspanne de meest populaire straf was. Deze straf werd dan ook 50 maal uitgesproken (32,7 %). In 19 van de gevallen ging deze straf gepaard met een geseling. Ook werd drie keer een publieke smeekbede verbonden aan de verbanning. Drie maal werd de veroordeelde eerst ten schande gesteld vooraleer hij uit de stad verbannen werd. Opsluiting in het tuchthuis neemt hier 13,1 procent van de straffen voor zijn rekening. Deze vrijheidsstraf werd twee maal voorafgegaan door een schandestraf. Er dient opgemerkt te worden dat het tijdens dit decennium niet ging om een opsluiting in het provinciaal tuchthuis, dat werd immers pas in 1773 in gebruik genomen. Wanneer deze straf voor 1773 werd uitgesproken, werden de gedetineerden opgesloten in het stedelijk tuchthuis. Naast het (stedelijk) tuchthuis werd 21 maal een veroordeling uitgesproken tot opsluiting in de gevangenis. In bijna de helft van die veroordelingen (tien keer) moest de delinquent vergiffenis vragen voor de daden die hij gepleegd had. In vier gevallen waren de schepenen van oordeel dat de lange detentie van de verweerder volstond als straf. Zij werden meegerekend bij de veroordelingen tot gevangenisstraf. Twee personen werden door de rechter uit hun functie ontzet ('andere').

1771-1780

Gedurende de jaren 1771 tot en met 1780 werden er 243 sancties opgelegd.

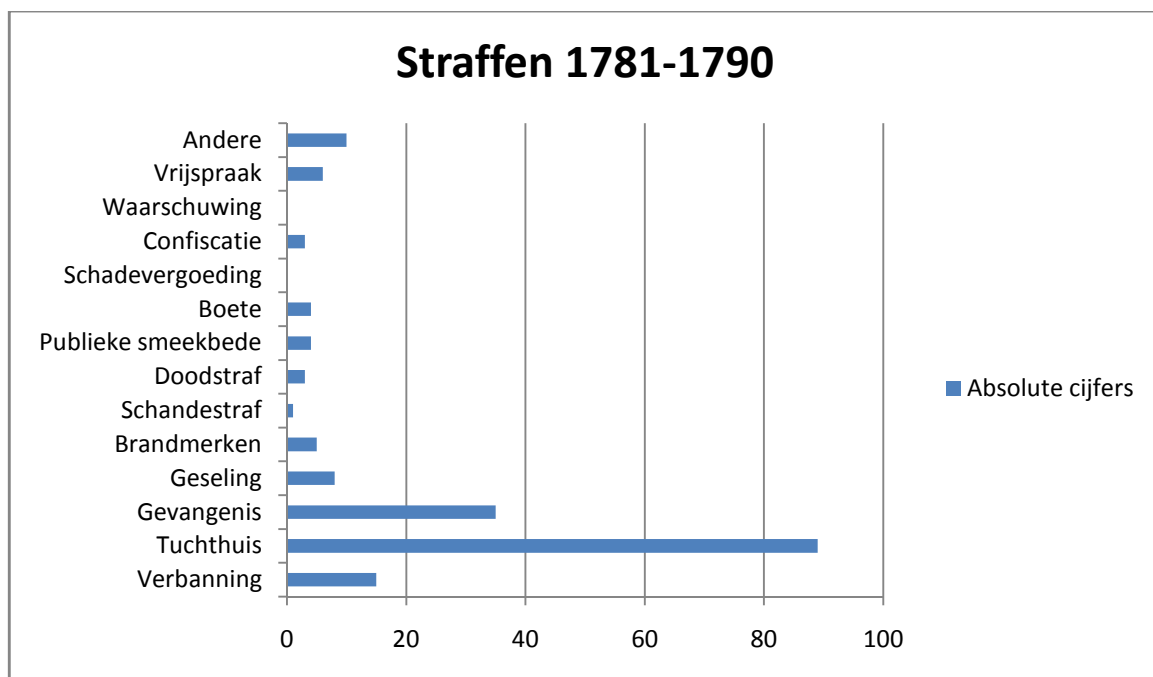


Onmiddellijk valt op dat de opsluiting in het tuchthuis, een enorme sprong gemaakt heeft. Deze sanctie werd 131 keer uitgesproken (54,1 %). Ze ging tien maal gepaard met een verbanning, drie maal met een geseling en één maal met een schandestraf. De verbanning, die naar de tweede plaats zakt (15,4 %), werd vijf maal gecombineerd met een geseling en zes maal met een schandestraf. 19

Personen werden veroordeeld tot een gevangenisstraf, zeven van hen moesten publiekelijk om vergiffenis smeken en een iemand moest een schandestraf vooraleer hij werd opgesloten. De doodstraf werd zes maal uitgesproken, waarvan een twee keer samen met een schandestraf. “Andere” straffen die werden opgelegd waren: het slepen en ophangen van een zelfmoordenaar (een keer), een degradatie, en het *renvoyeren van de verweerder met zijn charges* (één keer).

1781-1790

In het laatste onderzochte decennium, 1781 tot en met 1790, werden 183 sancties uitgesproken.



Ook in deze periode blijft de sanctie van dwangarbeid in het tuchthuis de kop trekken. 89 maal werd de opsluiting in het tuchthuis als straf opgelegd (48,6%). Deze sanctie werd zeven maal gecombineerd met een geseling en driemaal met een bijkomende verbanning. Het aantal opsluitingen in de gevangenis stijgt procentueel tot 19,1% (35 maal uitgesproken). Eenmaal werd deze sanctie opgelegd samen met een publieke smeekbede en twee maal met een verbanning. Deze laatste vrijheidsstraf, verbanning, weerspiegelt nog slechts 8,2% van de totale aantal opgelegde straffen (15 keer uitgesproken), een enkele maal ging ze gepaard met een geseling. Zes maal werden de verweerdere vrijgesproken. Daaronder zijn er wel drie gevallen waarbij de vrijspraak voorlopig was. ‘Andere’ sancties die tijdens dit decennium werden uitgesproken waren: opsluiting in het *manne weeshuis* en het *“renvoyeren van de verweerder met zijn charges”*.

B. Bespreking straffen

1. Vrijheidsstraffen

- Verbanning

De verbanning is een vrijheidsstraf waarbij de veroordeelde een bepaald gebied voor een zekere periode moet verlaten. Vooral tijdens de jaren 60 van de achttiende eeuw zien we dat het gebruik van deze sanctie in trek was. De verbanning werd toegepast op een verscheiden groep van misdrijven. Zo zien we dat deze straf werd uitgesproken ter beteugeling van diefstal³⁴³, bedelarij³⁴⁴, ontucht³⁴⁵, smokkel³⁴⁶ en fysieke agressie³⁴⁷. Het valt op dat de verbanning veel werd uitgesproken tegen vreemdelingen (niet-Gentenaars)³⁴⁸. De straf kon in grote mate geïndividualiseerd worden, doordat zij zowel naar reikwijdte, als naar tijdsduur kon aangepast worden. In sommige gevallen besloeg de ban enkel een verbod om de stad Gent binnen te komen³⁴⁹, maar meestal moest de banneling zowel de stad, als het schependom³⁵⁰ en heel vaak ook de provincie Vlaanderen verlaten³⁵¹. Voor zware misdrijven werd de veroordeelde zelf verbannen *buiten de Landen van de dominatie van haere maejesteijt*³⁵². De termijn van de verbanning varieerde van twee, drie, zes, negen, tien, 15, 25, 30, 50 jaar³⁵³ tot verbanning *ten eeuwigen daeghe*³⁵⁴. In de sententie werd altijd een sanctie voorzien die uitgevoerd moest worden, wanneer de veroordeelde banbreuk zou plegen. Niet naleving van de banstraf was *op pene van arbitraire lijfstraffe*³⁵⁵, publieke demonstratie³⁵⁶, brandmerken³⁵⁷ of uitzonderlijk op het risico van de doodstraf³⁵⁸. We merken dat er vanaf het midden van de jaren 70

³⁴³ SAG, SK, 215, [15 februari 1765]: diefstal van kledij.

³⁴⁴ SAG, SK, 215, [24 december 1763].

³⁴⁵ SAG, SK, 215, [9 april 1761].

³⁴⁶ SAG, SK, 215, [17 juli 1761]: smokkelen van wijn in strijd met de rechten van de provincie.

³⁴⁷ SAG, SK, 215, [18 november 1782]: geweld gebruiken tegen soldaten.

³⁴⁸ Achter de verwijzing van het vonnis staat de plaats waar de veroordeelde van afkomstig was: SAG, SK, 215, [21 februari 1766]: Antwerpen; SAG, SK, 215, [4 maart 1774]: Rouen (Normandië); SAG, SK, 215, [31 januari 1778]: Amsterdam; SAG, SK, 215, [18 november 1782]: Luik.

³⁴⁹ SAG, SK, 215, [7 december 1781].

³⁵⁰ SAG, SK, 215, [8 januari 1762].

³⁵¹ SAG, SK, 215, [11 maart 1765].

³⁵² SAG, SK, 215, [19 april 1765]. De twee veroordeelden, Isabelle Spruijt en Anne Janssens, kregen deze straf wegens vagebonderen, bedriegen van goede lieden, stelen uit verschillende winkels in Gent en bankbreuk.

³⁵³ In die volgorde: SAG, SK, 215, [5 december 1761]; SAG, SK, 215, [1 oktober 1763]; SAG, SK, 215, [14 april 1787]; SAG, SK, 215, [26 september 1761]; SAG, SK, 215, [23 juli 1767]; SAG, SK, 215, [4 oktober 1764]; SAG, SK, 215, [11 maart 1765]; SAG, SK, 215, [1 maart 1770] en SAG, SK, 215, [21 januari 1766].

³⁵⁴ De genoemde Isabelle Spruijt (zie voetnoot 352) werd veroordeeld tot een levenslange ban. SAG, SK, 215, [19 april 1765].

³⁵⁵ SAG, SK, 215, [23 juli 1763].

³⁵⁶ SAG, SK, 215, [3 februari 1764].

³⁵⁷ SAG, SK, 215, [3 oktober 1761]

³⁵⁸ SAG, SK, 215, [4 maart 1774].

gedreigd wordt met een opsluiting in het tuchthuis indien de banneling vroeger zou terugkeren dan hem is toegestaan³⁵⁹. In een groot aantal gevallen ging de verbanningsstraf gepaard met een lijfstaf.

- Gevangenis

Wanneer de schepenen een veroordeling oplegden waarbij de schuldige moest opgesloten worden in de gevangenis, gaat het om de strikte gevangenisstraf. Dit mag niet verward worden met de opsluiting in het tuchthuis (zie infra). De strikte gevangenisstraf was in duur relatief kort. Gaande van acht dagen³⁶⁰ tot zes maanden³⁶¹⁻³⁶². Tijdens hun verblijf in de gevangenis werden de veroordeelden vaak (voor een bepaalde tijd) op water en brood gezet³⁶³. De strikte gevangenisstraf viel vooral bedelaars³⁶⁴ en kleine dieven³⁶⁵ te beurt. De Gentse stadsgevangenis was gelegen naast het Belfort³⁶⁶. In feite was de strikte gevangenisstraf een lichte sanctie, veroordeelden hadden tijd om na te denken over hun begane misstappen en zich te beteren wanneer ze weer op vrije voeten waren. In sommige gevallen oordeelden de schepenen dat een lange voorlopige hechtenis volstond als straf³⁶⁷.

- Tuchthuis

De opsluiting in het tuchthuis is de derde vrijheidsstraf. In de jaren 1761 tot en met 1770 maakte deze sanctie zo'n 14 procent van de opgelegde straffen uit. In deze periode, tot 1773, werden de veroordeelden tot dwangarbeid opgesloten in het stedelijk tuchthuis, dat bevond zich in het Geeraard De Duivelsteen³⁶⁸. In de jaren 70 zien we een explosieve toename van het gebruik van deze straf (tot 54 % van de opgelegde straffen). Uiteraard staat dit in direct verband met de oprichting van het nieuwe tuchthuis door Vilain XIII. Dit provinciaal correctiehuis was gelegen in de Gentse wijk Ekkergergem aan de Coupure³⁶⁹. De opsluiting in het tuchthuis was voorzien voor verschillende allerhande soorten van criminelen waaronder kleine dieven³⁷⁰, bedelaars³⁷¹, bedriegers³⁷²,

³⁵⁹ SAG, SK, 215, [28 maart 1776] en SAG, SK, 215, [12 maart 1783].

³⁶⁰ SAG, SK, 215, [7 september 1774].

³⁶¹ SAG, SK, 215, [23 april 1772].

³⁶² Er is één uitzonderlijk geval waarbij de veroordeelde, Pieter Morel, als straf 20 jaar moest opgesloten worden in de gevangenis. Hij had zich schuldig gemaakt aan verschillende diefstallen, onder andere met valse sleutels, en aan het bedriegen van mensen. SAG, SK, 215, [9 januari 1771].

³⁶³ SAG, SK, 215, [18 april 1761].

³⁶⁴ SAG, SK, 215, [23 januari 1772].

³⁶⁵ SAG, SK, 215, [20 juli 1770].

³⁶⁶ F. VAN WAEIJENBERGE, *Collocatie te Gent, 1750-1779*. Gent, onuitg. Licentiatesthesis UGent, 1994, 89-90.

³⁶⁷ SAG, SK, 215, [14 december 1775]; SAG, SK, 215, [18 augustus 1786]; SAG, SK, 215, [6 maart 1790].

³⁶⁸ F. VAN WAEIJENBERGE, *Collocatie te Gent, 1750-1779*. Gent, onuitg. Licentiatesthesis UGent, 1994, 90-92.

³⁶⁹ L. UYTTERHOEVEN, *Enkele aspecten van het provinciaal correctiehuis van Gent (1773-1794)*, Onuitg.

Licentiatesthesis Geschiedenis Ugent, 1989, 28.

³⁷⁰ SAG, SK, 215, [31 januari 1778].

dronkaards³⁷³, en personen die ontucht bedreven³⁷⁴. Anderzijds was er ook een plaats in het tuchthuis voor criminelen die grote diefstallen gepleegd hadden³⁷⁵, personen die banbreuk gepleegd hadden³⁷⁶, geweldenaars³⁷⁷, en zelf voor moordenaars³⁷⁸. Tijdens hun opsluiting moesten de veroordeelden *wercken benevens de voordere tuchtelingen*³⁷⁹. De delinquenten moesten dwangarbeid uitvoeren, zodat zij vertrouwd zouden geraken met de “liefde voor de arbeid” en betere burgers zouden worden als zij weer in de maatschappij terechtkwamen. De termijnen van opsluiting bedroegen tussen de één³⁸⁰ en 50 jaar³⁸¹. In de jaren 1780 was drie jaar correctiehuis de vaste straf geworden voor bedelaars en personen die een ongeregeld leven leidden³⁸². De opsluiting werd soms voorafgegaan door een geseling³⁸³ en/of gevolgd door een verbanning³⁸⁴.

2. Lijfstraffen

- Geseling

Op één uitzondering na³⁸⁵, waren alle geselingen bijkomende straffen. Desgevallend gingen zij een verbanningsstraf of een opsluiting in het tuchthuis vooraf. Zij werd gebruikt bij smokkelaars³⁸⁶, dieven³⁸⁷, vagebonden³⁸⁸ en voor personen die banbreuk gepleegd hadden³⁸⁹. De geseling werd altijd uitgevoerd op een schavot voor het stadhuis. Daar werd de veroordeelde *door de scherprechter op sijne blote rugghe met scherpe roeden gegeselt tot den loopenden bloede*³⁹⁰. De roede werd gevormd

³⁷¹ SAG, SK, 215, [28 augustus 1788].

³⁷² SAG, SK, 215, [16 oktober 1780].

³⁷³ SAG, SK, 215, [3 februari 1778].

³⁷⁴ SAG, SK, 215, [11 maart 1778].

³⁷⁵ SAG, SK, 215, [5 juli 1775].

³⁷⁶ SAG, SK, 215, [24 december 1764].

³⁷⁷ SAG, SK, 215, [22 juni 1772].

³⁷⁸ SAG, SK, 215, [september 1780] (de exacte dag staat niet vermeld in de sententie). Jan Lieven Bailliu had zijn vrouw vermoord. Meer hierover, zie: ‘Een rechtsgeleerd advies’, p. 90.

³⁷⁹ SAG, SK, 215, [4 november 1780].

³⁸⁰ SAG, SK, 215, [22 juli 1763]: Joanna van Steenbrughe werd opgesloten vanwege haar ontuchtig leven.

³⁸¹ SAG, SK, 215, [24 april 1784]: Jacob Kerrebroek werd opgesloten vanwege *rudessen*, brutaliteiten en mishandeling van zijn ouders.

³⁸² SAG, SK, 215, [29 januari 1781]; SAG, SK, 215, [7 februari 1783]; SAG, SK, 215, [5 oktober 1784]; SAG, SK, 215, [28 augustus 1786]; SAG, SK, 215, [28 augustus 1788].

³⁸³ SAG, SK, 215, [2 maart 1776].

³⁸⁴ SAG, SK, 215, [10 september 1781].

³⁸⁵ SAG, SK, 215, [27 juli 1763]: Joannes Schellijnck, een gedetineerde in het stedelijk tuchthuis, had geslagen naar een knecht van het tuchthuis en daarnaast nog fysieke agressie gepleegd tegen andere personen. Als straf werd hij gegeseld aan de *pilorijn* in het tuchthuis, in het zicht van alle andere gedetineerden.

³⁸⁶ SAG, SK, 215, [17 juli 1761].

³⁸⁷ SAG, SK, 215, [1 maart 1770].

³⁸⁸ SAG, SK, 215, [10 november 1768].

³⁸⁹ SAG, SK, 215, [3 oktober 1761].

³⁹⁰ SAG, SK, 215, [23 juli 1763].

door hazelaars- of wilgentakken met een buigzaam uiteinde. Wanneer deze versleten waren, werden ze vervangen³⁹¹. Altijd was de geseling tot bloedens toe. De geseling kon verzaard worden; in die gevallen moest de veroordeelde een bast rond de hals dragen tijdens de pijniging³⁹². Bovendien werd de (verzwaarde) geseling enkele malen uitgevoerd onder de galg³⁹³. Dit moest het afschrikwekkend effect van de straf vergroten.

- Brandmerken

Ook het brandmerken was een bijkomende straf. Ze werd altijd uitgesproken in combinatie met een geseling en een vrijheidsberovende straf. Het brandmerken werd uitgesproken tegen veroordeelden die hun verbanningsstraf niet nakwamen³⁹⁴ of tegen onverbeterlijke dieven³⁹⁵. Het brandmerk moest het teken of het “merk” van de stad voorstellen. Naast het ontorende en pijnlijke karakter van de straf was brandmerk een litteken dat herinnerde aan het strafrechtelijk verleden van de delinquent. Hoewel in de sententies nooit vermeld wordt waar op het lichaam het brandmerk geplaatst werd, kunnen we veronderstellen dat dit op de rug was³⁹⁶.

- Doodstraf

Deze kapitale straf werd, zoals verwacht mag worden, enkel toegepast voor de zwaarste feitelijkheden. Over de 30 jaar werd werden negen mensen ter dood veroordeeld. De eerst terechtstelling vond plaats op 7 december 1773. Jan Francis van Eegro, 40 jaar, en Paul Weslé, 27 jaar, werden veroordeeld tot de verbranding wegens het plegen van verschillende zware diefstallen, waaronder een kerkdiefstal met braak. Vooral dat laatste heeft ertoe geleid dat ze zo'n zware straf kregen. De beide schuldigen moesten *van aen desen stadthuijse gesleept worden op eene horde tot op de Cooremarct, ende aldaer op een schavot aen eenen staeck gewoelt ende gebrandt worden tot dat'er de doodt naer volghet*³⁹⁷.

Op 30 april 1774 werd het vonnis tegen Emanuel Dirkens uitgevoerd. Wegens “*wrede en afgrijselijke moorden*” werd hij levend geradbraakt op de Vrijdagsmarkt. Vervolgens zou de scherprechter met

³⁹¹ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 420.

³⁹² SAG, SK, 215, [6 september 175]: Joanne Clocqué was veroordeeld wegens het plegen van verscheidene *domestieke* diefstallen.

³⁹³ SAG, SK, 215, [15 april 1784]: Pieter Rogiers had verschillende diefstallen op zijn kerfstok.

³⁹⁴ SAG, SK, 215, [21 februari 1766].

³⁹⁵ SAG, SK, 215, [30 augustus 1783].

³⁹⁶ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 423-424.

³⁹⁷ SAG, SK, 215 [7 december 1773].

“*eenen ijseren haemer tweemaal geslaeghen langst wedersijden van het hoofd*”. Uiteindelijk werd zijn hoofd afgesneden en op een ijzeren pin gezet³⁹⁸.

Eenmaal werd de doodstraf door onthoofding uitgesproken door de schepenen. Dit was tegen Ludovicus Stevens, die in een woedebui een man had neergestoken. Op 24 mei 1777 werd hij “*door den scherprechter op een schavot met den sweerde onthalst*”³⁹⁹.

In de overige vijf gevallen vonden de veroordeelden de dood door opknoping aan de galg. Dit was tevens de meest onterende van de doodstraffen⁴⁰⁰. Tweemaal werd deze straf opgelegd aan knechten die bezittingen van hun huismeester gestolen hadden. Bovendien kregen ze nog een bijkomende schandestraf: op hun tocht van het stadhuis naar de galg moesten die veroordeelden een bordje rond hun borst dragen waarop in grote letters geschreven stond: ‘*Domesticquen dief*’⁴⁰¹. Ook Jean Baptiste Verschaegen moest op zijn weg naar de galg een opschrift, ter hoogte van zijn borst, dragen, waarop ‘*Valschaert*’ stond. Hij had zich schuldig gemaakt aan oplichterij en aan het vervalsen van verschillende akten en handtekeningen⁴⁰². De laatste twee executies vonden plaats op 17 juli 1790. De veroordeelden, Jacobus Janssens en Jacobus De Coninck, hadden deelgenomen aan de plattelandsopstanden eind mei, begin juni 1790. “*Stoorders van de gemeijne ruste ter exempele*”, werden ook zij opgeknoopt aan de galg⁴⁰³.

Na iedere executie, werd het lijk van de veroordeelde vervoerd naar de “*plaetse patibulaire*”. Daar werd het dode lichaam dan tentoon gesteld⁴⁰⁴. In twee sententies wordt uitdrukkelijk vermeld dat het lichaam daar op een rad en het hoofd op een ijzeren pin moet worden geëxponeerd⁴⁰⁵. De *plaetse patibulaire* in Gent bevond zich aan de Muide⁴⁰⁶.

De archieven van schepenbank van de Keure bevatten voor de onderzoeksperiode één sententie waarbij een zelfmoordenaar gestraft werd⁴⁰⁷. Het ging om Joanne Verstraete, een vrouw uit Melle, zij had zichzelf opgehangen in de gevangenis⁴⁰⁸. De straf die werd uitgesproken was de volgende: *condemneren haer doodt lichaem uijt vangenisse op een horde te worden gesleept tot de ordinaire plaetse patibulaire, ende aldaer gehanghen in eenen spriet, het aansicht nederwaerts ter aerde,*

³⁹⁸ SAG, SK, 215 [30 april 1774].

³⁹⁹ SAG, SK, 215 [24 mei 1777].

⁴⁰⁰ L. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 394.

⁴⁰¹ SAG, SK, 215 [14 februari 1775] en SAG, SK, 215 [28 augustus 1777].

⁴⁰² SAG, SK, 215 [4 mei 1784].

⁴⁰³ SAG, SK, 215 [17 juli 1790].

⁴⁰⁴ “*Ende t’eynden dies uw doodt lichaem vervoert te worden ter plaetse patibulaire omme aldaer te blijven geexponeert*”.

⁴⁰⁵ SAG, SK, 215 [30 april 1774] en SAG, SK, 215 [24 mei 1777].

⁴⁰⁶ R. POELMAN, “Misdaad en straf in het oude Gent (deel 1)”, *Jaarboek van de Heemkundige Kring De Oost-Oudburg* 1989, 50.

⁴⁰⁷ In twee andere gevallen van zelfmoord, werd geen straf uitgesproken.

⁴⁰⁸ Uit de sententie blijkt niet waarom zij in de gevangenis opgesloten was.

*midtsgaeders also geexponneert te blijven ter exempele*⁴⁰⁹. Dit was de straf die gewoonlijk werd uitgesproken tegen misdadigers die zelfmoord pleegden in de gevangenis⁴¹⁰⁻⁴¹¹.

3. Vermogensstraffen

- Boete

Boetes werden niet zo vaak opgelegd, ze stonden slechts voor vier procent van het totaal aantal uitgesproken straffen. Dat staat in schril contrast met de rechtspraktijk bij de Raad van Vlaanderen in de periode 1756 tot en met 1787; daar was dit met 33 procent de meest voorkomende sanctie⁴¹². De boete was een sanctie voor het plegen van fysiek geweld⁴¹³. Het bedrag van de boete varieerde van drie⁴¹⁴ tot honderd⁴¹⁵ gulden.

- Schadevergoeding

Hoewel de schadeloosstelling *de jure* geen straf is, wordt ze, voor het gemak, toch in deze context behandeld. De schadevergoeding werd opgelegd aan personen die materiële schade hadden aangericht. Carolus Masure, Jan Danneels, Pieter Heggerichix, Joannes Frans Petillon en Frans Willem hadden op 8 augustus 1762 in herberg Leopoldus, binnen de stad Gent, een caféruzie waarbij ze op mensen sloegen en ramen stukmaakten. Naast een boete, moesten ze instaan voor de schade die ze in de herberg hadden aangericht⁴¹⁶. Ook Judocus de Raeve werd op 9 april 1763 tot het vergoeden van de schade veroordeeld wegens het “*uytsmijten van gelaesen ruyten*”⁴¹⁷.

⁴⁰⁹ SAG, SK, 215 [5 januari 1778].

⁴¹⁰ J. MONBALLYU, *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 236.

⁴¹¹ Beccaria hekelt deze straf en vindt die volledig nutteloos. Hij stelt het volgende: “Zelfmoord is een misdaad die niet vatbaar schijnt te zijn voor een straf in de eigenlijk zin van het woord. De sanctie kan immers alleen nog onschuldigen treffen ofwel een koud en gevoelloos geworden lichaam”. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. Ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 442.

⁴¹² J. MONBALLYU, “De Raad van Vlaanderen en de hervorming van het strafrecht (1756-1787)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1996, 68.

⁴¹³ SAG, SK, 215, [7 september 1762] en SAG, SK, 215, [7 september 1762]. Uit de overige sententies die een boete opleggen kan niet opgemaakt worden voor welk misdrijven dit was.

⁴¹⁴ SAG, SK, 215, [26 maart 1783].

⁴¹⁵ SAG, SK, 215, [9 januari 1760].

⁴¹⁶ SAG, SK, 215, [7 september 1762].

⁴¹⁷ SAG, SK, 215, [9 april 1763].

- Confiscatie

De confiscatie van de goederen van de veroordeelde was altijd een bijkomende straf. Het merendeel van de doodvonnissen gingen gepaard met de algemene verbeurdverklaring van de goederen van de veroordeelde⁴¹⁸. Ook zien we dat op 4 maart 1774 een vervalsers van biljetten veroordeeld werd tot confiscatie van al zijn goederen⁴¹⁹. De bijzondere verbeurdverklaring kwam slechts in één geval voor⁴²⁰. Vooral voor de verwanten van de ter doodveroordeelden werden vrij zwaar getroffen door deze straf. Beccaria pleit dan ook voor de afschaffing van de algemene verbeurdverklaring, want: *“Is er een afschuwelijker schouwspel dan het beeld van een hele familie die in de ellende gestort wordt en haar goede naam door het slijk ziet sleuren wegens de misdaden van het gezinshoofd”*⁴²¹?

4. Religieuze straffen

- Publieke smeekbede

De enige sanctie die we onder de religieuze straffen vinden is de publieke smeekbede. Geen enkele maal werd een strafbedevaart opgelegd. De openbare bede om vergiffenis werd opgelegd aan kleine dieven⁴²², personen die beledigingen hadden geuit⁴²³, agressievelingen⁴²⁴ en ook wie zich minachtig had uitgelaten over justitie verdiende deze straf⁴²⁵. Bij de publieke smeekbede moest de veroordeelde *“in het collegie, ende aldaer met openen deure met ontdecke hoofde ende geboghen knien Godt ende Justitie vergiffenis vraeghen”*⁴²⁶. Deze sanctie werd vaak gecombineerd met een strikte opsluiting in de gevangenis⁴²⁷.

⁴¹⁸ SAG, SK, 215, [7 december 1773]; SAG, SK, 215, [14 februari 1775] SAG, SK, 215, [28 augustus 1777]; SAG, SK, 215, [4 mei 1784]; SAG, SK, 215, [17 juli 1790].

⁴¹⁹ Daarnaast werd hij veroordeeld tot de geseling, het brandmerk en de altijddurende verbanning. SAG, SK, 215, [4 maart 1774].

⁴²⁰ SAG, SK, 215, [9 januari 1760]: de *pistoletten* van Maxim Andries Merly werden verbeurd verklaard. In de sententie staat niet beschreven welke feiten hij gepleegd had. Naast de confiscatie werd hij veroordeeld tot een boete van honderd gulden en drie maanden opsluiting in de gevangenis op water en brood.

⁴²¹ C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 388.

⁴²² SAG, SK, 215, [20 juli 1770].

⁴²³ SAG, SK, 215, [3 december 1770].

⁴²⁴ SAG, SK, 215, [18 februari 1766].

⁴²⁵ SAG, SK, 215, [3 september 1778].

⁴²⁶ SAG, SK, 215, [11 april 1763].

⁴²⁷ SAG, SK, 215, [18 april 1761].

5. Andere

Voorts werden nog enkele andere straffen uitgesproken die niet binnen de bovenstaande categorieën passen. Eenmaal werden twee wijnschroeders voor een jaar uit hun functie ontzet. Zij hadden wijn vervoerd van een wijnhandelaar naar een herberg, maar waren daarbij niet in het bezit van hun noodzakelijk werkbiljet van de *officialen van de wijnschroeders*. Dit was in strijd met de rechten van de provincie en de eed die zij hadden afgelegd. Op 22 juni 1780 werd een soldaat veroordeeld tot degradatie in aanwezigheid van zijn compagnie. Tijdens dienst had hij zijn post verlaten en was naar een herberg gegaan om daar bier te drinken, bovendien had hij zich bijzonder weerspannig gedragen tegen andere soldaten⁴²⁸. In een ander geval hield de veroordeling in dat een man één jaar gesteld moest worden in het *manne weseshuijs*, dat vanwege zijn *incurrigibel leven*⁴²⁹. Dat *manne wesenhuijs* was waarschijnlijk een plaats voor geesteszwakken⁴³⁰. Enkele casussen houden geen veroordelingen in, maar *renvoyeren de verweerder met zijn chargen*⁴³¹. Hieronder moeten we verstaan dat de verweerders naar een ander rechtscollege werden doorverwezen, omdat de schepenen van de Keure onbevoegd waren in die zaken.

- Vrijspraak

Wat opvalt, is dat er doorheen heel de onderzoeksperiode bijzonder weinig vrijspraken te bespeuren zijn. Slechts in twee sententies, van 20 september 1774 en van 4 september 1782, wordt dat met zoveel woorden gezegd: “*absolverende den verweerder*”⁴³². In een andere zaak werd de verweerder bij provisie vrijgelaten, zonder andere sancties⁴³³. In een sententie van 18 mei 1781 wordt er uitdrukkelijk gesproken over een voorlopige invrijheidsstelling (*toties quoties*). De verweerder wordt uit de gevangenis ontslagen, maar wanneer ze achteraf opgeroepen wordt door de schepenen moet zij komen, op *pene van gehouden te worden als overtuijgt van de faiten t’hunnen laste gelegd*. Geen gehoor geven aan de oproep van de schepenen betekent dus dat de verweerder automatisch als schuldige aanzien zou worden⁴³⁴.

In twee gevallen kunnen we ook spreken van een vrijspraak van het lijk van een zelfmoordenaar. Maria Wijngaert had zich opgehangen aan een koord op zolder. De schepenen van de Keure oordelen

⁴²⁸ SAG, SK, 215, [22 juni 1780].

⁴²⁹ SAG, SK, 215, [21 november 1789].

⁴³⁰ F. VAN WAEIJENBERGE, *Collocatie te Gent, 1750-1779*. Gent, onuitg. Licentiatesthesis UGent, 1994, 92.

⁴³¹ Zie o.a. SAG, SK, 215, [7 juli 1781]; SAG, SK, 215, [14 augustus 1789]; SAG, SK, 215, [31 maart 1790].

⁴³² SAG, SK, 215, [20 september 1774] en SAG, SK, 215, [4 september 1782].

⁴³³ SAG, SK, 215, [4 september 1782].

⁴³⁴ SAG, SK, 215, [18 mei 1781].

dat het lijk dient overdekt te worden met een *roode pelle* en *in stilte* mag begraven in gewijde aarde⁴³⁵. De woorden ‘*in stilte*’ slaan op het feit dat er geen ruchtbaarheid mocht gegeven worden aan de begrafenis. Een soortgelijke uitspraak volgde voor de zelfmoordenaar Ferdinand des Hayes⁴³⁶.

Naast de bovenvermelde vrijspraken, waren er ook sententies van de schepenbank waarbij de veroordeelde er met een waarschuwing of een verbod vanaf kwam⁴³⁷.

6. Enkele procesrechtelijke aspecten

A. De gerechtsofficier

De taak van het openbaar ministerie werd in het gros van de gevallen door de onderbaljuw waargenomen. In de jaren 60 en 70 was dat zelf in 77, respectievelijk 78 procent van de strafzaken het geval. Daarbij moet wel in ogenschouw genomen worden dat er gedurende de periode 1767-1774 geen hoogbaljuw aanwezig was in de stad Gent. In het decennium 1781-1790 zien we de activiteit van de hoogbaljuw toenemen tot 44,4 procent van de behandelde zaken. Het is niet zo dat de hoogbaljuw zich enkel bezig houdt met de grote criminaliteit, en de onderbaljuw enkel met kleine diefjes, landlopers en bedelaars. Er is geen vast stramien te ontwarren in de taakverdeling van deze twee gerechtsofficieren.

B. De foltering

Over de onderzoeksperiode van 30 jaar, werd slechts vier keer foltering uitgevoerd op een beklagde tijdens het gerechtelijk onderzoek. De eerste maal dat we het gebruik van foltering aantreffen is in een zaak van 9 januari 1771. Pieter Morel werd verdacht van verschillende zware diefstallen waarbij hij gebruik zou gemaakt hebben van valse sleutels en braak. Hij ontkende deze feiten echter. Daarom werd hij door de schepenen op de pijnbank gelegd, waar hij echter bij zijn “*ontkentenissen was blijven persisteren*”. Niettemin werd hij toch opgesloten in de gevangenis voor 20 jaar⁴³⁸. Een tweede maal werd de foltering gebruikt bij de kerkdief Jan Francis van Egroo. Er is een sententie bewaard van 16 november 1773 waarbij hij veroordeeld werd tot het scherp examen “*omme uyt zynen mondt hebben de declaratie van de waerheydt*”⁴³⁹. Uiteindelijk zou hij levend verbrand worden. Op Walter De Deijne, een *domesticquen dief*, werd een foltering uitgevoerd waarbij hij de ten laste gelegde feiten bekende en

⁴³⁵ SAG, SK, 215, [5 juni 1762].

⁴³⁶ SAG, SK, 215, [26 augustus 1766].

⁴³⁷ SAG, SK, 215, [23 juni 1774].

⁴³⁸ SAG, SK, 215, [9 januari 1771].

⁴³⁹ SAG, SK, 215, [16 november 1773].

verklaarde geen medeplichtigen te hebben gehad⁴⁴⁰. De laatste foltering die gebruikt werd, was op Jan Lieven Bailliu. Deze laatste had een moord op zijn vrouw gepleegd, maar wilde doen geloven dat zij een natuurlijke dood gestorven was. De schepenen hechtten weinig geloof aan die verklaring en hij moest een scherp examen ondergaan⁴⁴¹. Op deze zaak met de bijhorende folterproblematiek wordt verder nog uitgebreid teruggekomen⁴⁴². Zoals blijkt uit de rechtspraak sprongen de schepenen zuinig om met het gebruik van tortuur. We mogen aannemen dat zij vrij correct de voorwaarden uit de Criminele Ordonnantien van 1570 toepasten met betrekking tot deze onderzoeksmaatregel⁴⁴³.

C. De motivering van de sententie

Over het algemeen werden de strafvonnissen tijdens het Ancien Régime zeer karig tot niet gemotiveerd. Het is dan ook zeer moeilijk om te achterhalen op welke beweegredenen de magistraten hun uitspraken steunden. Toch zijn er enkele sententies die ons in zeker mate duidelijk maken waarom een bepaalde straf werd opgelegd of waarom een bepaald feit als een strafrechtelijke inbreuk werd aangemerkt.

In de eerste plaats was de leeftijd van de veroordeelde een factor waarmee rekening werd gehouden bij het bepalen van de strafmaat. De lage⁴⁴⁴, of net de hoge⁴⁴⁵ leeftijd van de veroordeelde had een verzachtende invloed op de strafmaat. Vervolgens speelde de duur van de voorlopige hechtenis van de veroordeelde een rol bij het opleggen van de straf. Personen die al lange tijd in de gevangenis opgesloten zaten alvorens een uitspraak in hun zaak, kregen doorgaans een lichtere straf⁴⁴⁶.

In het kader van een onderzoek naar de humanisering en rationalisering van het strafrecht is het belangrijkste punt bij de motivering de verwijzing naar wetgeving. Indien de magistraten hun uitspraken immers baseren op wetgeving, dan is dat een teken van de (ontluikende) toepassing van een legaliteitsbeginsel. Uit het archiefonderzoek blijkt dat de schepenen van de Keure doorheen de periode

⁴⁴⁰ SAG, SK, 215, [14 februari 1775].

⁴⁴¹ SAG, SK, 215, [september 1780] (de exacte dag staat niet vermeld in de sententie).

⁴⁴² Zie: 'Een rechtsgeleerd advies', p. 90.

⁴⁴³ Deze voorwaarden waren 1) het misdrijf moest ondubbelzinnig vaststaan; 2) op het misdrijf stond de doodstraf of een zeer zware lijfstraf; 3) tegen de verdachte moesten aanzienlijke schuldbeelden bestaan. Zie: 'het scherp examen', p. 25.

⁴⁴⁴ SAG, SK, 215, [7 april 1763]: leeftijd niet vermeld; SAG, SK, 215, [23 april 1772]: veroordeelde was 13 jaar; SAG, SK, 215, [15 mei 1779]: veroordeelde was 18 jaar; SAG, SK, 215, [6 augustus 1779]: veroordeelde was 17 jaar; SAG, SK, 215, [16 november 1788]: veroordeelde was 14 jaar.

⁴⁴⁵ SAG, SK, 215, [8 juli 1774]: veroordeelde was 57 jaar.

⁴⁴⁶ "regardt nemende op de langdurighe detentie": SAG, SK, 215, [7 september 1762]; SAG, SK, 215, [15 januari 1763]; SAG, SK, 215, [6 november 1779]: zes maanden voorlopige hechtenis; SAG, SK, 215, [18 maart 1780]: drie maanden voorlopige hechtenis; SAG, SK, 215, [26 november 1788]; SAG, SK, 215, [2 maart 1790]: drie maanden voorlopige hechtenis; SAG, SK, 215, [6 maart 1790]: veroordeelde heeft drie maanden in voorlopige hechtenis gezeten waardoor hij geen bijkomende straf meer krijgt.

1761 tot en met 1790 verwijzen naar de volgende wetgevende teksten: een plakkaat tegen desertie⁴⁴⁷, een plakkaat tegen banbreuk⁴⁴⁸, *haere maejsteijts placcaeten* tegen vagebonderen⁴⁴⁹ en de *salutaire ordonnantie politique geëmaneert op het bedelen*. Deze laatste ordonnantie dateert van 31 mei 1777 en sanctioneerde bedelarij met opsluiting in het tuchthuis⁴⁵⁰. Inderdaad zien we dat deze ordonnantie in de praktijk strikt werd nageleefd door de schepenen, iedere keer dat ze met een geval van bedelarij te maken hadden verwezen ze naar de ordonnantie⁴⁵¹. We zien dus dat de schepenbank van de Keure in sommige zaken haar beslissingen steunde op wetgeving. Evenwel maken deze zaken een grote minderheid uit. Daarbij moet meteen de opmerking gemaakt worden dat het feit dat er in al die andere gevallen niet verwezen wordt naar wetgeving, niet automatisch betekent dat er ook geen wetgeving werd toegepast in die gevallen. Waarschijnlijk baseerden de schepenen vele andere uitspraken op wetgeving, zonder daar blijk van te geven in de sententies.

D. De proceskosten

Een laatste procesrechtelijk aspect betreft de gerechtskosten. Alle veroordeelden moesten instaan voor de *costen ende misen van justitie*. Daarnaast moesten ze ook de kosten van hun voorlopige hechtenis betalen. Wanneer er meerdere veroordeelden in één strafzaak waren, dan werden ze *solidairlijck* veroordeeld tot de bovenstaande kosten⁴⁵². Het exacte bedrag van de proces- en gevangenskosten werd nooit bepaald in de sententie, maar was altijd *ter tauxatie*. Enkel in geval van vrijspraak vielen deze kosten niet ten laste van de verweerders⁴⁵³.

⁴⁴⁷ SAG, SK, 215, [1 oktober 1763].

⁴⁴⁸ SAG, SK, 215, [11 maart 1765]; SAG, SK, 215, [20 december 1765].

⁴⁴⁹ SAG, SK, 215, [12 september 1771].

⁴⁵⁰ C. FIJNAUT, C. (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 7.

⁴⁵¹ Zie o.a. SAG, SK, 215, [15 juli 1778]; SAG, SK, 215, [11 mei 1780]; SAG, SK, 215, [27 maart 1782]; SAG, SK, 215, [30 april 1785].

⁴⁵² SAG, SK, 215, [10 maart 1784].

⁴⁵³ SAG, SK, 215, [20 september 1774]; SAG, SK, 215, [18 mei 1781]; SAG, SK, 215, [4 september 1782].

7. Een rechtsgeleerd advies

In het Gentse stadsarchief bevindt zich een rechtsgeleerd advies dat dateert van 19 augustus 1780⁴⁵⁴. Het advies heeft betrekking op de zaak van Jan Lieven Bailliu. Deze 49 jarige man, was een meesterkleermaker en woonde binnen de stad Gent. Hij was reeds 24 jaar getrouwd met Livine de Raedt. Op de ochtend van 26 juli 1780 werd deze vrouw dood aangetroffen. Jan Lieven Bailliu werd ervan verdacht haar vermoord te hebben tijdens de nacht van 25 op 26 juli. Hij ontkende deze feiten echter, en verkondigde dat zijn vrouw een natuurlijke dood gestorven was. Volgens de schepenen vertelde hij bij zijn ondervragingen allerlei *loocheningen, leugentaelen, variatien ende mandfeste contradicities*. Omdat er voldoende bewijzen tegen Bailliu spraken, maar deze niet wilde bekennen besloten de schepenen hem te onderwerpen aan een scherp examen.

Op 5 en 14 augustus 1780 worden er twee requesten gestuurd naar *haere Majesteijdt*. De opstellers van deze verzoeken zijn Francies en Lieven Bailliu, de broers van de beklagde. Zij zijn de supplianten. Waarschijnlijk werden zij bijgestaan door een advocaat. Uit wat op te maken valt uit het advies waren deze broers in het eerste *requeste* van mening dat de beschuldigingen tegen Jan Lieven slechts ontstaan waren uit een publiek gerucht en dat er geen sterke bewijzen voorhanden waren. Bovendien vragen zij of het misdrijf, als het al gepleegd zou zijn, vatbaar is voor gratie vanwege de keizerin. Ten slotte stellen de supplianten dat hun goede naam besmeurd zou worden bij een veroordeling van hun broer en dat hun handel eronder zou lijden.

In het tweede request vragen de supplianten aan de regering om medelijden te hebben met hun broer en geen tortuur te laten uitvoeren op hem. Zij beseffen immers maar al te goed dat de kwestie van de tortuur delicaat ligt bij de regering. Bij hun argumentatie verwijzen zij zelf naar artikel 42 van de Criminele Stijl van 1570.

Het is een Gentse rechtsgeleerde, die in naam van de keizerin, de schepenen van de Keure zal adviseren inzake de twee hoger beschreven verzoeken. Wat het eerste verzoek betreft stelt hij dat de beschuldiging tegen Jan Lieven Bailliu niet gebaseerd is op een publiek gerucht, maar gestoeld is op het gerechtelijk onderzoek. Over de het gratieverzoek is de rechtsgeleerde duidelijk: voor deze *alderswaerste criem* zou de keizerin nooit gratie verlenen. Voorts wijdt hij uit over de gruwel van het gepleegde misdrijf. Betreffende de goede naam van familie stelt hij dat deze nooit beklad zal worden bij een veroordeling van de beklagde, want de broers hebben immers niets te maken met het delict. *Gevolgentlijck sal hunnen eerlijcken handel altijd ongeschonden blijven.*

Het advies op het tweede verzoek is meest interessant in het licht van de humanisering van het strafrecht, en dan meer bepaald op het stuk van de tortuur. Eerst en vooral stelt de rechtsgeleerde dat

⁴⁵⁴ SAG, SK, 209, [19 augustus 1780]. De volledige tekst van het advies is te vinden in bijlage 4.

de verwijzing van de supplianten naar artikel 42 van de Criminele Stijl niet in het hun voordeel spreekt, maar integendeel net argumenten aanreikt om toch het gebruik van de pijnbank te legitimeren in de voorliggende zaak⁴⁵⁵. Vervolgens stelt hij dat het voorliggende misdrijf van die aard is, dat zelf de meeste tegenstanders van de tortuur uitzonderlijk toch zouden toestemmen in het gebruik van deze onderzoekshandeling. Om dat idee kracht bij te zetten gebruikt hij een citaat van Voltaire uit diens *Commentaire sur le livre des délits et des peines*: “*Réservez au moins cette cruauté pour les scélérats avérés qui auront assassiné un père de famille ou le père de la patrie; recherchez leurs complices: mais qu’une jeune personne qui aura commis quelques fautes qui ne laissent aucunes traces après elle subisse la même torture qu’un parricide*”. Daarnaast verwijst hij naar een passage uit de *Criminele praktijk* van Carpzov, die eveneens het gebruik van tortuur toelaat in geval van parecide. Samenvattende komt hij dus tot de conclusie dat er argumenten genoeg voorhanden zijn om Jan Lieven Bailliu op de pijnbank te leggen.

In september 1780 wordt er uitspraak gedaan door de schepenbank van de Keure in de zaak van Jan Lieven Bailliu. Na gefolterd te zijn geworden wordt hij veroordeeld tot 30 jaar opsluiting in het correctiehuis.

Hoewel de rechtsgeleerde zich in het advies niet uitspreekt tegen de foltering, kunnen we toch bemerken dat hij kennis had van de geschriften van Voltaire. Hoogstwaarschijnlijk was hij naast de *Commentaire* ook in het bezit van *Des délit et des peines* van Beccaria⁴⁵⁶. Het is een interessante vaststelling dat een Gentse rechtsgeleerde vertrouwd was met de ideeën van de twee meest vooruitstrevende hervormingsdenkers van zijn tijd. Bovendien blijkt dat deze verlichte ideeën ook een invloed hadden op de schepenen van de Keure. Jan Lieven Bailliu werd veroordeeld tot ‘slechts’ 30 jaar opsluiting, wat een relatief lichte veroordeling was voor het plegen van *alderswaerste criem*⁴⁵⁷.

⁴⁵⁵ Volgens artikel 42 van de Stijl Crimineel mag tortuur slechts toegepast worden wanneer alle bewijzen tegen de verdachte zonneklaar zijn, maar enkel nog een bekentenis ontbreekt. De rechtsgeleerde stelt dat in de zaak van Jan Lieven Bailliu alles erop wijst dat hij de enige persoon kan zijn die zijn vrouw vermoord heeft. Bijgevolg zou, op grond van de Criminele Stijl, tortuur toegelaten zijn om een bekentenis uit te lokken.

⁴⁵⁶ Veelal werden deze twee werken immers samen gepubliceerd. C. BECCARIA, *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 264.

⁴⁵⁷ Driejaar daarvoor werd nog een *domestieke* dief veroordeeld tot de galg. SAG, SK, 215 [28 augustus 1777]. We mogen er toch vanuit gaan dat moord een zwaarder misdrijf is dan diefstal.

8. Humanisering van het strafrecht in Gent?

De vraag waar dit werkstuk hoofdzakelijk om draait, is de volgende: kunnen we, aan de hand van de bestudeerde rechtspraktijk, spreken van een humanisering van het strafrecht in Gent in de tweede helft van de achttiende eeuw?

We maken een vergelijking tussen de verschillende decennia van de onderzochte periode. In het eerste tijdsvak, 1761-1770, hebben de gerechtelijke uitspraken nog alle kenmerken van het strafrecht in het Ancien Régime. De straffen die het meest opgelegd werden waren verbanning en geseling. Bovendien lag de strafmaat vaak erg hoog voor de gepleegde feiten.

In het tweede decennium 1771-1780, bemerken we een plotse ommezwaai wat betreft de uitgesproken sancties. Het gebruik van de verbanningsstraf en de geseling daalde fors ten voordele van opsluiting in het tuchthuis. Deze straf vertegenwoordigde niet minder dan 50 procent van het totale aantal opgelegde sancties. Dat was de verdienste van Vilain XIII, die verantwoordelijk was voor de oprichting van het provinciaal correctiehuis te Gent in 1773; het eerste tuchthuis in de Zuidelijke Nederlanden, dat een groot aantal delinquenten kon opsluiten en tewerkstellen. Dwangarbeid werd door verlichte denkers als Beccaria en Voltaire aangeprezen als een humane straf. Gent was op dit gebied een koploper in Europa.

In de jaren 1781 tot en met 1790 zette de trend uit het vorige decennium zich voort. Daarnaast zien we dat er een evenwichtige verhouding tussen de misdrijven en de straffen begint te ontstaan. Toch voelden de Gentse schepenen niets voor de verstrekkende hervormingen van Jozef II. Dat bewijst de harde repressie tegen de keizersgezinde deelnemers van de plattelandsrevolutie van 1790.

De schepenbank van de Keure was zuinig in het gebruik van foltering op verdachten. Deze onderzoeksmethode werd over de periode van 30 jaar slechts vier keer toegepast.

Tot slot moet gewezen worden op het rechtsgeleerd advies. Dit toont aan dat rechtsgeleerden in de Arteveldestad vertrouwd waren met de verlichte visies van hun tijd. Als we ervan uitgaan dat deze rechtsgeleerden regelmatig geconsulteerd werden door de schepenen, zullen hun vooruitstrevende ideeën zeker een invloed gehad hebben op de rechtspraktijk.

Samenvattend kunnen we stellen dat Gent behoorlijk progressief was voor zijn tijd. De schepenen van de Keure voeren, op een gematigde wijze, mee op de golven van de verlichting. Zelfs zonder ingrijpen van bovenaf vond er, op het einde van de achttiende eeuw, een humanisering van het strafrecht plaats te Gent.

Conclusie

In de Zuidelijke Nederlanden drongen de ideeën met betrekking tot de rationalisatie van het strafrecht maar moeizaam door. Dit had alles te maken met de bestaande maatschappijstructuur, waarbij de belangrijkste politieke en rechterlijke functies werden ingenomen door de adel en de clerus. Zij waren verknocht aan hun archaïsche structuren en wilden niet dat er geraakt werd aan hun almacht. Ondanks herhaaldelijk pogingen van de verlichte soevereinen Maria-Theresia en Jozef II om het strafrecht te hervormen in samenspraak met de magistratuur, bleven deze laatste het been stijf houden.

Toch waren er ook binnen de magistratuur enkele verlichte geesten die heil zagen in een humaner strafrecht. Goswin de Fierlant, president van de Grote Raad van Mechelen, sprak zich uit tegen foltering en pleitte resoluut voor de toepassing van het legaliteitsbeginsel in strafzaken. Een andere verlichte magistraat was Vilain XIII, schepen bij de Gentse bank van de Keure. Hij stelde dat de bestaande straffen tekortschoten in hun poging om de criminaliteit aan te pakken. Geïnspireerd door de ideeën van Voltaire en Beccaria, was hij een voorstander van de toepassing van dwangarbeid als alternatief voor de lijf- en verbanningsstraffen. De bouw van een provinciaal tuchthuis in Gent, waar meer dan duizend delinquenten konden tewerkgesteld worden, was zijn verdienste.

Toen keizer Jozef II in 1787 het strafrechtelijk apparaat volledig omvormde naar zijn progressieve visies, stootte dit op massaal protest bij de bevolking, in die mate zelf dat er een revolutie volgde: de Brabantse Omwenteling. In tegenstelling tot de Franse Revolutie die komaf wilde maken met het oude regime, werd er tijdens de Brabantse Omwenteling gestreden voor een terugkeer naar de eeuwenoude (strafrechtelijke) tradities.

In dit overwegend conservatieve klimaat spraken de Gentse schepenen van de Keure, bevoegd in criminele zaken, recht. Gedurende de jaren '60 van de achttiende eeuw hadden hun uitspraken alle kenmerken van het strafrecht uit het Ancien Régime: veel verbannings- en lijfstraffen en bovendien een wanverhouding tussen de sanctie en het delict. Vanaf de jaren '70 stellen we een opmerkelijke ommekeer vast in de rechtspraktijk van de schepenbank van de keure: plots werd opsluiting in het tuchthuis dé straf bij uitstek, ten koste van de verbanning. Deze trend zet zich verder in de jaren '90. Bovendien zien we in enkele gevallen reeds een strikte toepassing van het legaliteitsbeginsel, en tekenen van het proportionaliteitsbeginsel. Een verklaring voor de toepassing van deze verlichte ideeën kan gevonden worden in het feit dat de strafrechters zich lieten adviseren door rechtsgeleerden. Deze juristen waren vertrouwd met de meest progressieve geschriften op het vlak van strafrecht.

Anderzijds dient wel opgemerkt te worden dat de Gentse schepenen tot het einde van het Ancien Régime, zij het eerder zeldzaam, gebruik maakten van de foltering als ondervragingsmethode en dat ook de toepassing van de doodstraf niet geschuwd werd. Het was nu eenmaal niet vanzelfsprekend om in zo'n korte periode alle strafrechtelijk tradities overboord te gooien.

Besluitend kunnen we met de woorden van Lenders stellen dat Gent, omstreeks de tweede helft van de achttiende eeuw, een stad tussen traditie en verlichting was⁴⁵⁸.

⁴⁵⁸ P. LENDERS, *Gent, een stad tussen traditie en verlichting (1750-1787). Een institutionele benadering*, Kortrijk, UGA, 1990, 532 p.

Bibliografie

Wetgeving

- Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, *BS* 19 augustus 1955.
- Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994.
- Strafwetboek van 10 juli 1964, *BS* 2 december 1964.
- Wetboek van strafvordering van 10 juli 1967, *BS* 6 september 1967.

Rechtspraak

Gent, Stadsarchief, Schepenbank van de Keure, reeks 215, jaren 1761 tot en met 1790.

Rechtsleer

- AERTS, E., BAELDE, M. en COPPENS, H. (eds.), *De centrale overheidsinstellingen van de Habsburgse Nederlanden (1482-1795)*, Brussel, Algemeen Rijksarchief, 1994, 981 p.
- BECCARIA, C., *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Standaard, 1971, 528 p.
- BECCARIA, C., *Over misdaden en straffen. ingeleid, van aantekeningen voorzien en vertaald door Dr. J.M. Michiels*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 219 p.
- BERKVEN, A., “Hervormingen van strafrecht en strafprocesrecht in de Zuidelijke Nederlanden in de tweede helft van de achttiende eeuw. Enkele adviezen van het Hof van Oostenrijks Gelre te Roermond” in BERKVEN, A., GEHLEN, A. en VENNEN, G. (eds.), ‘*Flittich erforscht und gecolligeert...*’ *Opstellen over Limburgse rechtsgeschiedenis*, Maastricht, Werkgroep Limburgse rechtsgeschiedenis, 1995, 137-171.
- BOSCH, J., “Aantekeningen over de algemene strekking van de Premières idées van Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1955, 53-75.

- BOSCH, J., “Le jugement de Goswin de Fierlant sur la magistrature en Belgique à la fin du XVIIIe siècle selon les deux manuscrits des Premières idées sur la réformation des loix criminelles”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1956, 48-60.
- BOSCH, J., “Beccaria et Voltaire chez Goswin de Fierlant et quelques autres juristes belges et néerlandais”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1961, 1-21.
- BOSCH, J., “Belgische en Hollandse hervormingsplannen in de achttiende eeuw”, *Tijdschrift voor strafrecht* 1961, 167-186.
- BOSCH, J., “L’opinion de Goswin de Fierlant sur les preuves en matière criminelle” in *Recueils de la société Jean Bodin pour l’histoire comparative des institutions. XVII*, Brussel, Librairie encyclopédique, 1965, 432-451.
- BOSCH, J., “Keizer Joseph II en de president Goswin de Fierlant”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1965, 283-289.
- CARBASSE, J.M., *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, Parijs, Press universitaires de France, 2000, 445 p.
- CARTUYVELS, Y., *D’où vient le Code pénal? Une approche généalogique des premiers codes pénaux absolutistes au XVIIIe siècle*, Brussel, De boeck, 1996, 404 p.
- CLAES, E., *Legaliteit en rechtsvinding in het strafrecht: een grondslagentheoretische benadering*, Leuven, Universitaire pers, 2003, 521.
- COLPAERT, H., *Criminaliteit voor de Raad van Vlaanderen, 1750-1795*, onuitg. licentiethesis Geschiedenis K.U. Leuven, 1981, 122 p.
- DECLERCQ, R., *Beginselen van strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 1440 p.
- DE DAMHOUDER, J., *Practycke ende handbouck in criminele zaeken. Heruitgegeven en toegelicht door Jozef Dauwe en Jos Monballyu*, Roeselaere, Den wijngaert, 1981, 293 p.
- DE KONINCK, C., *Glossarium van Latijnse en Romeinse rechtstermen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 485 p.
- DE MONTESQUIEU, C., *Over de geest van de wetten. Vertaald en nawoord door Holierhoek J.*, Amsterdam, Boom, 2006, 888 p.
- DE MONTESQUIEU, C., *De l’esprit des lois*, Parijs, Garnier, s.d., 680 p.

- DESTANBERG D., *Gent onder Jozef II: 1780-1782*, Gent, Geschiedkundige Heruitgeverij, 2002, 307 p.
- DE WIN, P., *De schandstraffen in België van de middeleeuwen tot de 19^e eeuw*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten Ugent, 1989, 4 dln.
- DONDT, L., “De ‘andere omwenteling’ van 1790: de plattelandsopstand in Zuid-Vlaanderen en de Gentse collatiebeweging” in LORETTE, J., LEFEVRE, P. en DE GRUYSE, P. (eds.), *Handelingen van het Colloquium over de Brabantse Omwenteling: 13-14 oktober 1983*, Brussel, Koninklijk legermuseum, 1984, 167-184.
- DUPONT, L., *Beginselen van behoorlijke strafrechtbedeling. Bijdrage tot het grondslagenonderzoek van de Belgische strafrechtbedeling*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 237 p.
- DUPONT-BOUCHAT, M.S., “La réforme du droit pénal dans les Pays-Bas autrichiens à la fin de l’Ancien Régime (1765-1787)”, in MACOURS, G. (ed.), *Cornua legum*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 71-97.
- DUPONT-BOUCHAT, M.S., ROUSSEAU, X. en LE CLERCQ, G., *La Belgique criminelle: droit, justice, société (XIV-XX siècles)*, Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, 2006, 531 p.
- FIJNAUT, C. (ed.), *Gestalten uit het verleden: 32 voorgangers in de strafrechtswetenschap, de strafrechtspleging en de criminologie*, Brussel, Kluwer, 1993, 347 p.
- FOQUÉ, R. en ‘T HART, A.C., *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem, Gouda Quint, 1990, 501 p.
- GILISSEN, J., *Historische inleiding tot het recht. 2: De bronnen van het recht in de Belgische gewesten sedert de dertiende eeuw*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 269 p.
- GROENHUYSEN, M.S., “Enkele centrale denkbeelden van Montesquieu en Beccaria in relatie tot het legaliteitsbeginsel in strafzaken” in BOONEN, K., e.a. (ed.), *De weging van ’t Hart. Idealen, waarden en taken van het strafrecht. Liber amicorum voor prof. mr. A.C. ’t Hart*, Deventer, Kluwer, 2002, 299 (juiste pagina’s).
- HUBERT, E., *La torture aux Pays-Bas autrichiens pendant le XVIII^e siècle. Son application, ses partisans et ses adversaires. Son abolition*, Brussel, Lebègue, 1897, 176 p.
- LANGBEIN, J. H., *Prosecuting crime in the renaissance. England, Germany and France*, Cambridge, Harvard University Press, 1974, 321 p.

- LANGBEIN, J. H., *Torture and the law of proof. Europe and England in the Ancien Régime*, Chicago, University of Chicago Press, 1977, 229 p.
- LENDERS, P., *Gent, een stad tussen traditie en verlichting (1750-1787). Een institutionele benadering*, Kortrijk, UGA, 1990, 532 p.
- LENDERS, P., *Vilain XIII*, Leuven, Davidfonds, 1995, 127 p.
- MAES, L., *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht. Bijdragen tot de rechts- en cultuurgeschiedenis der Nederlanden*, Antwerpen, De Sikkel, 1947, 830 p.
- MARTINAGE, R., *Histoire du droit pénal en Europe*, Parijs, PUF, 1998, 127 p.
- MARTYN, G., *Het Eeuwig Edict van 12 juli 1611*, Antwerpen, Berghmans, 96 p.
- MARTYN, G., *Het eeuwig edict van 12 juli 1611. Zijn genese en zijn rol in de verschriftelijking van het privaatrecht*, Brussel, Algemeen rijksarchief, 2000, 610 p.
- MARTYN, G. en OPSOMMER, R., *Geschiedenis van de politiek en van het publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2005, 364 p.
- MONBALLYU, J. (ed.), *Filips Wielant verzameld werk. I. Corte instructie in materie criminele*, Brussel, Paleis der Academiën, 1995, 303 p.
- MONBALLYU, J., “De Raad van Vlaanderen en de hervorming van het strafrecht (1756-1787)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1996, 47-77.
- MONBALLYU, J., “De Raad van Vlaanderen, een soevereine justitieraad in strafzaken” in HUIJBRECHT, R. (ed.), *Handelingen van het tweede Hof van Holland symposium*, Den Haag, Algemeen Rijksarchief, 1998, 76-90.
- MONBALLYU, J., “De rol van de wetgever en de rechter bij de strafrechtbedeling volgens Goswin de Fierlant (1735-1804)”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 2000, 281-300.
- MONBALLYU, J., “L’idée d’un code criminel chez Goswin de Fierlant” in MACOURS, G. en MARTINAGE, R. (eds.), *Les démarches de codification du Moyen-âge à nos jours*, Brussel, Koninklijke Vlaamse Academie van België voor Wetenschappen en Kunsten, 2006, 61-101.
- MONBALLYU, J., *Zes eeuwen strafrecht. De geschiedenis van het Belgisch strafrecht (1400-2000)*, Leuven, Acco, 2006, 382 p.

- MOORMAN VAN KAPPEN, O., “De rechtskracht van de Ordonnantie op de Stijl van procederen in criminele zaken van 9 juli 1570 in de Oostenrijkse Nederlanden. Een nieuwe bijdrage aan een oude discussie”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 1990, 327-342.
- NEFORS, P., “Goswin de Fierlant (1735) en de problematiek van gevangeniswezen, landloperij en bedelarij: een aspect van de strafrechtshervorming in de Zuidelijke Nederlanden”, *Panopticon* 1990, 125-140.
- POELMAN, R., “Misdaad en straf in het oude Gent (deel 1)” *Jaarboek van de Heemkundige Kring De Oost-Oudburg* 1989, 17-85.
- POELMAN, R., “Misdaad en straf in het oude Gent (deel 2)” *Jaarboek van de Heemkundige Kring De Oost-Oudburg* 1990, 5-57.
- POULLET, E., *Histoire du droit pénal dans le duché de Brabant, depuis l'avènement de Charles-Quint jusqu'à la réunion de la Belgique à la France, à la fin de XVIIIe siècle*, Brussel, Hayez, 1870, 548 p.
- PREVENIER, W. en AUGUSTYN, B., *De gewestelijke en lokale overheidsinstellingen in Vlaanderen tot 1795*, Brussel, Algemeen Rijksarchief, 1997, 634 p.
- ROETS, A., *Rudessen, dieften ende andere crimen. Misdadigheid te Gent in de zeventiende en achttiende eeuw: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, onuitg. Doctoraatsthesis Geschiedenis Ugent, 1987, 3 dln.
- ROODENBURG, H. W en DIEDERIKS, H. A. (eds.), *Misdaad, zoen en straf. Aspecten van de middeleeuwse strafrechtsgeschiedenis in de Nederlanden*, Hilversum, Verloren, 1991, 137 p.
- SCHAAP, H.P., *Philips Wielant en diens corte instructie omme jonghe practisienen in civiele zaken*, Haarlem, Tjeenk Willink, 1927, 141 p.
- SIMON, J., *La procédure criminelle sous l'ancien régime*, Brussel, Goemaere, 1921, 137 p.
- STRUBBE, E., “Joos de Damhouder als criminalist”, *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 1970, 1-65.
- TRAEST, P., *Het bewijs in strafzaken*, Gent, Mys en Breesch, 1992, 476 p.
- UYTTERHOEVEN, L., *Enkele aspecten van het provinciaal correctiehuis van Gent (1773-1794)*, Onuitg. Licentiatethesis Geschiedenis Ugent, 1989, 323 p.
- VAN CAENEGEM, R. C., *Geschiedenis van het strafrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVe eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1954, 399 p.

- VAN CAENEGEM, R. C., *Geschiedenis van het strafprocesrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVe eeuw*, Brussel, Koninklijke Vlaamse academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, 1956, 370 p.
- VAN CAENEGEM, R. C., “La preuve dans l’ancien droit belge, des origines à la fin du XVIII^e siècle”, in *Recueils de la société Jean Bodin pour l’histoire comparative des institutions. XVII*, Brussel, Libraire encyclopedique, 1965, 375-430.
- VAN HILLE, P., *De gerechtelijke hervorming van keizer Josef II*, Tielt, Veys, 1973, 244 p.
- VAN RHEE, C., STEVENS, F. en PERSOONS, E. (eds.), *Voortschrijdend procesrecht. Een historische verkenning*, Leuven, Universitaire Pers, 2001, 299 p.
- VAN DEN BROECK, J., *De rechten van de mens omstreeks 1789 in de Oostenrijkse Nederlanden*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 151 p.
- VAN DEN BROECK, J., *De rechtsleer in de Zuidelijke Nederlanden tijdens de 18^{de} eeuw*, Brussel, Koninklijke Academie voor Wetenschappen, Letteren en Schone Kunsten van België. Wetenschappelijk Comité voor Rechtsgeschiedenis, 2001, 257 p.
- VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 1314 p.
- VAN DER DONK, W., “Rondom de regel ‘nulla poena sine lege’”, *Tijdschrift voor strafrecht* 1935, 338-399.
- VAN DE VRUGT, M., *De criminele ordonnantiën van 1570. Enkele beschouwingen over de strafrechtcodificatie in de Nederlanden*, Zutphen, De Walburg Pers, 1978, 209 p.
- VAN DE VRUGT, M., *Aengaende criminele saken: drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 98 p.
- VAN WAEIJENBERGE, F., *Collocatie te Gent, 1750-1779. Gent*, onuitg. Licentiethesis UGent, 1994, 244 p.
- VERBRAECKEN, A., *Criminaliteit voor de Raad van Vlaanderen (1718-1750)*, onuitg. Licentiethesis Geschiedenis K.U.Leuven, 1981, 122 p.)
- VERMEIR, R. (ed.), *Een inleiding tot de geschiedenis van de vroegmoderne tijd*, Wommelgem, Van In, 2008, 317 p.
- VOLTAIRE, *Commentaire sur le livre des délits et des peines par un avocat de province*, Genève, Cramer, 1766, 120 p.

-VOLTAIRE, *Political writings. Edited and translated by David Williams*, Cambridge, Cambridge university press, 1994, 290 p.

Adviezen

Gent, Stadsarchief, Schepenbank van de Keure, reeks 209, [18 augustus 1980].

Bijlage 2: misdrijven per decennium

1761-1770

	Absolute cijfers	%
Diefstal/heling	18	21,6
diefstal + landloperij	10	12
Landloperij/bedelarij	7	8,4
Fysieke agressie	5	6
Verbale agressie	2	2,4
Moord/doodslag	0	0
Verstoren openbare rust	2	2,4
Ongeregeld leven	5	6
banbreuk	7	8,4
Fraude	5	6
Andere	8	9,6
niet bekend	14	16,9

1771-1780

	Absolute cijfers	%
Diefstal/heling	61	35
diefstal + landloperij	17	9,8
Landloperij/bedelarij	16	9,2
Fysieke agressie	11	6,3
Verbale agressie	3	1,7
Moord/doodslag	3	1,7
Verstoren openbare rust	0	0
Ongeregeld leven	22	12,6
banbreuk	4	2,3
Fraude	6	3,4
Andere	6	3,4
niet bekend	25	14,3

1781-1790

	Absolute cijfers	%
Diefstal/heling	41	27,2
diefstal + landloperij	2	1,3
Landloperij/bedelarij	24	15,9
Fysieke agressie	7	4,6
Verbale agressie	1	0,7
Moord/doodslag	0	0
Verstoren openbare rust	0	0
Ongeregeld leven	27	17,9
banbreuk	0	0
Fraude	2	1,3
Andere	8	5,2
niet bekend	39	25,8

Bijlage 3: Sancties per decennium

1761-1770

	Absolute cijfers	%
Verbanning	50	32,7
Tuchthuis	20	13,1
Gevangenis	21	13,7
Geseling	20	13,1
Brandmerk	2	1,3
Schandestraf	2	1,3
Doodstraf	0	0
Publieke smeekbede	14	9,6
Boete	9	5,9
Schadevergoeding	7	7
Confiscatie	1	0,7
Waarschuwing	2	1,3
Vrijspraak	2	1,3
Andere	3	2

1771-1780

	Absolute cijfers	%
Verbanning	38	15,6
Tuchthuis	131	53,9
Gevangenis	19	7,8
Geseling	8	3,3
Brandmerk	2	0,8
Schandestraf	9	4,1
Doodstraf	6	2,5
Publieke smeekbede	17	7
Boete	0	0
Schadevergoeding	0	0
Confiscatie	5	2
Waarschuwing	3	1,2
Vrijspraak	1	0,4
Andere	3	1,2

1781-1790

	Absolute cijfers	%
Verbanning	15	8,2
Tuchthuis	89	48,6
Gevangenis	8	19,1
Geseling	35	4,4
Brandmerken	5	2,7
Schandestraf	1	0,5
Doodstraf	3	1,6
Publieke smeebede	4	2,2
Boete	4	2,2
Schadevergoeding	0	0
Confiscatie	3	1,6
Waarschuwing	0	0
Vrijspraak	6	3,7
Andere	10	5,4

Bijlage 4: Tekst van het rechtsgeleerd advies van 19 augustus 1780

Edele, weerde ende voorsienige heeren

Alsoo edellieden bij de selfs appointementen, respectivelijck vanden 11 ende 16 ougste 1780 gedient sijn geweest in mijne handen te leggen de requesten aen haere Majesteijdt gepresenteert van wegghen Francis ende Lieven Bailliu den 5 ende 14 der voorseijde maendt hier nevens te retour commende ten eijnde van daer op te verlenen mijn advijs bij beslotene brieven, waer aen voldoende hebben d' eere te seggen

Dat den inhouden van de voorseijde eerste requeste teenemael [*erronens*]* is, want d' actie tot laste van suppliant's broeder Jan Bailliu in [*afquytinge*] van het de voor mijnder officie aengerecht, en is niet geschiedt uijt crachte van een populair gerucht, gelijk de supplianten voordraegen, maer uijt crachte van het gonne resulterende uijt de wettelijcke informatien t' sijnen laste genomen, welke acties men onvermijdelijck heeft bevonden, om die hoille dat uijt de voorseijde informatien resulterende de verdachthede, van een der schromelijckste crimen die in de weireldt connen begaen worden, te weten een parecidi, begaen bij eenen man op den persoon van sijne huijsvrouwe.

Het is dan ter causen van de voorseijde verdachthede dat men indispensabelijck tot hanthavijnghe van de publicque ruste genoodsackt geweest is het ontgonste vervolg met allen iver voorts te setten, om daer door soo vele doendelijck te connen geracken tot de waerheyd ende eclairissement van het voorschreven fait soo important aen het publicq om de groote atrossiteijd in hetselve besloten.

Want wat can men vreeder ende schrickelijcker uijtpeijssen als dat eenen man sijnde uijt crachte van sijnen staet, selfs den naturelijcken verdediger van sijne huysvrouwe, de selve bestaet te berooven van het leven, in den tijdt hij sekerlijck gehouden is sijn eijgen leven te waegen om het gonne van sijne vrouwe te beschermen.

Misdaet het welcke dies te vreeder, ende gevolgentlijck te strafbaerder is, als men considereert de groote faciliteijd met welcke eenen man het selve op sijne vrouwe ten uijtvoer can brengen, naementlijck in het geval als het gonne voorhanden, als eenen man met sijne vrouwe alleene is woonende, mitsgaeders geconsidereert dat eenen man ordinairlijck uijt de nature selfs op sijne vrouwe besit eene werckelijcke superioriteijd van force.

Over sulckx 'en kan men niet beduncken dat haere Majesteijdt op de voorseijde requeste eenig aendacht saude willen nemen of het fait wanof questie is, ende het welcke bij alle criminalisten ende autheuren op de criminele jurisprudentie geschreven hebbende, voor een alderswaerste criem wordt getracteerd, voor gratiabel saude connen aensien.

Nochte tot dies en can concurreren den goeden naem, faeme, ende reputatie van suppliantens familie want staende dat den geaccuseerden overtuijgt sijnde van het delict, dan over gestraft wierde, het sal altijd waer blijven dat de supplianten eerlijcke lieden sijn, ende dat sij tot het doen ofte laeten van het misdaet bij hunnen broeder begaen, niet en hebben gecoöpereert, ende gevolgentlijk sal hunnen eerlijcken handel altijd ongeschonden blijven.

Waer mede commende tot het object van de voorseyde tweede requeste bestaende in x ene doleantie, van dat niet jegenstaende het presenteren van het eerste, het office met sijn ontgonste vervolg altijd is voortsgevaeren waer omtrent men sal observeren, dat het van de uijterste importantie is, van bij alle middelen te ontdekken de waerheydt van het selve fait, ende over sulckx het office niet jegenstaende de voorseijde requeste ghenecessiteert is geweest het ondersoek van de waerheijdt noijt te laeten vaeren, tot dat de selve claerlijk ten voorschijn comt, ende sonder welcke geenen middel en was, van op de voorschreven eerste requeste te connen rescriberen.

De supplianten dan gevoelende, uijt het publicq geruchte dat de saeke meer ende meer naederende tot de confictie, ende beduchten de eene sententie tortinaire, hebben het gouvernement, het welke sij weten delicaet te sijn op het fait van de torture, bij middel van eenige daer omtrent opgepronckte raisonnementen, tot medelijden trachten te bewegen, citerende tot dies selfs den 42 arte, vanden criminelen stijl uijtgegeven ten jaere 1570, niet jegenstaende de supplianten hadden behooren te weten, dat den voorseijden arte hun teenmael contrarie was, want bij den selven en wordt dese pijnbank maer verboden inde twijffelachtige saeken ende toegelaeten als t'stuck soo claer ende de preuve soo apparent is dat er niet en schijnt te resteren dan die confessie ofte belijdeninge van den gevangenen om den selven ontwijffelijck te overwinnen.

De voorhandige saeke is van soodanige nature dat het waerlijk blijkt dat den geaccuseerden ten tijde van de moort sijnder vrouwe alleene met haer is huijs te sijn geweest, mitsgaeders dat sij haer selven niet en heeft connen vermoorden op de wijze gelijk het fait is geschiet, ende gevolgentlijk dat niemandt als den geacuseerden, den moordenaer van sijne vrouwe en can sijn, alle het welke gheccorrobereert wort door de contradictien bij hem in het vervolghe ende andersints gedaen ende de omstandigheden het fait geaccompagneert hebbende.

Het dan exactelijck het geval wanof bij den Criminelen Stijl hier vooren geciteert gesproken wordt, om dies wille dat alhier tot de volle convinctie vanden geaccuseerden niet anders en ontbreekt als sijn eijgen confessie.

Het schijnt nogtans dat den opstelder van suppliantens tweede requeste sulckx ook wel heeft gevat, ende daerom heeft gehazardeert te insinueren, dat de torture om een pretens defect van retenta, alhier geene claerheydt aen de saeke saude toebrengen, sulckx en is niet te verwonderen, want de supplianten nocte den opstelder hunder voorseyde requeste naturelijk van hoedanigheden van deze tenta niet en

heeft connen gheinstrueert sijn, want als men bemerckt de retenta, besloten in de maniere, op de welke den fatalen coussebandt bij middel van welcken s' geaccuseerden huijsvrouw haer leven heeft geeijndigt, deselve en connen door den gheaccuseerden niet anders worden verclaert, als in den gevalle dat hij den daeder van het criem saude wesen.

Te min om dies wille men ten processe siet dat hij van den voorseyden coussebandt nievers met een woordt en heeft gewaegt ende waer het saeken hij alle unde, van de maniere op welke, den selven aen sijn vrouwens hals bevonden is, t' sijn bij aentoonen ofte seggen, van die het cadaver gehandelt hebben, geïnstrueert hadde geweest, hij en saude sekerlijck niet naegelaeten hebben t' sijnen faveure jets daer op voor den dag te brengen, boven dat Isabelle de Gruijtere, Cornelis Mij Cander, den heer Pastor van S^{te} Nicolaes ende den doctor de Schepper, in wiens presentie den gheaccuseerden het cadaver van sijne vrouwe heeft gesien, niet en hebben gedeposteert dat hij op den coussebandt dies questie, eenige de minste attentie heeft gemaect ofte connen maeken, selfs en hebben de twee leste genoemde den cousseband niet gereflecteert, soo dat alle de kenisse die den geaccuseerden danof heeft, niet anders en can resulteren, als uijt het begaen van de moordt selve.

Hier mede consteert het claerlijck dat het cas voorhanden is van de nature van de criemen, inde welke de meeste antagonisten vande torture conveniëren, de selve te moeten gebruijckt worden, soo genoegsaem blijkt met het gonne bij den vermaerden Voltaire dans son Commentaire sur le livre des delict et de peines arte 12 de la question daer omtrent bij gebracht wordt, seggende dat men alleenlijck de torture moet reserveren voor eenen paricide reservaix du moins segt hij cette cruauté pour des scelerats qui auront assassiné un pere de famille, ou le pere de la patrie, recherchez leurs complices, mais qu'une jeune personne qui aura commis quelques faites qui ne laissent aucunes traces après elles subisse la même torture qu'un parricide.

Het voorhandig geval sijnde een waer parecide, begaen door eenen man op den persoon van sijne vrouwe, soo hier vooren is geseijt ende bewaerigt wort, bij Carpsovius in sijne Criminele pratijcque part. I. questione 12. 12^o. I., seggende, si nempe conjux conjugem occidat, quam cadem parecidium a que appolari ac si pater filium, vel filius patrem inter ficiat extra dubium est, is het insgelijckx constant dat de torture selfs in den geest van de antagonisten der selve vermagh geemployeert te worden.

Soo dat men verhoft dat niet jegenstaende de decisie van de saeke, van het selve gebruijck mochte afhangen, ijdelheden niet en sullen hesiteren op het alder crachtigste jegens de voorseyde twee requesten aen haere Majesteijdt te rescriberen, ende haer te vertoonen de groote murmuratie die alreede onder het publicq daer omtrent existeert, ende waer uijt men t' eijnden dies de grauwsaemste gevolghen te verwachten en heeft, ende voor oogen siet, daerom ende omdat het cas op sijn eijgen niet gratiabel en schijnt te wesen, haere Majesteijdt te versoecken dat sijn sauden believe gedient te wesen afslaegende de versochte gratie ofte veranderinge van straffe de supplianten te econduiseren van hun versoeck bij beijde hunne requesten gedaen.

Waer mede meijndende voldaan te hebben aen ijdelheden twee voorschreven appointementen hebben
d' eere te sijn met alle eerbiedighijt

Edele, weerde ende voorsienige heeren

Gendt 19 ougste 1780

Ydelheden oodmoedigen ende

Onderdaenigen dienaer

[Vanden Deurperie]

*De woorden die tussen vierkante haakjes staan, waren onleesbaar.