

# HET JUS GENTIUM VAN HUGO DE GROOT EN DIENS VOORGANGERS

DOOR

J. KOSTERS

MEDEDEELINGEN DER KONINKLIJKE AKADEMIE  
VAN WETENSCHAPPEN, AFDEELING LETTERKUNDE  
DEEL 58, SERIE B, N<sup>o</sup>. 4

AMSTERDAM — 1924

Bibliothèque Maison de l'Orient



150070

## HET JUS GENTIUM VAN HUGO DE GROOT EN DIENS VOORGANGERS

DOOR J. KOSTERS

Het doel dat ik met deze voordracht heb, is het volgende. In het algemeen wil ik het karakter nagaan van het jus gentium, zooals de voorgangers van de Groot en deze zelf zich dit voorstellen. Daarbij zal meermalen van natuurrecht sprake zijn, maar het zuivere natuurrecht zonder meer vormt niet het onderwerp mijner rede. Van het jus naturae et gentium, droit naturel et des gens, behandel ik in hoofdzaak alleen het laatste, al kan, uit den aard der zaak, het eerste niet geheel buiten beschouwing blijven.

Meer in het bijzonder zou ik daarbij het volle licht willen doen vallen op de wijze, waarop het oorspronkelijke Romeinsche jus gentium, een recht, dat krachtens zijn aard bij alle volken een gelijken inhoud had en allerwegen van kracht was, is geworden tot een recht, dat tusschen de Staten of of volken onderlinge rechten en verplichtingen schiep, die door geen hunner eenzijdig konden worden veranderd of opgeheven — de groote gedachte van het moderne volkenrecht.

De voorgangers van de Groot, die ik op het oog heb, zijn juristen, theologen en letterkundigen, uit de 16<sup>e</sup> en den aanvang der 17<sup>e</sup> eeuw, behoudens een enkele, die in een vroeger tijdperk thuis behoort. Het zijn voor het grootste deel Spanjaarden: Victoria, Soto, Molina, Covarruvias, Vasquez, Ayala en Suarez — verder Italianen: Legnano, Bolognetus en Gentilis,

de laatste hoogleeraar te Oxford; de Franschen Connanus en Petrus Faber; de Belg Lessuis.

De grondslagen hunner leerstellingen zijn terug te vinden enerzijds in de wijsbegeerte en rechtsgeleerdheid der oude wereld, anderzijds in die der kerkvaders. Hetgeen deze omtrent aard en aanleg der menschen, natuurrecht en jus gentium aan de latere geslachten hadden overgeleverd, was vooral onder den machtigen invloed van Thomas van Aquino allengs tot één systematisch geheel van regelen en stellingen geworden, waarbij antieke traditiën als die omtrent de gouden eeuw van Saturnus, gevolgd door het ijzeren tijdperk en bijbelsche voorstellingen als de Paradijstoestand en het tijdperk dadelijk na den zondvloed, beide gevolgd door den zondevaal, een overwegende rol speelden en met elkaar doorengemengd werden.

In hoofdtrekken nu waren de leerstellingen van de Groot's voorgangers de volgende.

De mensch — zoo betoogden zij — is naar zijnen aard een sociaal wezen, gedrongen tot verkeer met zijne medemenschen; van nature is er geen afkeer tusschen levende wezens van dezelfde soort. In den aanvang kwamen die natuurlijke verwantschap en verkeersbehoefte — appetitus societatis — aldus tot uiting, dat de menschheid ééne groote maatschappij vormde, waarin gedurende het eerste gelukkige tijdperk het recht heerschte, dat, van goddelijken oorsprong, een deel der eeuwige wet uitmakend, met het menschdom is geboren; het recht, dat, met innerlijke noodwendigheid uit de natuur voortvloeiende, voor alle menschen gelijk is, dat den mensch wordt ingegeven door de natuurlijke rede, de recta ratio, zóó — naar Suarez het uitdrukte —, dat het menschelijk handelen goed of kwaad is, naar gelang het met die rede in overeenstemming of in strijd is. Dit is het oorspronkelijke natuurrecht, het natuurrecht in eigenlijken zin, jus naturale primaevum of primarium, jus naturale necessarium of kortweg jus naturale genoemd.

Dit recht, dat een goed stuk moraal bevatte, is van ethischen aard. De hoofdregelen ervan zijn, het goede doen, het kwade vermijden, een ander aandoen wat ge zelf wilt dat de menschen u doen, die „uit den hemel gevallen regel” zooals Connanus zeide, waaruit dan weder voortvloeien de geboden: deugdzzaam leven, een ander niet deren, ieder het zijne geven. Met Thomas van Aquino neemt men, hoezeer hier meeningsverschil heerschte, tenslotte veelal aan, dat alles, wat bij wege van gevolgtrekking met noodwendigheid uit de hoofdbeginselen is af te leiden, mede tot het natuurrecht behoort.

In het eerste gelukzalige tijdperk, toen de genoemde regelen door allen werden gevolgd, was ieder mensch vrij en waren alle goederen gemeen eigendom; land en water behoorden aan allen tezamen toe en er was slechts verdeling met het oog op het gebruik, met name ten aanzien van de voortbrengselen van lucht, aarde en zee, welke aan hem, die ze bemachtigde, toekwamen. Ieder verplaatste zich overal vrijelijk, zonder ergens eenige belemmering te ondervinden — in Noach's tijd, kort na den zondvloed, zou dergelijke belemmering onrechtmatig zijn geweest betoogt Victoria, kortom, datgene, wat instinctu naturae geldt, werd in de gouden eeuw betracht.

Evenwel, de omstandigheden wijzigden en vervormden zich. Immers de instellingen en toestanden der gouden eeuw, van het eerste onbedorven tijdperk der menschheid, bleven niet bestaan. Want toen die gelukkige periode voorbij was en de zonde hare intrede had gedaan, kon de bedorven natuur der menschen vele instellingen uit het eerste tijdperk niet meer verdragen. Men moest de maatschappelijke toestanden wel gaan wijzigen, nieuw recht scheppen, om grooter kwaad te voorkomen. Zoo zou, na den zondenval, de algeheele gemeenschap van goederen slechts tot oneenigheid en twist gevoerd hebben; had Aristoteles niet reeds geleerd, dat de mensch beter voor zijne eigen zaken dan voor die der gemeenschap zorgt? Aldus ontstond de private eigendom

met zijne gansche organisatie: wijzen van eigendomsverkrijging, wettelijk erfrecht, testamenten — en daarmee oorlog en strijd tusschen enkelingen en geheele groepen, met, als gevolg, gevangenschap en slavernij; zonder de laatste zouden de gevangenen slechts gedood en aldus grooter kwaad bedreven zijn. Zoo ontstonden nu ook de *manumissio* en het *jus postliminii*. Weldra vorderde het verschil van toestanden, naar gelang van plaats en tijd, de vorming van Staten, met koningen, regeeringen, magistraten, gezanten, in wier onschendbaarheid en vertegenwoordigingsbevoegdheid moest worden voorzien, terwijl ook het onderdaanschap regeling vereischte. Het vreedzaam verkeer tusschen de menschen schiep de overeenkomsten en den vrijen handel.

In dier voege ontstond nu een tweede recht, waarvan nuttigheid en doelmatigheid en de voorziening in noodzakelijke maatschappelijke behoeften het rechtsnoer vormden.

Dit nuttigheidsrecht verviel in twee deelen.

Vooreerst was daar het recht, dat de verschillende verhoudingen en toestanden regelde, waaraan na het eerste gelukkige tijdperk overal de behoefte bestond en die allengs allerwege waren ingetreden; zooeven werden ze opgenoemd. Evenals het *jus naturale primaevum* was dit recht ongeschreven en was het *jus commune*, immers het beheerschte de geheele menschheid, ook nadat de eerste groote menschenmaatschappij zich in verschillende Staten had opgelost; onderscheidene van zijne regelen hadden juist de staatsorganisatie ten doel. Dit is het *jus naturale secundaevum* of *secundarium*, of wel het *jus gentium*. Zijn inhoud is in het algemeen gelijk aan die van het Romeinsche *jus gentium*.

Het tweede deel van het nuttigheidsrecht vormt het recht, dat in iederen Staat afzonderlijk door vaststelling of toelating der overheid tot stand kwam, en dat als *jus proprium* tegenover het *jus commune* gesteld wordt. Het is het *jus civile*, geschreven of ongeschreven recht.

Aldus de algemeen aangenomen leer. Wel worden — als

bij Victoria — eene enkele maal de tijdperken min of meer dooreengemengd, wel treedt bij eenen enkelen schrijver de historische voorstelling op den achtergrond, gelijk bij Suarez, die in eenvoudige terminologie *ius naturale* en *ius gentium* vóór alles dogmatisch behandelt, maar de meeste schrijvers volgen den boven weergegeven gedachtengang.

Beperken wij ons thans tot het algemeene nuttigheidsrecht, het *ius naturae secundaevum* of *ius gentium*. Was dit natuurrecht wellicht van eene bijzondere soort of was het zuiver menschenrecht, positief recht?

Hierover was men het wel eens, dat aan de totstandkoming van het *ius gentium*, hoezeer dan ook op nuttigheid gegrond, de menschelijke rede geenszins vreemd was. Het was toch altijd de rede, de natuurlijke intelligentie, zij het dan van den tot zonde vervallen mensch, die onder de veranderde omstandigheden bij de vorming van het recht uit het tweede tijdperk voorzat. Was het b.v. niet de *recta naturalis ratio*, die leerde, dat de menschelijke slechtheid door de instellingen van het *ius gentium*, oorlog, gevangenschap en slavernij moest getemperd worden?

Nu was de gedachtengang der meeste schrijvers verder als volgt.

De overleggingen onder de bedoelde omstandigheden, de *ratiocinatio*, leidden tot een resultaat, dat menschenwerk was. Het recht, dat hier ontstond, behoorde tot het recht, dat op den wil der menschen gegrond was; het was door de gemeenschappelijke wilsovereenstemming van het geheele menschelijke geslacht, van alle volken, ten algemeenen beste tot stand gebracht, eene wilsovereenstemming, tot uiting komende in algemeen heerschende gewoonten. Het betrof hier dus gewoonterecht en wel een, dat zeer dicht bij de natuur stond en daaruit, zoo al niet met noodzakelijkheid dan toch licht en gemakkelijk was af te leiden en dus voor allen aanneemelijk was, maar dat desniettemin positief recht was. Nu eens ging men daarbij uit van eene algemeene gelijktijdige

rechtsontwikkeling, dan weer nam men aan, dat het hier regelen en instellingen gold, die allengs en geleidelijk door het eene volk van het andere waren overgenomen, waarbij vooral de groote cultuurvolken der oudheid tot voorbeeld hadden gestrekt, terwijl wel, bij onbekendheid met het jus gentium van vreemde volken, het onbekende uit het bekende werd afgeleid en, tot op tegenbewijs, gelijkheid van recht met dat der beschaafde natiën werd aangenomen.

Naar de overheerschende opvatting, vooral door Suarez scherp geformuleerd, behoorde dus het jus gentium niet tot het recht, dat, uit den aard der zaak voortvloeiend, uit zich zelf goed is, maar tot dat, welks regelen en instellingen eerst goed zijn, omdat ze bevolen zijn. Het was recht, dat niet iets verbiedt, omdat het kwaad is, maar dat, door te verbieden, het goede eerst tot kwaad maakt. Het was jus humanum, positivum.

Er was echter eene aanzienlijke minderheid onder de schrijvers, die het jus gentium niet als positief recht, maar geheel of ten deele als natuurrecht aanmerkte.

Hier vindt men telkens aangehaald de definitie van Gajus: „Quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit: id apud omnes peraeque custoditur vocaturque ius gentium quasi quo jure omnes gentes utuntur”, met legging van den klemtoon op de „naturalis ratio”. Zoo was daar de meening van Connanus, die Cicero volgde in zijn betoog, dat de overeenstemming van allen, bekrachtigd niet door instellingen of wetten, maar geleidelijk en stilzwijgend door zede en gewoonte, voor eene natuurwet is te houden.

In de tweede plaats was daar Victoria, volgens wien het jus gentium of zelf natuurrecht is of daaruit is afgeleid, terwijl, zoo het niet in voldoende mate daaruit mocht voortvloeien, de overeenstemming van het grootste deel der geheele aarde voldoende is, om aan den betrokken regel bindende kracht te verzekeren. Want — zoo was zijne redeneering — als na den zonderval of na het eerste smetteloze tijdperk,

dat op het herstel der wereld na den zondvloed volgde, de meerderheid van het menschelijk geslacht zekere regelen vaststelde — als die nopens de onschendbaarheid van gezanten, den vrijdom der zee, de vrijheid van beweging en verkeer e. d. —, dan hebben zulke regelen kracht voor de geheele menschheid.

De wilsovereenstemming als grondslag van *jus gentium* is bij Victoria dus slechts een subsidiaire; de natuur gaat als zoodanig voor.

En zoo zijn er meer stemmen, die het natuurrechtelijk karakter van het *jus gentium* verdedigen; aldus nog Gentilis, volgens wien het *jus gentium* is: „*lex quae etiam aequum contineat et jus naturale*”, een mengeling van gewoonte en natuurrecht, met het gevolg, dat onredelijke en onbillijke gewoonten geen recht scheppen.

Naar de algemeene, van ouds overgeleverde opvatting, door de Kerkvaders en Thomas van Aquino met kracht voorgestaan, en in recht en wijsbegeerte der oude wereld niet onbekend, nam het natuurrecht een hooger rang in dan het positieve recht, met het gevolg, dat het laatste, bij wezenlijken strijd met het eerste, krachteloos was.

Geen wonder dus, dat waar omtrent het karakter van het *jus gentium* onzekerheid heerschte, ook de verhouding tusschen *jus gentium* en het *jus proprium* van iederen Staat, tot verschil van inzicht aanleiding gaf.

Herinneren wij ons, nu wij dit punt gaan bespreken, nog even de bonte rij van onderwerpen, die het *jus gentium* op het voetspoor van het Romeinsche recht bevatte. Immers, het regelde den privaten eigendom, het erfrecht, de regeeringsvormen, het handelsverkeer, de overeenkomsten, oorlog, gevangenschap, slavernij, gezantenrecht, bovendien nog godsdienst, geldwezen, huizenbouw en zooveel meer.

Een houvast bood in dit opzicht de opmerking van Ulpianus in de *Digesten* opgenomen, dat het *jus proprium* van ieder volk wel een en ander aan de regelen van het *jus commune*

kan toevoegen, maar in het algemeen daarvan niet afwijkt, noch dit slaafs in alles volgt.

Eene sterke strooming in de wetenschap nu was deze, dat in wezen en substantie het *jus gentium* niet door het *jus civile* mocht worden verlet. Tot dezen richting behoorden uit den aard der zaak zij, die het *jus gentium* als natuurrecht opvatten.

Zoo kon volgens Victoria en Gentilis het vrije handelsverkeer van het *jus gentium* niet door maatregelen van eenig volk veranderd worden: *non mutatur adverso eundo*. Alleen nadere nauwkeurige regeling der onderwerpen van *jus gentium*, met name van den vorm, is toegelaten, aldus b.v. het standpunt, dat Legnano ten aanzien van oorlog en duel innam.

Een enkele schrijver, als Connanus, maakt ten opzichte van het *jus gentium* de onderscheiding in dwingend en niet dwingend recht. Het *jus civile* — zoo is zijn standpunt — verbiedt veel, wat het *jus gentium* veroorlooft. Wat echter het *jus gentium* — immers natuurrecht — verbiedt of gelast, dat moet ook het *jus civile* verbieden of gelasten, want het laatste moet op het eerste zijn gegrond.

Echter, er gingen ook stemmen op, die de volledige vrijheid van het *jus civile* tegenover het *jus gentium* voorstonden en staande hielden, dat ieder volk eenzijdig van het *jus gentium* kon afwijken. Aldus Vasquez in een krachtig opmerkelijk betoog van deze strekking, dat, vermits het *jus gentium* is ontstaan door navolging, doordien het eene volk vrijwillig zekere regelen van het andere in zijne zeden en gewoonten overnam, die dusdoende recht van het overnemende volk werden, zoo ook ieder volk de aldus bij hem ingevoerde rechtsregelen door tegenovergestelde gewoonte, onbruik of wet weer kan wijzigen of afschaffen; immers het betreft hier verandering of opheffing van zijn eigen recht. Zoo kan de door het *jus gentium* ingevoerde private eigendom in ieder land weder eenzijdig worden opgeheven en plaats maken voor de algeheele goederengemeenschap; zoo kunnen in ieder

land de testamenten weder afgeschafft worden en het feit, dat de verjaring niet in het jus gentium bekend is, belet geenszins, dat zij in eenig bepaald land wordt ingevoerd.

Men ziet de moeilijkheden en den twijfel, waartoe op dit punt het overgeleverde Romeinsche jus gentium aanleiding gaf. De wetenschap kwam ten deze niet tot eensluidende, bevredigende resultaten, totdat in 1612 Suarez' *Tractatus de legibus ac Deo legislatore* verscheen en omtrent het jus gentium nieuwe gezichtspunten opende, die over de verhouding van dat recht tot het jus civile nieuw licht verspreidden.

Inderdaad, het was een beslissend oogenblik in de geschiedenis van het recht der volken, toen Suarez het jus gentium, gelijk het uit het Romeinsche recht was overgeleverd, nader ging ontleden en de door dat recht beheerschte, uit de meest onderscheiden stoffen samengestelde materie ging splitsen, door te onderscheiden tusschen twee soorten van jus gentium, het jus gentium primo modo en het jus gentium secundo modo.

Het eerste, het eigenlijke jus gentium, heeft betrekking tot de algemeenheid van het menschelijk geslacht. Het wordt geboren door de wilsovereenstemming der volken. Het tweede heeft geenszins het welzijn van alle Staten ten doel, maar wordt slechts gegeven ten nutte van den enkelen Staat en wordt zelfstandig en eenzijdig door dien Staat in het leven geroepen. Intusschen, de regelen van de tweede soort van jus gentium zijn van dien aard, dat er ter zake eene zekere gelijkheid in de gewoonten en wetten van alle volken is aan te wijzen.

Ook hier, dus bij de tweede soort van jus gentium, betreft het recht, dat bij alle volken van gelijken inhoud en strekking is, maar dat in wezen en karakter van de eerste soort verschilt, doordien het niet op onderlinge wilsovereenstemming berust.

Tot de eerste soort van jus gentium behooren gezantenrecht en oorlogsrecht, vredesverdragen en wapenstilstanden, — behoudens de regel pacta sunt servanda, die tot het natuurrecht

behoort — de slavernij, het middel van strafoefening tusschen de volken, de handel en de overeenkomsten tusschen menschen van verschillende nationaliteit. Tot de tweede, de godsdienst en den staat der bedienaars van den godsdienst, de toeëigening van onbeheerde goederen, de huizenbouw, het aanleggen van versterkingen, het gebruik van geld, het jus postliminii, het huwelijksverbod ten aanzien van personen van verschillende gezindten, en zekere contracten als koop en verkoop.

Het groote gevolg van de gemaakte onderscheiding was meerdere eenheid en vastheid in de verhouding tusschen jus gentium en jus civile. Wij zagen, hoeveel onzekerheid op dit punt heerschte. Hieraan kwam nu een einde. Immers in het systeem van Suarez was voor verandering en opheffing van het eigenlijke jus gentium, het jus gentium primo modo, dat door de wilsovereenstemming der volken tot stand was gebracht, noodig eene nieuwe wilsovereenstemming hunnerzijds. Wat door aller samenwerking was tot stand gebracht, kon slechts met aller goedvinden worden gewijzigd of opgeheven. De nieuwe met het geldend recht strijdende wilsovereenstemming kon — zoo leerde Suarez — tot uiting komen door eene zich langzamerhand, eerst hier dan daar vormende tegenstrijdige gewoonte, maar ook kon eene — zedelijk hooger staande — rechtswijziging plaats vinden, doordien in de groote menschelijke gemeenschap gelijktijdig voor alle deelen en leden nieuw recht wordt geschapen, gelijk in de landen der christenheid was geschied, toen daar het bijzondere jus gentis fidelis, strekkende om in den oorlog de krijgsgevangenen niet tot slaaf te maken, was ingevoerd

Verandering of opheffing van het eigenlijke jus gentium eenzijdig door één enkelen staat was uitgesloten.

In tegenstelling hiermede kon het oneigenlijke jus gentium, het jus gentium secundo modo, door iederen staat eenzijdig en zelfstandig worden gewijzigd of opgeheven zonder eenige toestemming der anderen, waarmede dan de rechtsgelijkheid een einde nam.

Wij zien hier de ontworsteling aan het oude Romeinsche jus gentium voor ons en den weg gebaad tot nieuwe rechtsregelen en opvattingen nopens de verhouding der volken.

Wenden wij ons thans tot de Groot's *De jure belli ac pacis*, in 1625 verschenen, en maken wij vóór alles deze algemeene opmerking, dat, evenals Suarez, in zijn dertien jaren te voren verschenen boek, ook de Groot zijn stelsel van natuurrecht en jus gentium niet zoozeer op historischen als wel dogmatischen grondslag optrekt. De eeuw van Saturnus, Paradijs-toestand en zonderval, al worden ze niet geheel vergeten, spelen geen rol van beteekenis meer in de beschouwingen, vervat in het werk van zijnen rijpen leeftijd.

Hoe belangrijk ook, wij zullen hier nu niet het natuurrecht behandelen, zooals de Groot dit voor de verhouding van menschen en volken heeft ontwikkeld, maar alleen het jus gentium.

Volgens de Groot is het jus gentium — een deel van het jus voluntarium — menschenrecht, positief recht, immers het ontleent zijne verbindende kracht aan den overeenstemmenden wil van alle volken of van meerdere hunner, met name van de Europeesche en de in beschaving daarmede op ééne lijn staande; het reikt niet verder dan hunne wezenlijke, uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomst of overeenstemming gaat. Wijzigt die overeenstemmende wil zich, dan wijzigt zich ook het jus gentium en zoo kan men van een oud en een nieuw volkenrecht spreken. In tegenstelling met het op ethiek en billijkheid gegrond natuurrecht is het jus gentium in zijn wezen nuttigheidsrecht, een recht, ten gemeenen nutte of rust der menschheid, van het geheele menschelijke geslacht ingesteld, dikwijls aangenomen uit welbegrepen baatzucht of om grooter kwaad te voorkomen. De verschillende volken toch, hoe goed ook ieder voorzien en uitgerust, hebben elkander noodig en zijn op verkeer met elkander aangewezen.

Het jus gentium is ongeschreven recht, immers gewoonte-

recht, het werk van tijd en gebruik, dat door eene voortdurende uitoefening, b.v. door ordonnantiën en wetten der Staten en het getuigenis van deskundigen, bewezen wordt. Bij verschil van meening kunnen het oordeel van wijze mannen en conjecturen en vermoedens omtrent den wil der volken beslissend zijn. Waarbij is te bedenken, dat alle vermoedens, die strekken ten gemeenen nutte van het menschelijk geslacht, tot de favorabilia behooren, welke in wijden zin zijn te verstaan en uit te leggen.

Op twee punten, die ons interesseeren, legt de schrijver vooral den nadruk.

Vooreerst: Streng moet het onderscheid tusschen natuurrecht en *jus gentium* worden gehandhaafd. Al zijn gewoonten algemeen door de volken aangenomen en overeenkomstig de natuurlijke rede, daarom zijn zij nog niet, gelijk sommigen meenen, natuurrecht. Hoe getrouw de Groot zelf aan dit onderscheid vasthield, blijkt wel hieruit, dat hij zich vóór alles afvraagt, of er ten aanzien der betrokken materie een op wilsovereenstemming berustend gewoonterecht der volken bestaat; om eerst bij ontbreken daarvan subsidiair tot het natuurrecht zijn toevlucht te nemen; gelijk wanneer hij zich met betrekking tot de voorziening door neutralen in de behoeften der oorlogvoerende partijen uitlaat: „Ik heb deze materie onder het natuurrecht gebracht, omdat ik in de geschiedenis niets heb gevonden, waaruit van het bestaan van een *jus gentium voluntarium* blijkt”. Zoo mag men volgens het natuurrecht den schuldige overal straffen waar men hem vindt; het *jus gentium* maakt eene uitzondering voor gezanten. Aan Baldus wordt door den schrijver verweten, dat hij ten aanzien der vraag of in den oorlog vergif geoorloofd is, alleen op het natuurrecht let en het door den wil der volken vastgesteld recht, dat het gebruik van vergif verbiedt, vergeet. En zoo tal van andere uitlatingen meer, die blijk geven van een bezonnen en voorzichtig positivisme, dat aan eenen Bynkershoek niet ontgaan is, waar hij er op wijst, dat de

Groot zich steeds aan de bestaande gewoonten en gebruiken houdt, zoodat hij bij gebreke daarvan nauwelijks eenigen regel van *jus gentium* durft te stellen.

Het *jus gentium* van de Groot is dus geen natuurrecht — zooals nog voor kort van Engelsche zijde door den heer Knight werd staande gehouden; ik dank onzen voorzitter voor zijne gewaardeerde inlichting omtrent diens geschrift. — De Groot verlaat bij het *jus gentium* den positieven grond niet, ook niet waar hij betoogt, dat meerdere regelen van dat recht enkel naar buiten, voor den rechter, niet naar binnen, tegenover het geweten, werken.

Naar mijn opvatting ligt hier een der groote eigenschappen van zijn arbeid voor ons.

In de tweede plaats wordt een nieuwe stap verder gezet op den weg, die ertoe leidt, zich van den Romeinschen zuurdeesem inzake het *jus gentium* te ontdoen.

Wetten en gewoonten der volken zijn niet reeds enkel hierom als *jus gentium* te beschouwen — zoo leert hij — omdat zij aan verschillende volken gemeen zijn. Want alsdan strekken die wetten en gewoonten slechts ten nutte van een enkel volk afzonderlijk, en het kenmerk van het *jus gentium* is juist, dat het op den gemeenschappelijken wil der volken berust en strekt te hunnen gemeenschappelijken nutte. Bij bedoeld recht, dat enkel aan de volken gemeen is, staat afwijking aan ieder volk afzonderlijk vrij, in tegenstelling met het *jus gentium*, waar die vrijheid alleen bestaat, als dat recht niet dwingend is, gelijk op den regel van *jus gentium*, dat de oorlogsbuit aan het geheele volk toekomt, in ieder land door het *jus civile* inbreuk kan worden gemaakt.

Intusschen, op den duur kan *jus civile*, dat bij alle Staten van gelijken inhoud is, tot wilsovereenstemming der Staten leiden en tot *jus gentium* worden.

Nu denke men echter niet, dat de Groot's *jus gentium* enkel en alleen toestanden en verhoudingen heeft betroffen, die wij in onzen tijd tot het volkenrecht of het internationale

recht zouden rekenen. Zoo gemakkelijk maakt men zich niet van eeuwenoude traditiën los; het Romeinsche recht bleef, zooal niet wat grondslag en beginsel — dan toch wat inhoud betreft, zijn invloed uitoefenen. Zoo behooren tot het jus gentium van de Groot de regelen omtrent de vatbaarheid van onmondige kinderen en krankzinnigen om eigendom te hebben, omtrent het wettelijke erfrecht, de acquisitieve verjaring, de werking der laesio enormis op overeenkomsten; bij de volken van het oude Germanië het beginsel, dat onbeheerd goed den landsheer toekomt, en zooveel andere meer.

Men ziet het: de vooruitgang op dit stuk, vergeleken met het systeem van Suarez, is niet zoo heel groot en bestaat meer in naam dan in wezen, immers slechts in zoover: dat de Groot het recht dat bij alle Staten denzelfden inhoud heeft en door ieder hunner eenzijdig kan gewijzigd worden, niet meer noemt jus gentium, jus gentium secundo modo, gelijk Suarez, maar dit — in theorie althans — geheel van het jus gentium afscheidt en onder het jus civile brengt.

Op het bedoelde gewichtige punt van positief volkenrecht heeft, naar mij voorkomt, dertien jaren vóór het verschijnen van de Groot's hoofdwerk, Suarez in zijn *Tractatus de legibus* den pioniersarbeid verricht.

Dat de Groot, toen hij zijn hoofdwerk schreef, den arbeid van Suarez gekend heeft, staat vast. Maar in de quaestie, die ons hier bezighoudt, wordt niet naar hem verwezen, en zoo achtte ik de mogelijkheid volstrekt niet uitgesloten, dat de baanbrekende gedachte van Suarez ook door den grooten Hollander op eigen, zelfstandige wijze gedacht en uitgewerkt was geworden. Zijn *Mare liberum* geeft daaromtrent geene aanwijzing. De *Inleidinge*, in 1619—1621 op Loevestein geschreven, is verscheiden jaren posterieur aan den arbeid van Suarez. Maar was misschien iets te vinden in zijn *De jure praedae*, het werk zijner jeugd, op zijn 22<sup>e</sup> jaar in den zomer van 1605 voltooid, doch behoudens het hoofdstuk omtrent den vrijdom der zee, nimmer openbaar gemaakt en eerst

gelijk men weet, bij gelegenheid van eene publieke veiling in 1864 ontdekt?

Het onuitgegeven werk was zeven jaren vóór Suarez' *Tractatus de legibus* geschreven.

De eene schrijver had dus de resultaten van den andere niet kunnen kennen.

Ik raadpleegde de bewerking van *De jure praedae* door Dr. Hamaker. De uitkomst was voor onzen nationalen trots zeer bevredigend.

Voor zooveel thans voor ons belang is het systeem van de Groot in zijn jeugdwerk het volgende. Hij kent, naast een jus naturae (primarium), het oerinstinct van ieder levend schepsel om zijn leven te verdedigen en te behouden, verder tweeërlei recht: Vooreerst het jus naturae secundarium of jus gentium primarium, het recht uit de gouden eeuw van Saturnus, toen onder de heerschappij der rechtvaardigheid alle goederen aan het menschdom gemeen en bijgevolg de groote verkeerswegen — met name de zee — vrij waren.

Het is een recht, op de wilsovereenstemming der volken gebouwd en dus een natuurwet, gelijk reeds Cicero leerde. Een recht dat voorschrijft niet slechts voor onze eigen belangen, maar ook voor die van anderen te zorgen, niemand te benadeelen, onze beloften te houden, het kwaad te verbeteren, het goed te vergelden e. d.

Nu bestaat er naast dit recht verder nog een gemengd recht, samengesteld uit bestanddeelen van jus gentium en jus civile en daarom terecht jus gentium secundarium genoemd. Evenals het gemeenschappelijk welzijn der enkelingen de reeds genoemde natuurrechtelijke regels vormde, zoo leidde het gezamenlijk welzijn der volken tot een rechtscheppende wilsvorming der Staten.

En nu vindt men verder, in de uitgaaf van Hamaker, als nieuwe opvatting: „nova declaratio”, de volgende onderscheiding door de Groot gemaakt met betrekking tot het jus gentium secundarium.

Sommige regelen van dat recht hebben de kracht van een bindende overeenkomst voor de volken: „pacti vim habent velut ex contractu populos ligant”. Zoo de regelen omtrent de onschendbaarheid der gezanten en het recht van begraven.

Andere regelen, die gemeenlijk ook jus gentium genoemd worden, missen bedoelde kracht en zijn eerder door gewoonte dan door het recht ingevoerd, gelijk de regelen betreffende de slavernij, sommige soorten van overeenkomsten, de erfopvolging: hetwelk een en ander alle of de meeste volken, hetzij bij wege van onderlinge navolging of toevallig in denzelfden vorm, ieder afzonderlijk vaststelden. Ieder volk mag van het aldus gestelde recht afwijken, omdat dit niet gemeenschappelijk door de Staten is tot stand gebracht. Als voornaamste regel van het eerstgenoemde, het eigenlijke jus gentium wordt aangeduid, dat een Staat of burger zijne vordering tegen een anderen Staat of den burger van eenen anderen Staat niet dan voor den rechter vervolgen kan, waarbij de jurisdictie aan de rechters van den gedaagde, en bij gebreke van zoodanige jurisdictie, aan die van den eischer toekomt.

De uitslag van het onderzoek bevredigde mij dus volkomen. Hier ligt — zoo dacht ik — een geval voor ons, waarin het oude zijn tijd gehad had en het nieuwe als het ware voor het grijpen lag. De tijd was vol en er waren handen om de rijp geworden vrucht te plukken. Zelfstandig en geheel onafhankelijk van elkander is dezelfde verlichte, baanbrekende gedachte bij den ouden jezuïtischen hoogleeraar te Coïmbra en den bloedjongen Haagschen advocaat gerezen.

Maar langzamerhand kwam er twijfel bij mij op. Is het waarschijnlijk, dat een zóó jeugdig brein — hoe geniaal ook — een dergelijk denkbeeld, bestemd om de menschheid op nieuwe wegen te leiden, zelfstandig uitdenkt? zoo vroeg ik mij af.

Ik besloot het handschrift van *De jure praedae* zelf, in de Leidsche Universiteitsbibliotheek, eens te gaan raadplegen.

Wederom was mij een verrassing bereid! Want wat vond ik? De „nova declaratio”, de nieuwe opvatting, houdende de onderscheiding tusschen het eigenlijke en het oneigenlijke jus gentium, komt in den oorspronkelijken, doorloopenden tekst van het handschrift niet voor. De „nova declaratio” is geschreven op een afzonderlijk stukje papier, dat nu bij de betrokken bladzij, waarin over het jus gentium wordt gehandeld, is vastgeplakt, maar waar met potlood naast staat geschreven: „dit lag bij fol. 68 : 2, het behoort bij fol. 11 : 2”.

Het handschrift van dit losse stukje papier is kennelijk hetzelfde als dat van den doorloopenden tekst, maar het is kleiner en lijkt mij van eene eenigszins oudere hand. Waarschijnlijk is het niet tegelijkertijd met den tekst geschreven.

Fruin teekent omtrent de wijzigingen en aanvullingen in het oorspronkelijk handschrift aan: „Van wanneer die veranderingen dagteekenen, is niet met juistheid te zeggen, maar zeker niet van later dan het eind van 1608, toen het 12<sup>e</sup> hoofdstuk als *Mare liberum* ter perse is gelegd. Inkt en schrift wijzen uit, dat geen veranderingen jonger zijn dan die, welke reeds in het toen gedrukte gedeelte zijn opgenomen”.

Heeft Fruin gelijk, dan blijft de stelling, die ik aanvankelijk meende te kunnen verdedigen, hare kracht behouden; namelijk, dat de splitsing van het jus gentium, onafhankelijk van Suarez, zelfstandig in het brein van de Groot gerezen is.

Ik voor mij durf omtrent de vraag, wanneer de „nova declaratio” geschreven is, geen beslist oordeel vellen.