

De goede rechterlijke attitude

Geert Corstens¹

Een goede rechterlijke attitude kan bijdragen aan groter vertrouwen in rechterlijk optreden en daarmee aan de versterking van de weerbaarheid van een belangrijk element van de rechtsstaat: onpartijdige, onafhankelijke en integere rechtspraak. Wat vereist die attitude echter van de rechter? Wanneer stelt een rechter zich autonoom op? In deze bijdrage worden zes elementen van de goede rechterlijke attitude besproken: vrije meningsvorming, rechterlijke moed, 'ontpersoonlijking', hoor en wederhoor, waken tegen vervreemding, en afstandelijkheid. Tezamen vormen deze elementen een belangrijk onderdeel van een goede rechterlijke cultuur.

1. Inleiding

Het doet pijn te moeten lezen dat een Russische dissident is veroordeeld tot zoveel jaren gevangenisstraf. Hoe kan dat gebeuren? Zijn er in dat land geen rechters meer die in onafhankelijkheid van het regiem beslissen? Menen ze werkelijk dat wie kritisch schrijft over de president van de Russische federatie, in het cachot moet worden gestopt? Menen ze werkelijk dat wie corruptie boven water haalt, achter de tralies moet worden gezet?²

Dit is voor ons in het Westen moeilijk te vatten. We zijn waarschijnlijk te ver verwijderd van de tijd van de Tweede Wereldoorlog, waarin ook hier zich dit soort situaties voordeed om ons hierin te kunnen inleven: toen veroordeelden zogenaamde vrederechters landgenoten voor dit type vergrijpen.³ Zo bejegende de voorzitter van het Duitse Volksgerichtshof verdachten zo vooringenomen dat aan de Nederlandse vertaling van zijn biografie de ondertitel *Rechter in dienst van Hitler* is meegegeven.⁴ We verbazen ons over rechterlijk optreden dat geen blijk geeft van een zelfstandige opstelling tegenover de bestuurlijke overheid.

Daar staat tegenover dat we in Nederland ook het toeslagenschandaal hadden waarin rechters een negatieve rol speelden. Kleine vergrijpen bij de verkrijging van kindertoelagen leidden tot grote sancties die niet in verhouding stonden tot het vergrijp. De appelrechters hadden zich teveel laten leiden door de wensen van de wetgever die had aangedrongen op een strenge aanpak van sociale fraudeurs. Men had zich te weinig autonoom opgesteld. Men vond tot de omslag in 2019 dat de wet te weinig ruimte liet voor een uitleg die evenredigheid tussen vergrijp en sanctie eerbiedigde. Het respect voor de in het wetgevingsproces voorgestane strenge aanpak van fraude

Die eis van gemitigeerde autonomie ligt dicht tegen de onpartijdigheid aan. Maar er is wel verschil

had geprevaleerd boven een meer autonome uitleg die de vereiste evenredigheid eerbiedigde.

Het is zeker niet zo dat de rechter lichtvaardig mag omgaan met wetteksten en memories van toelichting. In zoverre zijn rechters heteronome wetsuitleggers. Maar ze moeten wel pogen de daarin uitgedragen standpunten zo uit te leggen dat aan wezenlijke uitgangspunten van rechtvaardigheid geen onrecht wordt gedaan. Die eis van gemitigeerde autonomie ligt dicht tegen de onpartijdigheid aan. Maar er is wel verschil. Een autonoom persoon kan immers heel vooringenomen zijn.

In deze bijdrage verhelder ik dat begrip autonomie aan de hand van het begrip 'de goede rechterlijke attitude'. Wat houdt die in? De verhouding van die 'goede rechterlij-

Auteur

1. Mr. G.J.M. Corstens was raadsheer en president van de Hoge Raad der Nederlanden en daarvoor hoogleraar straf- en strafprocesrecht aan de Radboud Universiteit en officier van justitie te Arnhem.

Noten

2. Zie bijv. *De boom van de hoop*, Navalny

in de traditie van onrecht in Rusland, Amsterdam: Van Oorschot 2021.

3. G.E. Mulder, *Schijn van recht, de geschiedenis van de vrederechtspraak gedurende de Duitse bezetting*, Arnhem: Gouda Quint 1995.

4. Helmut Ortner, *Roland Freisler, Moordenaar in toga, rechter in dienst van Hitler*, Meppel: Just Publishers 2014.

ke attitude' tot de begrippen onafhankelijkheid en onpartijdigheid zal daarbij als eerste aan de orde komen. Vervolgens schets ik op basis van eigen ervaringen en voorbeelden uit de literatuur enige aspecten van de goede rechterlijke attitude. Achtereenvolgens komen ter sprake rechterlijke frisheid, rechterlijke moed, 'ontpersoonlijking', hoor en wederhoor, het waken tegen vervreemding, afstandelijkheid en bescheidenheid van de rechter. Enkele van die facetten zijn ook uitgewerkt in het Judicial Ethics Report 2009-2010 van het Europees Netwerk van Raden voor de Rechtspraak (ENCJ).⁵ Je zou dit aspecten van een rechterlijke cultuur kunnen noemen.⁶ Met verbetering van die cultuur is de weerbaarheid van de rechtsstaat gediend. Immers, zij kan bijdragen aan een groter vertrouwen in rechterlijk optreden.

2. Attitude versus onafhankelijkheid en onpartijdigheid

Onafhankelijkheid duidt op afwezigheid van bindingen met procespartijen, in het bijzonder ook met de besturen- de overheid. Onpartijdigheid duidt op afwezigheid van vooringenomenheid. Een rechter die zich voor een vonnis laat betalen door een procespartij, is niet onafhankelijk. Een rechter die al vóór zijn vonnis blijkt geeft van instemming met de standpunten van één van de partijen, moet zich niet met die zaak gaan bezig houden. Daarbij speelt ook de schijn van partijdigheid (en van afhankelijkheid) een rol. Men kan het begrip attitude in verband brengen met beide noties. Toch wil ik dat begrip in het kader van dit opstel ervan onderscheiden. Van den Eijnden spreekt over 'een psychologische vorm van onafhankelijkheid'.⁷

3. De goede rechterlijke attitude

3.1. Rechterlijke frisheid

Bij de goede rechterlijke attitude valt in de eerste plaats te denken aan de in het brein van de rechter gewortelde houding van vrije meningsvorming. Je moet je als rechter elke dag weer fris opstellen. Als Nederlandse rechter heb je het in dit opzicht niet altijd gemakkelijk, omdat je geacht wordt het dossier te kennen. Dat kan ertoe leiden dat je al met een vooropgezette mening naar de rechtszaal komt. Maar toch moet je proberen te blijven openstaan. Als rechter moet je altijd de mogelijkheid open houden je te laten verrassen. Je moet ook echt luisteren naar de procespartijen, ze niet alleen 'aanhoren'. Je moet dat ook steeds weer demonstreren. Mensen moeten niet de indruk krijgen dat je al beslist hebt. Dat is dodelijk voor het gezag van de rechter. In het verlengde van die frisheid ligt dat je zaken niet mechanisch moet afhandelen. Je moet proberen het conflict niet meteen juridisch te 'framen'.

3.2. Rechterlijke moed

Rechters moeten ook lef hebben. Mensen die graag hun oren laten hangen naar oordelen van anderen zijn minder geschikt voor het rechtersambt. Éric de Montgolfier formuleert dit prachtig in de titel die hij aan een boek mee-gaf: *Le devoir de déplaire*,⁸ de plicht te mishagen. Een in alle opzichten onafhankelijke rechter kan toch door zijn gedrag aanleiding geven tot de veronderstelling te veel mee te draaien met de heersende wind. Zo'n attitude is

Een rechter dient het recht te respecteren maar heeft chef noch programma.

Zijn oriëntatiepunten zijn recht en rechtvaardigheid

fataal. We stellen rechters niet aan om te horen hoe geweldig we wel niet zijn. Een rechter dient het recht te respecteren maar heeft chef noch programma. Zijn oriëntatiepunten zijn recht en rechtvaardigheid.

3.3. 'Ontpersoonlijking'

Rechters moeten een mentale instelling ontwikkelen die hen doet uitstijgen boven hun vooroordelen. Hun opdracht is ook niet om hun persoonlijke politieke of maatschappelijke opvattingen uit te dragen. Daarvoor ben je als rechter niet aangesteld. Zoals Law Lord Tom Bingham ooit schreef: 'The job of judges is to apply the law, not to indulge their personal preferences.'⁹ Een rechter die sterk is gekant tegen euthanasie, behoort, gegeven het feit dat euthanasie onder omstandigheden straffeloos is, niet zijn persoonlijke oordeel in dit soort zaken te laten meespelen.

3.4. Hoor en wederhoor

Verder zou je, als je tot een bepaalde overtuiging bent gekomen, je steeds moeten afvragen of je de verschillende partijen in de zaak wel voldoende hebt gehoord. We kennen het begrip 'verrassingsuitspraak'. Daarvan is sprake als de rechter in zijn uitspraak met iets naar voren komt dat voor beide partijen als een overval klinkt. Je behoort als rechter, partijen in de gelegenheid te stellen zich daarover uit te laten. Elke rechter heeft de ervaring dat je na het horen van het verhaal van de ene partij een bepaald beeld krijgt van redelijkheid. Dan hoor je het verhaal van de andere partij en krijg je begrip voor de redelijkheid daarvan. Je vergist je enorm als je dit nalaat. Je attitude moet steeds zijn: *audi et alteram partem* ('Hoor – voordat u oordeelt – ook de andere partij'). Dat is fundamenteel voor de goede rechterlijke attitude.

3.5. Waken tegen vervreemding

We hebben als rechters tijdens de opleiding geleerd dat we zaken juridisch moeten benaderen. Daarin schuilt enerzijds een groot goed. We leerden ons te concentreren op de juridische stellingnames. Het conflict wordt daarvoor beperkt en hanteerbaar. We leerden dat een dagvaarding in juridische taal moest worden gegoten en dat liefst politiemensen ook in juridische taal hun processen-verbaal redigeerden. Ook al heeft de verdachte gezegd: 'ik heb een auto gejat', in het proces-verbaal stond: 'Ik heb met het oogmerk van wederrechtelijke toe-eigening een auto die niet aan mij toebehoorde weggenomen.' Anderzijds ontstaat door dit soort praktijken vervreemding. Je komt los te staan van de werkelijkheid waarmee je wordt geconfronteerd. Mensen die in de zaak betrokken zijn, maar ook

buitenstaanders, begrijpen niet meer waar het om gaat. De ontwikkeling van de mediation in de jaren negentig van de vorige eeuw en de daaraan voorafgaande invalshoek van het proberen te identificeren van belangen, hebben duidelijk gemaakt dat die vervreemding voorkomen moet worden. Dat gebeurt onder meer door vonnissen en arresten in eenvoudiger taal te redigeren en door soms verklarende persberichten te laten uitgaan en interviews te geven.

3.6 Afstandelijkheid

Dit aspect van de goede rechterlijke attitude, een zekere afstandelijkheid, kan – in negatieve zin – worden geïllustreerd aan de hand van de roman *De kindernet* van de Britse auteur Ian McEwan, en aan de hand van de affaire-Dutroux.

In *De kindernet* van McEwan¹⁰ gaat de rechter uit het High Court, Fiona May, die moet beslissen over het toedienen van een bloedtransfusie aan een nog net minderjarige Jehova-getuige, Adam, erg dicht bij de jongen staan. Ze zingt bij haar bezoek aan het ziekenhuis een liefdeslied. Ze laat zich op enig moment door de jongen zelfs op de mond kussen. Ze heeft daardoor de afstand tussen rechter en procespartij te klein gemaakt, ook al was inmiddels het proces achter de rug.¹¹ Zo'n houding past een rechter niet. Aanvankelijk dacht ik heel streng over Fiona May. Maar naderhand heb ik mijn oordeel ietsje bijgesteld. Zij was immers kinderrechter. En als kinderrechter heb je de taak het kind te beschermen. Je bent in zekere zin eerder hulpverlener dan een tussen de partijen in staande rechter. Toch is haar attitude niet die van een rechter. Je moet afstand bewaren.

Iemand die meteen klaar staat met zijn oordeel, lijkt niet de meest geschikte kandidaat voor het ambt te zijn

De 'goede rechterlijke attitude' brengt mee dat je je in het sociale verkeer wat terughoudend moet opstellen als het gaat over onderwerpen die misschien op jouw bord terecht kunnen komen. Dit kan leiden tot een zekere afstandelijkheid of misschien wel isolatie in je sociale verkeer. Men schrikt als je zegt dat je magistraat bent en vreest waarschijnlijk negatieve oordelen. Ik merkte dat in de tijd dat ik officier van justitie was en ik vrees dat ook

strafrechters daarmee te kampen hebben. Dat is dan een prijs die je hebt te betalen. Maar met enige behendigheid valt daarmee wel om te gaan.

Sommigen zijn karakterologisch minder geschikt voor het rechtersambt. Iemand die meteen klaar staat met zijn oordeel, lijkt niet de meest geschikte kandidaat voor het ambt te zijn. En misschien heb je ook wel een zeker acteertalent nodig om rechter te zijn. Het is immers niet altijd gemakkelijk een strak gezicht te trekken als je geconfronteerd wordt met volstrekt ongelooftwaardige uitspraken.

3.7. Rechterlijke bescheidenheid

Rechters zijn niet aangesteld om de inrichting van staat en samenleving te bepalen. Dat is een opgave aan de politici. Rechters zijn ermee belast in concrete gevallen recht te doen. Natuurlijk, hun beslissingen en zeker die van de hoogste rechters hebben precedentwerking. Maar dan nog, ze behoren zich te realiseren dat hun taak een andere is dan die van politici. Soms worden ze geroepen in politieke conflicten tussenbeide te komen. Ze mogen niet aan rechtsweigering doen. Ze moeten – en liefst binnen redelijke termijn – een knoop doorhakken. Soms zie je dat de Hoge Raad, als hij zich op politiek vlak begeeft en een nationale rechtsregel buiten toepassing dreigt te geraten, aankondigt dat zo'n beslissing aanstaande is, tenzij de wetgever ingrijpt. Dat deed zich bijvoorbeeld voor de in zogenoemde Box 3-zaken¹² en in die van de aanwezigheid van de raadsman bij het politieverhoor.¹³

4. Ontwikkeling van de goede rechterlijke attitude

Het begrip 'de goede rechterlijke attitude' heb ik hiervoor geprobeerd uit te werken. Het is geen uitputtende verhandeling. Volgende vraag is hoe je tot die attitude komt. Als rechter moet je voortdurend in zelfreflectie terugvallen. Probeer je vooroordelen te ontdekken. Poog die eventueel met hulp van collega's, vrienden boven water te krijgen. Laat van tijd tot tijd je attitude op de zitting én in raadkamer toetsen door een kritische collega of een buitenstaander, bijvoorbeeld een psycholoog.

Probeer afstand te nemen van hetgeen je bij de voorbereiding van de zitting hebt gelezen over de zaak. Realiseer je dat de ene of de andere partij je door de productie van stukken gemakkelijk in een bepaalde richting kan duwen.¹⁴ In Nederland plegen we rechtszaken goed schriftelijk voor te bereiden. Dat is positief te waarderen vanuit het oogpunt van: ken je zaak. Maar dat moet er niet toe leiden dat je niet meer open staat voor verrassingen bij de mondelinge behandeling van de zaak. Je moet fris blijven. '*Il faut des juges frais*', zoals Jean Pradel placht te zeggen.¹⁵

Laat je niet leiden door de algemene mening. Die kan juist zijn, maar ook volkomen onjuist. Je moet het kunnen

5. Zie ook de Gedragscode rechtspraak en – meer uitgewerkt – de NVvR-rechterscode.

6. Chiel Kuypers & Ronald Tinnevelt, 'Een weerbare Nederlandse rechtsstaat', *NJB* 2023/1159, afl. 17, p. 1382-1389.

7. P.M. van den Eijnden, *Onafhankelijkheid van de rechter in constitutioneel perspectief*

tief (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2011, p. 438.

8. Éric de Montgolfier, *Le devoir de déplacement*, Neully sur Seine: Michel Lafon 2006.

9. Tom Bingham, *The rule of law*, Penguin Books 2010 p. 51.

10. Ian McEwan, *De kindernet*, Amster-

dam: De Harmonie 2014 (tweede druk).

11. Zie Geert Corstens, *Onze rechtsstaat, weerbaarder en strijdbaar*, Amsterdam: Prometheus 2023, p. 176-188.

12. Eerst HR 10 juni 2016 ECLI:NL:HR:1129 en daarna ECLI:NL:HR:2021:1963

13. HR 1 april 2014,

ECLI:NL:HR:2014:3608

14. Zie Dave van Toor, 'Vooringenomen rechter? Voorbereiding als gevaar voor de waarheidsvinding in strafzaken', *Expertise en recht* 2017, afl. 3, p. 85-92.

15. Corstens 2023, p. 176.

Als de rechterlijke onafhankelijkheid wordt aangetast of de fundamentele uitgangspunten van de democratische rechtsstaat worden aangevallen, kan zich uitspreken wel belangrijk zijn

opbrengen impopulair te zijn. De bekende Supreme Court Justice Ruth Bader Ginsburg haalde in dit verband de toenmalige chief justice Rehnquist aan: 'a judge is bound to decide each case fairly, in accordance with the relevant facts and the applicable law, even when the decision is... not the one the home crowd wants.'¹⁶

Je moet ook voorzichtig zijn met de behandeling van zaken waarin je persoonlijke ervaringen een disproportionele rol kunnen spelen. Denk aan de rechter wiens of wier dochter onlangs verkracht is. Het lijkt dan verstandig voorlopig geen verkrachtingszaken te behandelen. Je kunt dan wellicht toch onvoldoende afstand houden. In het verleden hoorde ik wel eens dat strafrechters na verloop van tijd ofwel heel streng worden, omdat ze zich steeds meer gaan ergeren aan criminaliteit, ofwel steeds milder worden, omdat ze geconfronteerd worden met zaken die net iets minder ernstig zijn dan een zaak die ze in het verleden hebben behandeld. Ze slaan dan door in de ene of de andere richting. Dat vormt de reden dat het voor sommigen verstandig lijkt te zijn na verloop van tijd in een andere sector dan de strafsector te gaan werken.

Wees terughoudend met het geven van je opvattingen in kwesties die op enig moment in de samenleving spelen. Houd ermee rekening dat zo'n kwestie in de vorm van een rechtszaak bij jou op tafel kan komen. Soms lijkt dat risico ver weg. Maar niet alles is te voorspellen. Daarbij past wel een kanttekening. Als de rechterlijke onafhankelijkheid wordt aangetast of de fundamentele uitgangspunten van de democratische rechtsstaat worden aangevallen, kan zich uitspreken wel belangrijk zijn. Zo spraken een aantal jaren geleden de president van en de procureur-generaal bij de Hoge Raad zich publiekelijk uit tegen de verhoging van griffierechten. Zelf sprak ik me in het programma Buitenhof uit tegen uitlatingen van een parlementariër die het had bestaan te zeggen dat als hij

zou worden veroordeeld voor discriminatie miljoenen Nederlanders geen vertrouwen meer zouden hebben in rechters.¹⁷ De Conseil Consultatif de Juges Européens (CCJE) heeft onlangs een 'opinie' uitgebracht waarin genuanceerde aanbevelingen worden gedaan over de uitlatingen van en namens rechters. Die ziet ook op stellingnames tegen aantastingen van de rechtsstaat.¹⁸

Denk ook aan de positie van je collegae. Loop hen via de media niet voor de voeten. Intern debat is goed, maar bij het naar buiten brengen van je particuliere opvattingen over zaken waarin collegae beslissen, ondergraaf je het rechterlijk gezag.

5. Slotsom

Naast het respect voor de fundamentele uitgangspunten van onafhankelijkheid en onpartijdigheid staat het innemen van de goede rechterlijke attitude. Die is door het begrip onpartijdigheid niet geheel gedekt, ook al kan men in dit begrip de hiervoor aangeduide aspecten van de goede rechterlijke attitude begrepen achten. Op basis van eigen ervaringen en een aantal waargenomen ontwikkelingen vroeg ik aandacht voor de volgende facetten: frisheid, moed en 'ontpersoonlijking', hoor en wederhoor, waken tegen vervreemding, afstandelijkheid en bescheidenheid. Er zijn er ongetwijfeld meer, maar deze sprongen mij het meest in het oog. Het slagwoord hier is afstandelijkheid. Die kan bijdragen aan groter vertrouwen in rechterlijk optreden en daarmee aan een grotere weerbaarheid van een belangrijk element van de rechtsstaat: onpartijdige, onafhankelijke en integere rechtspraak. •

¹⁶ Ruth Bader Ginsburg, *My own words*, New York: Simon and Schuster 2016, p. 176.

¹⁷ Corstens 2023, p. 261.

¹⁸ Zie Marc de Werd, Weerbare rechtspraak, *NJB* 2023 p. 6-13.