

TAAK EN OPLEIDING VAN DE MAGISTRATUUR RANDBEDENKINGEN BIJ EEN COLLOQUIUM

door Marcel STORME

Gewoon hoogleraar R.U.G.
Buitengewoon hoogleraar U.F.S.I.A.
Advocaat te Gent

1. In het kader van de Nederlandse week van de Rijksuniversiteit te Gent werd op 9 en 10 november een colloquium georganiseerd dat gewijd was aan de taak en de opleiding van de magistratuur.

Het *Tijdschrift voor privaatrecht* is gelukkig de teksten van de vier preadviseurs *in extenso* te mogen publiceren.

Persoonlijk genoot ik het voorrecht dit colloquium te mogen voorzitten en de daaropvolgende debatten te mogen leiden. Het leek me aangewezen de hiernavolgende teksten niet alleen in te leiden, doch tevens te voorzien van enkele randnotities.

2. Tot voor kort was men in dit land onvoldoende gesensibiliseerd voor de centrale positie die de rechter in ons rechtsstelsel inneemt, dit in tegenstelling met andere landen, zoals bv. Duitsland en Nederland, waar sinds geruime tijd een debat op gang werd gebracht, dat ik niet beter kan karakteriseren dan met de titel van een bijdrage van Langemeyer „De onafhankelijke rechter op de schopstoel” (1).

Men kan gissen naar de oorzaken van deze Belgische situatie. Het kan toch niet zijn dat de invloed van Laurent nog zou doorwegen (2), zoals overigens reeds door Van Dievoet werd weerlegd (3). Wellicht heeft meer dan elders de rechter zich door „een gezond oordeel en een grote standvastigheid” (4) laten leiden en zelden zijn eigen activiteit als voorwerp van enige bespiegeling gezien.

Daarbij komt dat hoe wereldvreemd de rechter bij de man in de straat ook moge voorkomen, deze laatste zelden het taboe dat over de rechterlijke macht hing heeft durven lichten.

(1) *N.J.*, 1971, 801 e.v.

(2) Aldus DURAND, P. J., *Le droit des obligations dans les jurisprudences belge et français*, Paris, s.d. (1933), blz. 240.

(3) *Het burgerlijk recht in België en Nederland van 1800 tot 1940*, Antwerpen, 1943, nr. 69, blz. 387.

(4) VAN DIEVOET, o.c., nr. 69, blz. 390.

3. Sinds korte tijd verschijnen aan de oppervlakte van het rustige water, beeld van een onverstoord gerechtelijk apparaat, wel rimpelingen, die op dieperliggende stromingen blijken te wijzen.

Buitenlandse literatuur met namen als Esser in Duitsland (1) en ter Heide in Nederland (2) geraakt in België stilaan bekend. Het is duidelijk dat een voortreffelijk werkje als dat van Van Gerven over *Het beleid van de rechter* (3) het debat gelukkig verder zal op gang brengen en stofferen.

Doch ook de rechtspraak zelf wordt elke dag meer en meer geconfronteerd met conflictsituaties en rechtsverhoudingen, die noch door een achterop rakende wetgeving, noch door een precederende jurisprudentie, noch zelfs door een al te dikwijls „*en vase clos*” beoefende rechtsleer (4) konden worden opgelost of in een waardenvast rechtssysteem geïntegreerd. Hierbij denk ik, midden vele andere voorbeelden, aan problemen zoals dat van radio en T.V., dat van het leefmilieu, dat van de gewijzigde opvattingen inzake goede zeden, dat van de abortus,... Men kan tenslotte moeilijk ontkennen dat de hele contestatiebeweging precies een stroming, die onderhuids in de publieke opinie aanwezig was, naar de oppervlakte heeft gestuwd. Tegenover het gevoel dat de rechter de noodzakelijke schakel was in een rechtssysteem, dat bescherming moest bieden tegen willekeur, rechtsmiskening en verdrukking, ontstond een algemeen onbehagen, dat zich oorspronkelijk keerde tegen de traagheid van het gerecht (5), maar dat geleidelijk ook het gezag van de rechter „*in Frage*” begon te stellen (6), bij de gevestigde machten een misprijzen voor het gebrek aan rendabiliteit deed ontstaan en tenslotte bij de zogeheten „vierde wereld” van de marginalen de aanklacht van klassejustitie (7) liet weerklinken (8).

(1) Zie vnl. *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts* (1956) en *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung* (1970), waarvan recensie door Mark Van Hoecke verder in dit nummer.

(2) Hier wil ik nochtans herinneren aan de bijdrage van G. J. WIARDA, *Drie typen van rechtsvinding*, dewelke reeds in 1963 op een indringende wijze de behandelde problematiek synthetiseerde (zie mijn recensie van de 2de uitgave in *T.P.R.*, 1972, 725).

(3) Antwerpen, 1973. Voor een recensie hiervan zie mijn boekbespreking achteraan in dit nummer.

(4) Hetgeen de Fransen geheten hebben „*le divorce entre l'école et le palais*” zal hieraan wellicht niet vreemd zijn.

(5) Was het niet reeds Montesquieu die uitriep dat „*l'injustice ne se trouve pas dans le jugement, elle est dans les délais*”?

(6) Zie bv. *Justice pénale et opinion publique*, Brussel, 1973, waaruit blijkt dat één derde van de ondervraagde personen de rechters „routiniers” vindt (o.c., blz. 81 en 165).

(7) Voor zin en onzin van de slogan *klassejustitie* kan ik niet beter referen dan naar een duidelijke omschrijving bij A. J. CNOOP KOOPMANS, *N.J.*, 1969, 421 e.v.

(8) Het verschijnsel van de *wetswinkels* die achtereenvolgens te Gent, Leuven, Brussel en Antwerpen werden opgericht verdient ook vermelding in dit verband.

4. Net vóór deze contestatie ontstond, was het gerechtelijk wetboek reeds in werking getreden. Het is hier niet de plaats om nogmaals — ook na de proefbankperiode van de eerste jaren — de verdiensten van dit wetgevend oeuvre en van zijn makers te onderstrepen. Wel geloof ik dat de noodzakelijke recyclage, door het nieuwe wetboek geboden, voor de eerste maal in dit land de rechtspractici in tal van colloquia samenbracht en aldus rechters en advocaten uit hun individualistisch milieu haalde. Zo werd de eerste steen gelegd voor een permanente bijscholing, die geleidelijk vaste vorm zou krijgen (1) en aldus naast de juridische informatie aan de advocaten en magistraten de gelegenheid zou bieden om ook aan zelfontleding en aan taakanalyse te gaan doen. Het nationaal verbond van magistraten van eerste aanleg deed reeds een lofwaardige poging om tijdens hun congres te Charleroi (27-28 oktober 1972) het vraagstuk van de „Toegang tot het gerecht” te bespreken. Bij lectuur van de rapporten valt het evenwel op hoe onwennig de rechters nog staan tegenover deze vorm van zelfkritiek. Tenslotte mag ook de opkomst van de nieuwe arbeidsmagistratuur bij het opengooien van het rechterlijk ambt niet onvermeld worden gelaten. Het is duidelijk dat hierdoor een zekere oligarchie en verstarring werden doorbroken, dank zij de ruime recrutering voor de abreidsgerechten.

5. Vragen en kritieken die leven bij de rechtsonderhorigen naast de nieuwe taken die de magistratuur te torsen krijgt zijn ongetwijfeld de beste spoorslag voor een ruime bezinning over de rechter in de komende maatschappij.

Het is vanuit deze bezinning dat bovendien naar een nieuwe aanpak inzake opleiding, recrutering, selectie, benoeming en verdere begeleiding moet worden gestreefd.

6. Bij de vaststelling van datgene wat thans leeft zowel bij de rechters als bij de rechtzoekenden, moeten m.i. enkele bezorgde bedenkingen worden gemaakt.

In de eerste plaats lijkt het mij duidelijk dat de wetgever niet meer in staat is te doen datgene wat hij sinds de codificatiebeweging van het begin der XIXde eeuw placht te doen : algemene regelen te formuleren, binnen dewelke de rechter een oplossing kon vinden voor de geschillen die hem werden voorgelegd.

Zonder te vervallen in een banaal geworden klacht over de kwaliteit van het wetgevend personeel, mag toch worden voorspeld dat geen enkele wetgever nog op een behoorlijke wijze het komende recht

(1) Vermeldenswaard is bv. het initiatief van de eerste voorzitter van het hof van beroep te Gent en van de procureur-generaal bij hetzelfde hof om tijdens de winter 1973-74 een studiecycclus voor alle magistraten van hun rechtsgebied in te richten.

kan legifereren, zonder onmiddellijk voorbijgestreefd te zijn door een razendsnel muterende maatschappij, tenzij hij blanconormen zou opstellen die een ruime interpretatie mogelijk maken.

Dit brengt mede dat meer dan voorheen de rechter op zich zelf zal aangewezen zijn „om de daad te stellen” (1), nl. recht spreken in een concreet geval.

Een tweede meer angstwekkende constatacie is de steeds maar verder verminderende *consensus* over essentiële waarden in onze samenleving. Komende vanuit een monoliete gemeenschap zijn we terecht gekomen in een zozeer gepluraliseerde samenleving dat er geen eensgezindheid meer bestaat over de fundamentele begrippen als menswaardigheid, vrijheid, gerechtigheid, eerbied voor het menselijk leven. Hoe kan men een rechtssysteem in stand houden zo de daartoe noodzakelijke afspraken onmogelijk blijken te zijn? Leidt dit niet naar een desintegratie van de menselijke samenleving, waarbij angstig uitgekeken wordt naar iemand die dan toch een vingerwijzing zal moeten geven over de manier waarop men zich in deze gedesintegreerde wereld dient te gedragen. Is het een overschatting van mijnentwege te denken dat de rechter misschien diegene kan worden, waarnaar men nog zal luisteren (2)?

Er is tenslotte de schrijnende nood aan rechtshulp. De alienatie tegenover de juristen-magiërs, het gebrek aan *legal competence* van de doorsneeburger, de hoge kosten — mede in tijdseenheden uitgedrukt — verbonden aan een procedure, de drempelvrees, de verdrukking vanwege een niets ontziende anonieme bureaucratie, al deze fenomenen van de leemte in de rechtshulp werden brutaal openbaar gemaakt door de wetswinkels. Licht ook daar niet een nieuw veld voor de magistratuur, die een papieren schriftelijke procedure, waarbij de advocaten helaas hun cliënten zeer dikwijls achter hun toga verborgen houden, zou willen overschrijden om het rechtstreeks en mondeling contact met de rechtzoekende te herstellen?

7. Deze misschien té alarmerend klinkende vragen en bedenkingen kunnen slechts een adequaat antwoord krijgen, wanneer men de robotfoto maakt van de magistratuur van de toekomst. Zal men hem in staat stellen om deze en andere taken naar behoren te vervullen? Is het mogelijk bij de opleiding en selectie met dit alles rekening te houden? Het is niet aan mij om deze laatste vragen te beantwoorden; ik moge hier alleen refereren naar de hierna gepubliceerde voortreffelijke rapporten van een Langemeyer, de man die op de meest serene en beschei-

(1) Zoals SCHOLTEN het kernachtig uitdrukte in zijn *Algemeen Deel*.

(2) Zie ook mijn recensie van het reeds geciteerd boek van VAN GERVEN, verder in dit nummer.

den wijze zijn in een jarenlange ervaring gerijpte ideeën weet weer te geven met een gematigd optimisme en wijs vertrouwen in de toekomst; van een ter Heide, die soms als een *enfant terrible* op een originele wijze de creativiteit van de rechter weet te situeren in het ruime verband van het rechtsdenken; van een Leyten die vanuit zijn vroegere ervaring als magistraat merkstenen plaatst voor een verbeterde opleiding en recrutering van de magistratuur in Nederland; van een Matthijs tenslotte, die als eerste in de jongste jaren een noodkreet hief over het gebrek aan een duidelijk beleid inzake de magistratuur in dit land (1).

8. Er rest mij tenslotte een laatste woord te wijden aan datgene wat tijdens het colloquium aan reacties, vragen en bedenkingen — ook onuitgesproken — bij het talrijk opgekomen publiek van Belgische magistraten en advocaten leefde (2).

Het kwam me voor dat na de inleidende rapporten van Langemeyer en ter Heide de meeste aanwezige magistraten eerst enigszins huiverig stonden tegenover — om de terminologie van Van Gerven te gebruiken — een *beleid* van een door de rechter. Wel gingen er stemmen op om voor te houden dat de rechter niet alleen een conflict moet oplossen, doch ook geroepen is om situaties te beheren, d.w.z. de consequenties van zijn uitspraken mede te helpen bepalen zo nodig verder te volgen.

Even opmerkelijk was het zich soms angstvallig vastklampen aan de zogeheten rechtszekerheid. Persoonlijk mocht ik de vraag stellen of het niet de hoogste tijd was „de heilige koe van de rechtszekerheid” te slachten!

De heer Langemeyer haakte hierop in door op de relativiteit van het begrip rechtszekerheid te wijzen en de draagwijdte ervan tot het strikt noodzakelijke minimum te herleiden. Het is inderdaad zo dat de rechtsonderhorigen op het ogenblik dat ze zich in het maatschappelijk verkeer gedragen in het geheel niet aan rechtszekerheid plegen te denken.

Tenslotte doet men de magistratuur onrecht aan, wanneer men haar soms een gebrek aan creativiteit verwijt.

Moet dit verwijt niet in de eerste plaats gericht worden aan de advocatuur, die dikwijls hetzij uit intellectuele luiheid hetzij uit angstvalligheid weigert de tot nogtoe begane paden te verlaten en nieuwe

(1) Zie diens mercuriale *De toekomst van de magistratuur op een keerpunt*, R.W., 1970-1971, 97-114 en 145-158.

(2) Mijn assistent, de heer Alex BOEHLÉ, en de heer Mark VAN HOECKE, assistent U.F.S.I.A., die het secretariaat van gemeld colloquium waarnamen, stelden mij hierover hun nota's ter beschikking.

oplossingen voor nieuwe problemen aan de rechters voor wie zij verschijnen, te suggereren? (1)

9. Dat de nieuwe denkrichting m.b.t. de taak van de rechter noodzakelijkerwijze een stempel dient te drukken op de opleiding van de magistratuur, werd geredelijk aanvaard.

In dit verband werd o.m. aandacht besteed aan de interne onafhankelijkheid van de magistraten (2). Men bleek niet gewonnen voor het conflictmodel, doch veeleer voor het harmoniemodel zonder evenwel de mogelijke invoering van een systeem van *dissenting opinion* uit te schakelen.

10. De rechter zal in de toekomst meer en meer geroepen worden het recht te vinden en zelfs te scheppen veeleer dan het toe te passen. Hierbij zal hij uit zijn ivoren toren moeten neerdalen en rekening houden met de *Umwelt*. Op deze wijze draagt hij bij tot een dynamische opbouw van de nieuwe rechtspraak en doet hij het recht voortgang vinden (*procedere*).

Voor de rechter zal de *consensus communis* een belangrijk richtsnoer worden, met dien verstande evenwel dat hij het recht moet behouden om de overheersende mening persoonlijk te beoordelen en te waarderen. Mij lijkt hier de geloofsbelijdenis van Koopmans t.a.v. de jurist in zijn volle omvang toepasselijk: „De jurist vervult een dienstbare functie; hij is er niet om als jurist toe te geven aan particuliere hobby's ten aanzien van de toekomstige rechtsontwikkeling. Dat wil niet zeggen, dat hij slechts een passieve rol zou vervullen; in een aantal gevallen zal hij juist leiding geven. Zo zal de praktiserende jurist soms vorm kunnen geven aan ideeën die nog maar vagelijk in de rechtsgemeenschap voorhanden zijn; hij zal soms ook vooruit moeten lopen op ontwikkelingen die hij aan ziet komen; in een enkel geval zal hij impopulariteit moeten riskeren omdat hij niet met essentiële waarden wil compromitteren. Behalve in het laatste geval is echter steeds een verbinding vereist met wat in de samenleving aan ideeën leeft” (3).

De hoedanigheden die van een magistraat verlangd worden zullen dan ook bestendig evolueren en telkens opnieuw kritisch dienen ontleed te worden en in een aangepaste opleiding worden geprojecteerd.

(1) Vgl. in dezelfde zin de afscheidsrede van de heer DE JONG, Voorzitter van de Hoge Raad der Nederlanden en de opmerking van VAN GERVEN, o.c., blz. 59.

(2) De term is van TER HEYDE, die terecht onderstreept heeft dat de rechterlijke macht niet alleen onafhankelijk dient te zijn t.a.v. de buitenwereld (e.g. de uitvoerende macht), doch ook intern zijn onafhankelijkheid niet mag verliezen door al te zeer opgenomen te worden in de tredmolen van de oudere generatie.

(3) *Preadvies Nederlandse Juristenvereniging*, 1972, blz. 158.