

INTERVIEW MR C.D. VAN BOESCHOTEN

"Ik ben maar een practicus". Zo weert mr C.D. van Boeschoten een vraag over de rechtswetenschap af. In de loop van het anderhalf uur durende interview, dat BW-krant redacteurs Alex Geert Castermans en Frits de Vries met de heer van Boeschoten hadden, blijkt wel, dat de theorie bijzonder levendig wordt als een practicus erover vertelt. Hij spreekt behoedzaam over zaken die hij behandelt of heeft behandeld. Toch blijft er zeer veel over uit zijn nu veertigjarige loopbaan als advocaat om een boeiend interview uit samen te stellen: de casuïstiek-praktijk, het internationale privaatrecht en het onderzoeksklimaat aan de universiteiten. Een groot aantal nevenwerkzaamheden van de heer Van Boeschoten, zoals zijn deelneming aan vele zittingen van de Haagse conferentie voor Internationaal Privaatrecht, het voorzitterschap van de Nederlandse Vereniging voor Internationaal Recht en het dekenaat van de Haagse orde van advocaten, komen niet aan de orde. Wel komt het beeld naar voren van bijzonder hardwerkende advocaat, die een aanzienlijk deel van zijn tijd besteedt aan activiteiten als hier boven genoemd.

I

In 1940 ben ik begonnen met klassieke letteren, maar er waren verschillende redenen om met die studie op te houden. Ten eerste was de Leidse universiteit binnen enkele maanden na mijn aankomst gesloten. Ten tweede was de toenmalige hoogleraar Latijn, weliswaar een groot man in zijn vak, nogal Duitsgezind, wat in die tijd niet animerend werkte. Op de derde plaats was de omgeving mij ook niet helemaal dierbaar, omdat daar nogal wat studenten zo verschrikkelijk tevreden met zichzelf waren. Het trok mij niet aan om in de loop van de jaren als leraar in dit soort van omgeving te verwerven.

Ik ben dus zoals vele juristen een spijt-optant. Hoofdzakelijk negatieve redenen hebben mij tot de rechtenstudie gebracht. Dat was na ongeveer een jaar, in 1941.

Toen was de Leidse universiteit gesloten, zodat de mogelijkheid om colleges te volgen ontbrak. Er waren wel beperkte mogelijkheden om aan een andere universiteit examens te doen. Ik heb mijn kandi-

daats in Groningen gedaan. Ik schreef daarvoor uitvoerige scripties over rechtshistorische onderwerpen. Het fenomeen scriptie was in Leiden onbekend, zeker voor het kandidaats. Ik stuurde ze op naar de Groningse hoogleraar oud-vaderlands recht - Van Meurs. Hij vond het allemaal prachtig. Ik ben alleen in Groningen geweest om tentamens en examens te doen.

In 1947 ben ik in Leiden afgestudeerd, praktisch gesproken heb ik mijn doctoraalstudie na de oorlog gedaan. Ik behoorde tot de generatie die door de oorlog een achterstand in de studie had opgelopen en om die reden betrekkelijk snel wilde afstuderen. Dat verenigde zich niet erg goed met een normaal studiepatroon. Als ik in mijn doctoraalfase twintig uur college heb gevolgd is het veel. Je zou kunnen zeggen dat ik in zeer grote mate autodidact ben. Het ontbreken van colleges was in zekere zin een verarming. Toch was er nog wel iets van een normaal studentencontact. Een aantal studenten bleef in Leiden wonen. Ik heb zelf de hele oorlog in Leiden een kamer aangehouden en ik ben daar min of meer geregeld nog geweest. Maar een echt studentenleven kun je dat toch niet noemen.

Buiten de directe studie waren er disputen. Ik ben vrij actief lid geweest van de Costumieren en Iuri Sacrum. Ik was een van degenen die leden aan de ziekte dat ze bereid waren voordrachten te houden. Iuri Sacrum had de regel dat je verplicht was één lezing te houden na je doctoraal. Dat heb ik ook gedaan en verschillende keren daarna nog eens. Zodoende ben ik een aantal jaren na mijn doctoraal min of meer actief lid gebleven. Het dispuut stond onder leiding van Meijers en dat was zeer inspirerend.

II

Ik zou misschien aan de universiteit zijn terecht gekomen, als de mogelijkheden voor aanstelling - gesalarieerd - toen hadden bestaan. Die waren er eenvoudig niet. Eigenlijk waren er alleen hoogleraren. De Grooth zei: "Je mag best komen, maar ik weet niet waar ik salaris vandaan moet halen".

Het is denkbaar dat ik dan een proefschrift had geschreven. Met die gedachte heb ik tòch wel gespeeld, maar voor de meeste advocaten is het een onmogelijke combinatie. Ik heb met Fischer nog over een

rechtshistorisch onderwerp gesproken, maar in de praktijk raak je daar steeds verder van af.

III

Na mijn doctoraal ben ik eerst een jaar lang repetitor oud-vaderlands recht geweest en daarna zes jaar advocaat in Amsterdam. Ik zat er op een klein kantoor dat was geconcentreerd op de aanrijdings- en verzekeringspraktijk.

In 1952 schreef de Nederlandse Advocatenvereniging - rechtsvoorganger van de Orde - een opstelwedstrijd uit. Het onderwerp was de omvang van de schadevergoeding. Secretaris van de vereniging De Ranitz zei tegen Bloembergen, junior op zijn kantoor, dat hij aan die prijsvraag moest meedoen. Zo is hij bij de schadevergoeding terecht gekomen. Op de laatste dag van de inzendingstermijn kwam er nog een inzending en dat was de mijne. Ik heb dat geheel vrijwillig gedaan! Door de praktijk had ik wel enige aanraking met het onderwerp. Dit opstel gaf mij de gelegenheid enig onderzoek in het buitenlandse recht te doen, bijvoorbeeld Engels recht. Ik kwalificeer het altijd als een jeugdzonde.

Bloembergen en ik wonnen de prijs. Veegens reikte de beloning uit.

IV

De Amsterdamse praktijk was mij te beperkt. Ik had altijd een zekere neiging naar de Haagse cassatiepraktijk. Mijn eerste cassatie heb ik vanuit Amsterdam tegen Veegens gepleit. In 1954 kreeg ik de mogelijkheid naar Den Haag over te stappen. Veegens werd mijn kantoor-oudste.

Ik ben niet zo in de stijl van Veegens opgevoed als mijn kantoor-genoten, omdat ik niet stagiaire ben geweest op zijn kantoor. Ik had al zes jaar praktijkervaring en dan ben je, laten wij zeggen, minder kneedbaar. Je hebt al een soort eigen stijl ontwikkeld.

V

Vóór 1964 moest je alle wetsartikelen die beweerdelijk waren geschon-

den zorgvuldig in je middel aangeven. Een middel kon falen als een essentieel artikel ontbrak. Als het koppelartikel dat de verbinding legt tussen twee bepalingen ontbrak, was het al mis.

Bovendien was de toetsing van de Hoge Raad vroeger zeer precies. Als de stelling in het middel ruimer was dan de Hoge Raad vond, dan kon het te ruim worden verworpen. Als het te eng was, kon het ook verkeerd zijn.

Daardoor ontstond een stijl als die van Blackstone, die ook in zijn laatste jaren als advocaat nog was te herkennen met alle voorbehouden en 'althansen'. Een stijl die in zekere zin lijkt op de dagvaarding uit de 'Markies van Carabas' van Van Vierssen Trip.

In de loop van de jaren is de wijze van beoordelen van de Hoge Raad sterk veranderd. Een variatie is al om te spreken van 'het middel zoals bij pleidooi toegelicht'.

Nu heeft de Hoge Raad aan een vrij dunne kapstok in het middel al genoeg. Hij zegt wel eens: 'Het middel stelt de vraag aan de orde of ...' en dan kan hij soms vrij sterk afwijken van de formulering van het middel. De stijl van het opstellen van een middel verschilt van kantoor tot kantoor. Het bestrijden van die lange middelen is een vermoeiende en vervelende bezigheid. Soms heb je een vergrootglas nodig om het verschil tussen de onderdelen te zien. Een lang middel kan wel eens gerechtvaardigd zijn. Als je eenmaal de ervaring hebt gehad dat je het 25e onderdeel hebt toegevoegd met de gedachte 'je weet nooit hoe een koe een haas vangt' en juist dit onderdeel opgaat nadat de eerste 24 zijn verworpen, dan denk je toch de volgende keer: 'ik laat weer niets weg'.

Bisdom (C.R.C. Wijckerheld Bisdom, red.) schreef daarentegen heel beknopte middelen, die ook wel enigszins cryptisch waren. Hij had daarbij de gedachte dat het niet nodig was de verweerder wijzer te maken dan absoluut onvermijdelijk was. Zo kon het gebeuren dat in het middel een klacht verstopt zat, die de verweerder niet in de gaten had gehad. Later is het bij J.W. Meijer gebeurd, dat de verweerder stelde, dat hij een bepaalde klacht niet in het middel behoefde te lezen en dat de Hoge Raad die klacht daarom buiten behandeling liet.

Martens, als junior op het kantoor van Blackstone, schreef in beginsel Blackstoniaanse middelen, zij het dat hij daarin in de loop der jaren een eigen stijl heeft ontwikkeld. Ik houd de jongeren dat ook altijd voor: het is niet de bedoeling je in de huid van een ander

te wringen, maar je moet je eigen stijl ontwikkelen. Je kan eenvoudig niet schrijven op een manier die de ander van nature afaakt.

Ik zie dan ook niets in een model-cassatiemiddel (zoals H.J. Snijders voorstel in NJB 1986, blz. 513 e.v., red.). Ieder heeft zijn eigen stijl. Je moet je bovendien keren tegen beslissingen die niet uniform van stijl zijn.

Een arrest kan een algemene uiteenzetting van de zaak bevatten, maar kan ook slechts de grieven behandelen. Dat verschil is ook terug te vinden in de middelen: de één vermeldt naast de bezwaren ook de feiten, de ander formuleert alleen de bezwaren.

Het is denkbaar om in een cassatiemiddel de klacht te richten tegen een *bepaalde* rechtsoverweging. Maar dat is lang niet altijd bruikbaar, omdat er vaak een leidende gedachte is die over het hele arrest is verdeeld. Je moet dat dan noodzakelijkerwijs tot uitdrukking brengen.

De Hoge Raad wijst zijn arrest ook niet in uniforme stijl. De aanpak van de arresten is vaak verschillend. Bovendien is er een verschil in schrijfstijl tussen de raadsheren die de concepten maken. Elke nieuwe raadsheer leert het Hogeraads. De Hoge Raad heeft vaste stilistische regels waaraan hij zich wil houden. Toch zijn er verschillen in uitwerking te zien, hoewel het slechts een enkele keer mogelijk is te ontdekken welke raadsheer het concept heeft geschreven.

VI

Ik ben zelf betrokken geweest bij het regelen van het pro formapleidooi. Dubbink en ik hebben het uitgedokterd in de tijd dat ik deken van de orde in Den Haag was. De Hoge Raad had ons een ultimatum gesteld. Als we het niet hadden ingevoerd zou de termijn voor het pleidooi hebben kunnen uitgroeien tot vijf jaar.

Ik maak zelf nog steeds zelden gebruik van het pleidooi oude stijl en volsta dus met schriftelijke toelichting, juist in het besef dat de Hoge Raad het in beginsel liever niet wil. Dat is een factor die je mede verdisconteert. Een enkele keer is er een zaak die ik toch op de oude manier pleit. Als het een enkele keer gebeurt vinden ze het juist ook wel aardig. Een tijdje geleden deed ik het voor de Derde Kamer, in een jaarrekeningzaak tussen Slavenburgs Bank en Sobi (HR

26 juni 1985, NJ 1986, 243 m.nt. MA, red.) Oude stijl. Achteraf heb ik van de raadsheren gehoord dat ze het leuk hebben gevonden.

Door de ontwikkeling van het pro formapleidooi (nu schriftelijke toelichting volgens art. 408a Rv.) is wel een heleboel van de aardigheid van de cassatiepraktijk verloren gegaan. Nu is het een soort machine geworden. Je gooit er een stuk papier in en er komt arrest uit. Het mondeling pleidooi is natuurlijk vervelender om aan te horen naar mate aan zaak technischer is. Maar er zijn altijd een aantal aardige zaken. Het had een enorme charme.

Vroeger was de cassatiepraktijk bovendien gezelliger. Er was een vrij gering aantal mensen die het geregeld deden en die kwamen elkaar dan ook geregeld bij de Hoge Raad tegen. Als we hadden gepleit, gingen we een kopje koffie drinken en dan kon je dingen over de zaak zeggen die je in de stukken niet terug vindt. Daarin was de een voorzichtiger dan de ander. Vaak kwam dan de werkelijke visie op de kans van slagen boven water. Ik herinner mij een zaak die ik tegen Bisdom heb gepleit. Hij zei achteraf: "wat een onzin hè?".

VII

Verkondigde u dan wel eens een mening waar u juridisch gezien niet achterstond?

U bent geen advocaat en u weet dus niet hoe het gaat met een advocaat. Als hij pleit denkt hij altijd dat hij gelijk heeft. Daarvóór heeft hij allerlei voorbehouden en daarna weer opnieuw. Maar als hij pleit ...

Hierin zit wel één van de bezwaren van het pro formapleidooi, de schriftelijke toelichting. Papier is geduldig. Er is nu een rem verdwenen: dat iemand daar moet gaan staan en zeggen wat hij vindt ... dat hij de heren moet aankijken die daar zitten met een blik van 'meent u dat nou?'.
.

De advocaat moet iedere keer een ander standpunt verdedigen. Dat is zijn benadering van juridieke problemen. Er zijn issues waar je hele strong feelings over hebt, maar dat is toch betrekkelijk uitzonderlijk.

Je moet in cassatie ook wel eens enigszins tegen heug en meug inschrijven, maar het komt zelden over de grens waar je zegt: "ik

kan dit niet meer verdedigen". Het voortdurend wisselen van standpunt heb je nu eenmaal in de praktijk en dat verhindert, behalve dat je vastroest, dat je hele sterke opvattingen over de wenselijkheid van de ene of andere oplossing krijgt. Het beroep werk in zekere zin formerend en deformerend.

VIII

Wat vindt u van het Nieuw BW?

U begrijpt dat het praktisch gesproken bijna ondenkbaar is dat het niet wordt ingevoerd.

Wij hebben er op kantoor wel discussie over gevoerd. Het Nieuw BW is al veel te ver gegaan in perfectionisme. Ze hadden beter kunnen volstaan met globale rechtsregels die wederom door de rechtspraak moeten worden aangevuld. Wij zijn niet zo vast overtuigd dat het Nieuw BW een verbetering is.

Het is bij wijze van spreken al wet

Jawel, maar dat is niet zo verwonderlijk vanwege de personele unie is er een directe wisselwerking tussen de Hoge Raad en het Nieuw BW.

Van uitleg van Snijders in de parlementaire geschiedenis over arresten van de Hoge Raad zou je kunnen zeggen dat die een zeker gezag heeft. Het is een persoonlijke beschouwing van één van de raadsheren en geeft niet altijd de vaste opvatting binnen de Hoge Raad weer.

Vroeger was het Taverne die de (straf-)arresten die hij zelf mede gewezen had, annoteerde. De Hoge Raad in gewijzigde samenstelling hoeft zich natuurlijk niet bij de gepubliceerde opvatting aan te sluiten. Voor de Hoge Raad is een arrest van tien jaar geleden een arrest dat door vreemde heren is gewezen. Dat is de Hoge Raad, dat zijn zij niet.

IX

Ik heb altijd gevonden dat je duidelijk onderscheid moet maken tussen

wat je als advocaat doet en wat je als wetenschappelijk of pseudo-wetenschappelijk auteur doet. Het schrijven van een preadvies hoort tot de laatste categorie.

Je moet zorgvuldig vermijden dat je die twee dingen met elkaar vermengt. Zo heb ik steeds geweigerd met te laten verleiden tot enige voordracht over de Rijnprocedure. Als advocaat van de Franse kalimijnen ben ik niet geschikt om hierover wetenschappelijke beschouwingen te houden.

Ik kan mij voorstellen dat er omstandigheden zijn waarin een advocaat zegt: "Hierover schrijf ik liever niet, omdat ik er in de praktijk last van kan krijgen als ik een uitgesproken opinie opschrijf". Schrijven is voor een advocaat altijd een beetje gevaarlijk, want bij de eerstvolgende gelegenheid wordt hij tegen zichzelf geciteerd. Bij mij heeft dit bij een verzoek om iets te schrijven overigens nooit een rol gespeeld.

Ten aanzien van de ipr-aspecten van de internationale koopverdragen, waarover ik in 1966 een preadvies heb geschreven voor de Vereniging Handelsrecht, had ik wel een heel uitgesproken mening. Hoewel ik ook ipr-zaken behandelde, had ik als advocaat op een andere manier met het ipr te maken. Meestal is het ipr-probleem slechts een onderdeel in de zaak, niet altijd van beslissende betekenis.

X

Als ik het mij wel herinner was mijn eerste aanraking met het ipr een rapport over het Benelux-Executieverdrag dat ik in het begin van de jaren zestig op verzoek van Van Rijkevorsel heb geschreven.

In het preadvies heb ik de ipr-aspecten van het koopverdrag belicht. Het verdrag was door Unidroit in Rome geïnspireerd. Dit instituut had de zowel stoutmoedige als enigszins onberaden gedachte het hele internationale privaatrecht buiten de deur te zetten en de rechter die over internationale kooptransacties moest oordelen, op te dragen deze koopverdragen toe te passen, no matter wat in dit geval de uit het ipr voortvloeiende verwijzingsregel zou zijn.

Ik denk dat het één van de oorzaken is dat het succes van de verdragen relatief gering is geweest. Uiteindelijk hebben maar negen

staten de verdragen geratificeerd en dat betekent dat het als uniformatiepoging is mislukt.

Hieruit is één van de grote ruzies uit ons rechtsleven voortgekomen. Aan de ene kant waren er de Nederlandse voorstanders van het uniforme verdrag, dat onder leiding van Nederlandse juristen in 1964 tot stand gekomen is: Van der Feltz, voorzitter van de conferentie en Scheffer, van het Ministerie van Justitie.

Aan de andere kant waren er de beoefenaars van het internationaal privaatrecht, met name Kollewijn en De Winter. Zij waren reuze boos.

Bij de behandeling van de preadviezen waren de heren scherp verdeeld. Scheffer kon geen woord van kritiek op het verdrag velen. Er zijn tamelijk boze stukken geschreven in het Juristenblad. Zelf ben ik niet zo'n ruziemaker maar ik had er wel uitgesproken ideeën over.

XI

Zodra de Nederlandse rechter vreemd recht moet toepassen, past hij dat meestal onvermijdelijk verkeerd toe. Het Internationaal Juridisch Instituut (waarvan Van Boeschoten directeur is geweest, red.) voorkomt de ergste vergissingen. De hoofdtaak van het instituut bestaat in het rapporteren over buitenlands en internationaal recht aan onder meer de Nederlandse rechterlijke macht, de advocatuur, het notariaat en het bedrijfsleven. Deze rechtstreekse rapportering door het IJI werkt meestal sneller dan het vragen van inlichtingen over buitenlands rechts aan het betreffende land zelf via het stelsel van de Europese Overeenkomst nopens het verstrekken van inlichtingen over buitenlands recht. Daarom is het verdrag praktisch een dode letter gebleven. Een enkele keer is het ministerie van justitie gevraagd voorlichting te verschaffen over Nederlands recht. Het ministerie schakelt dan het IJI in, wat in zekere zin een oneigenlijke taak is, omdat het instituut er is om over buitenlands en internationaal recht te rapporteren. Overigens kan noch het ministerie van justitie noch het IJI een authentieke uitleg geven omtrent niet door het hoogste rechtscollege besliste vragen van nationaal recht. Een rapport van het IJI zou dan de volgende mededeling moeten bevatten: de één vindt zus, de ander zo; u zoekt het maar uit, wij weten het ook niet.

XII

Er zijn fameuze voorbeelden van het verkeerd toepassen van vreemd recht door de Nederlandse rechter. Lang geleden zijn overal in de wereld processen gevoerd over de opvolging van het Bata-concern en over de uitleg van het testament van Thomas Bata, dat door Tjechisch recht werd beheerst. Na ampele voorlichting heeft de Nederlandse rechter kans gezien dat testament anders te interpreteren dan overal elders in de wereld.

Zo'n beslissing kan in cassatie niet worden gecorrigeerd. Ten eerste heeft de cassatie-praktijk natuurlijk haar beperkingen. Ten tweede denk ik dat het voor de Hoge Raad een onmogelijke opgave is een beslissing over vreemd recht te geven. De Hoge Raad zal daar ook voor terugschrikken. Het gezag dat aan de cassatierechtspraak eigen is, kan je niet claimen ten aanzien van beslissingen over vreemd recht.

Een mogelijke oplossing is dat de Hoge Raad alleen corrigeert in die zaken waar de toepassing van vreemd recht evident onjuist is. Deze oplossing vind je in andere rechtssystemen wel. Dit lijkt op de toetsing in cassatie van de uitleg van overeenkomsten aan de hand van een motiveringsklacht. De Hoge Raad zegt soms dat wat de Rechtbank of het Hof in een overeenkomst heeft gelezen, redelijkerwijs niet de betekenis van de overeenkomst zal zijn. Dit is ook een marginale toetsing.

XIII

Over de rechtswetenschap ...

Ik ben maar een practicus!

... U bent lid van de Verkenningcommissie Rechtsgeleerdheid in het kader taakverdeling en concentratie wetenschappelijk onderwijs.

Dat is één van de domste beslissingen die ik in mijn leven heb genomen.

Er is veel vergaderd ...

Daarom juist! Ik heb de vereiste tijdsbesteding nog meer onderschat, dan men meestal toch al doet als men voor een commissie of bestuur gevraagd wordt.

XIV

Er zou meer aan rechtsvergelijking moeten worden gedaan. Hier en daar vind ik onze rechtswetenschap een beetje provincialistisch. Er wordt een heleboel geschreven over betrekkelijk lokale kwesties en als je dat vergelijkt met de grote artikelen van Meijers, heeft dat niet altijd hetzelfde niveau. Deze kritiek geldt niet alleen de universiteiten, maar ook de juridisch wetenschappelijke productie zoals die zich in boekvorm manifesteert.

Wat dat laatste betreft zoek ik de schuld in de eerste plaats bij de uitgevers. Er is een algemene tendens tot veel schrijven. Er verschijnen publicaties over hetzelfde onderwerp op allerlei niveaus, van het laagste tot het hoogste, terwijl men eigenlijk aan het bovenste boek genoeg heeft. Het stimuleert het schrijven, ook over zaken die nog niet geheel gerijpt zijn.

Daarbij voegt zich de pressie waaronder het wetenschappelijk personeel staat. Vroeger was het meer zo dat iemand schreef omdat hij daartoe grote innerlijke drang werd bewogen. Tegenwoordig heeft men een baan die meebrengt dat schrijven moet. Het is één van zijn verplichtingen. Het is de vraag wat tot de beste resultaten leidt.

Het ligt moeilijk. Op de universiteit vraagt men zich natuurlijk wel eens af wat iemand nu eigenlijk doet. Met een verplichting om te publiceren kun je wel in zekere mate de vinger aan de pols houden.

Dankt u uw internationale oriëntatie aan uw talenkennis? U citeert uit Italiaanse bronnen.

Dat is voor mijn generatie niet zo bijzonder. Aan sommige jongeren op mijn kantoor moet ik niet vragen om iets in het Frans op te zoeken, want dat levert onoverkomelijke problemen op. Maar in mijn tijd was dat niet zo, althans wat de passieve taalkennis betreft. Voor de

actieve beheersing van een taal hing het erg af, behalve van natuurlijke aanleg, van het onderwijs dat je op een gymnasium of lyceum gekregen had. Bij mij op school was het zo dat je wel een moeilijk filosofisch stuk uit het Frans kon vertalen maar dat je er niet op uitgestuurd moest worden om een doosje lucifers te kopen.