

P.J. van Koppen (1990) Voorspellingen over het verlofstelsel. *Nederlands Juristenblad*, 65, 530-531.

O&M

Conditional prospective non-overruling, alsmede judgment-driven legislation

Het Amerikaansrechtelijke verschijnsel prospective overruling houdt grof samengevat in het beslissen door de (hoogste) rechter overeenkomstig de heersende leer ondanks sterke argumenten voor een andere beslissing, vergezeld van een obiter dictum waarin aangekondigd wordt dat dit de laatste keer was: dat een volgende keer dezelfde kwestie in andere zin beslist zal worden. Aldus krijgt de praktijk (en eventueel de wetgever) de kans zich op de juridische koerswijziging in te stellen. Ook in Nederland wordt deze geleidelijke vorm van 'om' gaan door de hoogste rechter wel eens vertoond.¹

Een meer Nederlands verschijnsel is de anticiperende interpretatie, vooral waar het gaat om het anticiperen op de inwerkingtreding van het Nieuwe Burgerlijke Wetboek. Ook de belastingkamer van de HR gebruikt deze rechtvindingsmethode, niet alleen waar het gaat om kwesties waarop het NBW ziet² (het NBW is *wet*, het

is alleen nog niet in werking getreden), maar ook in kwesties waarop een slechts *aanhangig* (nog niet aangenomen) wetsvoorstel ziet.³ Ook deze wijze van om- c.q. overgaan dempt de schok van de overgang. Op 31 januari 1990 wees de belastingkamer arrest (nr 25 109, samengevat in WFR 1990, p. 237/238) in een zaak waarin de belastinginspecteur onredelijk lang talmde met het doen van uitspraak op een bezwaarschrift tegen een aanslag waarin een fiscale boete was begrepen. Zo'n boete-oplegging levert een strafvervolgung in de zin van art. 6 EVRM op⁴ en de beboete heeft dus recht op toegang tot de rechter en op berechting binnen een redelijke termijn. Zonder uitspraak op bezwaar heeft de beboete echter geen toegang tot de rechter, omdat de Algemene Wet inzake rijksbelastingen (AWR) daarin niet voorziet. De belastingkamer stelde zich uitdrukkelijk de vraag of zij de AWR moest uitleggen in overeenstemming met de sinds de invoering van de AWR gewijzigde rechtsopvattingen, alsmede met een door de regering *aangekondigd* (dus nog niet eens *aanhangig*) wetsvoorstel dat voorziet in een fictieve afwijzing bij langdurig talmen van de inspecteur, of dat zij vooralsnog 'terughoudend' moest zijn. Na een afweging van enerzijds de lengte van de rechtsvormende polsstok van de rechter en anderzijds de bezwaren, verbonden aan een zo vergaande anticiperende interpretatie, besluit zij om nog niet 'om' te gaan. Maar, zo merkt de belastingkamer dreigend op: 'Niet uitgesloten is dat een uitblijven van de in het vooruitzicht gestelde wettelijke maatregel te eniger tijd tot een andere afweging zal leiden'.

Dus: wetgever, als je niet in het spek en de bonen terecht wilt komen, moet je zorgen dat je de vaart in het initiatief houdt, anders neemt de rechter dat initiatief van je over op gezag van art. 6 EVRM, art. 94 Grondwet en de rechtsontwikkeling. Een alleraardigste beslissing uit een oogpunt van rechtsvindingstheorie: overruling onder opschortende voorwaarde, aankondigend dat geanticipeerd zal gaan worden, en wetgeverdrijvend. Als de aangekondigde wetgeving er niet binnen afzienbare termijn komt, zal de HR zelf de rechtsvorming ter hand nemen en dus (vermoedelijk) een termijn gaan stellen waarbinnen de uitspraak van de in-

specteur er moet zijn, niet alleen in boete-zaken, maar ook in zaken waar in het slechts om enkelvoudige belasting gaat (ook al geldt art. 6 EVRM voor laatstgenoemde soort zaken niet en ook al biedt de AWR noch diens geschiedenis een aanknopingspunt voor het stellen van zo'n termijn). De wetgever krijgt nog een kans van de rechter om te trachten de rechtsontwikkeling bij te benen, maar als het nog lang duurt, zal hij net zo behandeld gaan worden als de treuzelende inspecteur. Kortom: bravo!

Peter Wattel

Over het verlostelsel en de zeeffunctie

Een reactie en een beter voorstel

De poging van P.J. van Koppen (NJB 1990, p. 14) om het verlostelsel van de politieke agenda af te krijgen deugt niet.

Hoewel de 'case load' van de Hoge Raad het hoogste is in de straf- en de belastingsector¹, beperkt Van Koppen zich in zijn artikel zonder motivering tot de civiele sector. Na zijn lovende woorden over de zeeffunctie van de cassatieadvocatuur in civiele zaken had ik een voorstel verwacht om ook in straf- en belastingzaken de indiening van een cassatiemiddel voor te behouden aan de advocaten in het arrondissement Den Haag. Maar nee, de strekking van het betoog is niet meer dan een waarschuwing aan het adres van de Hoge Raad en het Ministerie van Justitie: bedenk wel dat een verlostelsel in de civiele sector slechts op het eerste gezicht werk bespaart. Intussen laat hij een tot nu toe ongenoemde mogelijkheid tot werklasterlichting liggen - waarover aan het eind van deze reactie meer. Het betoog van Van Koppen berust op twee grondslagen, die beide zo zacht als boter zijn. In de eerste plaats wordt het percentage vernietigingen door de civiele kamer van de Hoge Raad geïnterpreteerd als maatstaf voor het voorspellingsvermogen van cassatie-advocaten. Dit percentage (van ongeveer 25%) wordt vervolgens vergeleken met het vernietigingspercentage van de hoogste rechtscolleges in enkele andere landen. In de tweede plaats is Van Koppen de mening toegedaan dat de Hoge Raad onder een verlostelsel 80 tot 85% van alle

1. Men zie voor twee uitgebreide overzichtsartikelen over rechterlijk overgangsrecht: M.V. Polak: Algemene beginselen van rechterlijk overgangsrecht; RM Themis 1984, p. 228-260; en dezelfde: omgaan en overgaan; WPNR 1986/5782 en 5783. Zie over prospective overruling met name de p. 238-239 van het Themis-artikel en de p. 316-318 van het WPNR-artikel. Over prospective overruling in het algemeen en op bepaalde rechtsgebieden in het bijzonder voorts: H.C.F. Schoordijk, WFR 1982/5534, p. 227-234.

2. Zoals bijv. in HR 12 april 1989, BNB 1989/232 m.b.t. art. 3.2.4 lid 3 NBW.

3. Zoals bijv. in HR 10 jan. 1990, nr 26 246 inzake art. 6.2.8 derde lid Algemene Wet bestuursrecht en in HR 25 nov. 1987, BNB 1988/18 m.b.t. de destijds aanhangige invoering van art. 5 lid 5 laatste volzin Wet ARB.

4. HR 19 juni 1985, BNB 1986/29, NJ 1986, 104.

nu bij de Hoge Raad aangebrachte civielrechtelijke zaken zou moeten toelaten. Allicht dat de werklust dan nauwelijks vermindert, misschien zelfs wel toeneemt vanwege de leeslast van de selecterende voorinstantie.

Vernietigingspercentage onbetrouwbare graadmeter

Uit het feit dat cassatie wordt ingesteld kan niet méér worden afgeleid dan dat de cassatie-advocaat cassatiemogelijkheden ziet. Hij hoopt op cassatie, maar of hij het ook verwacht is een tweede. Ter bepaling van het voorspellingsvermogen van advocaten in feitelijke instantie vroeg Malsch (1990) daarom niet alleen naar de procesdoelstellingen, maar ook naar de kans van slagen daarvan. Een cassatie-advocaat is en blijft een advocaat die in het belang van zijn cliënt het rechtsmiddel van cassatie aangrijpt. In dit opzicht verschilt een cassatie-advocaat fundamenteel van een advocaat-generaal die een onpartijdig advies uitbrengt aan de Hoge Raad. De conclusies van het OM zijn dan ook een veel betere voorspelling van het oordeel van de Hoge Raad (en worden ook als zodanig door de cassatie-advocatuur beschouwd), dan de cassatieberoepen. Slechts in 16% oordeelt het OM anders dan de Hoge Raad.²

Trouwens, mocht het verlofstelsel er komen, dan blijkt het OM een goede kandidaat te zijn om de selectie te doen. Uit een interview met de oud-president van de Hoge Raad, Mr H.E. Ras: 'Bij het Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg bestaat een commissie die als zeef werkt. Hoog gekwalificeerde en onafhankelijke mensen die ervoor zorgen dat het Hof alleen de werkelijk principiële vragen krijgt voorgelegd. Daar moeten we in Nederland ook eens over gaan denken. Het lijkt me dat we in het Openbaar Ministerie bij de Hoge Raad dat instrument kunnen vinden' (NRC/H van 27 augustus 1988). Misschien wil Van Koppen de werklust nog even doorrekenen voor het geval dat er geen selectiekamer van raadsheren komt, maar een selectiecommissie van het OM à la de Commissie voor de Rechten van de Mens. Ik verwacht een werklustvermindering voor de Raad, recht evenredig aan het percentage zaken dat deze sluis niet passeert.

Zo'n vernietigingspercentage van 25% als eindtotaal maskeert de onderlinge

verschillen. De cassatie-advocatuur in civiele zaken heeft een oligopolide structuur: in '82-'83 waren vijf grote cassatiekantoren verantwoordelijk voor 65% van alle beroepen. Hun succes als eiser was significant groter dan dat van hun elders in Den Haag werkzame collega's (36%, respectievelijk 18%); dit verschil is mijns inziens toe te schrijven aan een verschil in ervaring in de civiele cassatiepraktijk. Maar ook de vijf cassatiekantoren verschillen onderling in hun succespercentage. Tegenover het hoge succespercentage van De Brauw & Westbroek (45%) en Blackstone, Rueb & Van Boeschoten (43%) staat het lage succespercentage van Buruma & Maris (31%) en Barents, Gasille & Mout (26%). Dit verschil is toe te schrijven aan een verschil in opstelling. Zo noteerde ik uit de mond van een voorzichtige cassatie-advocaat: 'Wat helpt het mijn cliënt als ik op zijn verzoek met 10% kans in cassatie ga? Dat leidt alleen maar tot teleurstellingen en kosten. Je staat voor de zaken waarmee je komt; daarvan vind je dat er niet alleen mogelijkheden van cassatie zijn, maar ook dat er gecasseerd moet worden.' Daartegenover staat de uitlating van een offensieve cassatie-advocaat: 'Als er een pleitbaar middel is en de cliënt wil het, ga ik in cassatie. Het is aan de cliënt om te beslissen en het lijkt mij een slechte belangenbehartiging wanneer een advocaat alleen maar zaken aanneemt met 70 à 80% kans op winst' (1988, p. 52). Met enige goede wil is dus alleen het succespercentage van voorzichtige cassatie-advocaten te beschouwen als graadmeter voor het voorspellingsvermogen. En: afgezien van enkele principieel-juridische bezwaren zou de Hoge Raad heel goed de selectie kunnen uitbesteden aan de twee voorzichtige cassatiekantoren, die nu gefuseerd zijn. Het aantal ten onrechte niet aan de Hoge Raad voorgelegde zaken³ wordt dan groter. Maar dat is niet erg, nu zelfs de uitvinder van de 'private dimensie van de rechtsbeschermingsfunctie' op dit punt genuanceerd begint te denken (Sniijders 1989).

Van Koppen vergelijkt dit vernietigingspercentage vervolgens met vernietigingspercentages elders. Niet met dat van de strafkamer en de belastingkamer van de Hoge Raad, hoewel daar alle aanleiding toe is. Het relatief lage vernietigingspercentage van de strafkamer (tussen 10 en 15%) en

het bijna even hoge vernietigingspercentage van de belastingkamer (tussen 20 en 25%) suggereren namelijk dat we bij de beoordeling van de zeef-functie niet voorbij kunnen gaan aan de aard van het rechtsgebied en de wijze van financiering. Maar Van Koppen verkiest naar het buitenland te kijken en de *ceteris paribus*-veronderstelling die aan elke zinvolle vergelijking ten grondslag ligt, te laten varen. Het vernietigingspercentage wordt echter bepaald door per rechtstelsel verschillende factoren, zoals met name de maatschappelijke functie en de institutionele context van het rechterlijk college (en - zo blijkt - nauwelijks door de 'case load'). Zulke vernietigingspercentages zijn dan ook onvergelykbaar en volstrekt ongeschikt om de conclusie te dragen dat onze cassatie-advocaten het niet slechter doen dan hun confrères in diverse buitenland.

Een zeef-functie van 40%

Veronderstel dat er toch een verlofstelsel komt: hoeveel procent van het huidige aanbod aan civiele zaken zou de selectie (moeten) passeren? In binnen- en buitenland bestaat over de criteria grote eenstemmigheid, die des te opmerkelijker is als we kijken naar variatiebreedte van de toepassing. De Högsta Domstolen in Zweden laat op grondslag van de precedentwaarde in civiele zaken slechts zo'n 10% toe, het Bundesgerichtshof in West-Duitsland verklaart op grondslag van 'keine grundsätzliche Bedeutung' zo'n 40% niet ontvankelijk. Van Koppen sluit zich aan bij Sniijders, die bijna 60% van de civielrechtelijke uitspraken van meer dan casusspecifieke betekenis acht, terwijl Wessels ook na Kottenhages reactie vasthoudt aan

1. In 1988 werden 534 zaken bij de civiele kamer aangebracht, de civiele kamer deed in 1988 372 uitspraken en had op 31 december een werkvoorraad van 644 zaken. Voor de strafkamer zijn de cijfers 2313, 1942 en 1494; voor de belastingkamer 737, 736 en 811 (cijfers ontleend aan Von Schmidt auf Altenstadt 1989, p. 54-55).

2. Bruinsma 1988, p. 75. Dat is ook het geval in de strafsector (Demeersseman, in Delikt en Delinkwent 1986: 667), waar de gaten van cassatiezeef aanzienlijk groter zijn dan in de civiele sector.

3. Dit zijn de zaken die een vernietiging zouden hebben opgeleverd, ware het niet dat zij na een negatief cassatie-advies van een voorzichtige cassatie-advocaat de Hoge Raad niet meer bereiken.

10% rechtsvormende uitspraken van de civiele kamer. Van dit verschil kan ik niet meer van maken dan een kwestie van smaak: je hebt kennelijk fijnproevers en alleseters.

Als de Hoge Raad niet de toorn van de Vakgroep Privaatrecht van de Erasmus-universiteit over zich wil afroepen, dan dient de ruime marge van 60%⁴ aangehouden te worden. Daartoe behoeft de selectiecommissie zich niet in allerlei bochten te wringen, want deze uitkomst is overeenkomstig de (psychologische) wet van Posthumus (NJB 1985, p. 417). Deze wet voorspelt dat een beoordelaar de neiging heeft om de te beoordelen producten voor ongeveer de helft voldoende te achten, voor een kwart beneden de maat en voor een kwart boven het gemiddelde. Als de selectiecommissie bestaat uit een A-G en twee gerechtsauditeurs of uit twee A-G's en drie gerechtsauditeurs is het realistisch te veronderstellen dat zo'n 30 tot 40% van de civiele zaken niet aan de civiele kamer zal worden voorgelegd. Deze psychologische wet lijkt mij beter in het voorspellen van het gedrag van de voorinstantie dan de statistiek van de binomiale kansverdeling.

Bij zijn berekening van de leeslast veronderstelt Van Koppen ten onrechte dat het hele procesdossier moet worden doorgeploegd. Overeenkomstig de beperkte taakstelling van een cassatierechter leest nu al de overgrote meerderheid van de raadsheeren concentrisch, en niet chronologisch. In de woorden van de huidige president, Mr S. Royer: 'Mijn werkwijze is de concentrische: eerst de bestreden uitspraak, dan het middel, vervolgens wat meer van de overige stukken om tot een voorlopige eigen mening te komen. Het is zinloos om chronologisch te werken: het kost te veel tijd en in cassatie is veel niet meer aan de orde' (94). Op basis van

4. Van Koppen krickt dit percentage tot 71% op, door rekening te houden met de rechtsbeschermingsfunctie, maar dat is nu juist de functie die in een verlofstelsel het onderspit delft.

5. Het valt me van een gedragswetenschapper als Van Koppen tegen dat hij gelooft in de juridische mechanica van Von Schmidt auf Altentadt. Diens voorstel van specialistische hoven en een generalistische Hoge Raad veronderstelt ten onrechte dat het aantal cassatieberoepen vooral bepaald wordt door de kwaliteit van de motivering van de uitspraken in feitelijke instantie.

de bestreden uitspraak en het middel kan de commissie verantwoord beslissen of de 'aangevoerde klacht noopt tot de beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling' (art. 101a Rv); de rest van het procesdossier is achtergrondinformatie. Maar ik heb een beter idee⁵: advocatenkantoren in Den Haag met een successcore die lager is dan het vernietigingspercentage van de Hoge Raad verliezen hun 'cassatie-certificaat', dit is het recht om cassatie in te stellen. Ik zie maar één bezwaar: het aantal cassatieberoepen met rechtsvernieuwend potentieel zou ten gevolge van de te verwachten defensieve opstelling van de cassatieadvocatuur te zeer kunnen afnemen. Maar dit bezwaar kan ondervangen worden door een actief gebruik van het instituut cassatie in het belang der wet. Ik laat de verdere uitwerking aan Van Koppen over, want nu hij zoveel werk gemaakt heeft van het vernietigingspercentage is het toch een beetje zijn idee.

Aangehaalde literatuur

Bruinsma 1988: Freek Bruinsma, Cassatierechtspraak in civiele zaken, 1988.

Kottenhagen 1989: R.J.P. Kottenhagen, 'De Hoge Raad als rechtsontwikkelaar; een overschatte functie?', in NJB 1989, p. 1449.

Malsch 1990: Marijke Malsch, Advocaten voorspellen de uitkomst van hun zaken, 1990.

De Maris-bundel 1989: De Maris-bundel, Opstellen aangeboden aan Mr A.G. Maris, met aangehaalde bijdragen van P.J.M. von Schmidt auf Altentadt (p. 53) en H.J. Snijders (p. 77).

Wessels 1989: B. Wessels, 'De relatieve betekenis van arresten van de Hoge Raad voor de privaatrechtelijke rechtsontwikkeling', in NJB 1989, p. 1118; naschrift op Kottenhagen, in NJB 1989, p. 1451.

Freek Bruinsma

Voorspellingen over het verlofstelsel

Naschrift

Bruinsma ziet mijn artikel *Cassatieadvocaten en de Selectiekamer* (Van Koppen, 1990) als een poging het verlofstelsel van de politieke agenda

af te krijgen. Het is jammer dat Bruinsma het verschil niet kent tussen een wetenschappelijke discussie en een politieke discussie en zakelijke argumenten en ad hominem argumenten losjes door elkaar gebruikt. Op het zakelijke deel van zijn argumenten wil ik reageren met het volgende.

Cassatieadvocaten

Het aardige van een kwantitatieve exercitie, zoals ik die uitvoerde, is dat uitgangspunten en veronderstellingen expliciet geformuleerd moeten worden. Als dat niet gebeurt, kan het verhaal niet kloppend gemaakt worden. Daarmee onderscheidt een dergelijke analyse zich van kwalitatief onderzoek, waar die dwang niet bestaat. Hetgeen in dat soort onderzoek dan ook vaak achterwege wordt gelaten. Ik koos als uitgangspunt om cassatieadviezen te beschouwen als voorspellingen. Daarvoor zijn goede argumenten aan te voeren, die ik grotendeels in het hier ter discussie staande artikel heb verwoord. Een extra argument wordt mij door Bruinsma aangereikt. Hij schrijft dat de cassatieadvocaat 'hoopt op cassatie, maar of hij het ook verwacht is een tweede.' Advocaten moeten niet hopen, zij worden door hun cliënt betaald om goede voorspellingen te doen. De verwijzing door Bruinsma naar het onderzoek van Malsch (1990) gaat daarbij in zoverre mank, dat in de door haar onderzochte zaken advocaten verschillende procesdoelen kunnen hebben - in de ene zaak bijvoorbeeld maximaal één maand gevangenisstraf, in een andere zaak misschien vrijspraak - terwijl het cassatieadvocaten die optreden voor de eiser tot cassatie uitsluitend om het bereiken van een vernietiging gaat (met alle uitzonderingen die ik reeds in mijn artikel besprak.¹)

Vervolgens voert Bruinsma de A-G ten tonele die betere voorspellingen zou doen dan de cassatieadvocaten. Als ik goed ben ingelicht, heeft het OM bij de Hoge Raad geen invloed op het al dan niet instellen van een cassatieberoep. Waarvoor de voorspellingen van de A-G hier relevant zijn, blijft mij daarom duister.

Maar gelukkig blijkt Bruinsma het

1. De opmerking van Bruinsma dat ik de advocaten hun kansschattingen had moeten vragen, is niet relevant nu ik slechts één punt op de calibratiecurve nam. Zie daarover uitgebreid Malsch 1990. p. 8 e.v.

toch met mij eens te zijn, gezien de uitgebreide aandacht die hij besteedt aan verschillen in succes van voorstellingen door de vijf cassatiekantoren. Een verwijzing naar de bron van deze gegevens ontbreekt, maar ik kan de lezer verklappen dat zij afkomstig zijn uit Bruinsma's proefschrift (1988, p. 54; daar blijkt er toch een vijfde cassatiekantoor te zijn). Deze cijfers zijn echter niet relevant voor de onderhavige discussie, omdat Bruinsma geen onderscheid maakt tussen succes als advocaat van de eiser en als advocaat van de verweerder. Die laatste hebben immers geen invloed op de werklust van de Hoge Raad.

Het succespercentage van advocaten van eisers tot cassatie is niet hoog: gemiddeld over een aantal jaren ongeveer 25 procent. De cassatieadvocaten hebben echter een belangrijke zeeffunctie bij de Hoge Raad. Wil men iets zinnigs zeggen over die functie - en over de veranderingen die een selectiekamer daarin zal brengen en welke zeeffunctie cassatieadvocaten in de toekomst zullen hebben - dan is de volgende vraag van belang: is het succespercentage nu laag omdat de advocaten niet goed voorspellen of is dat percentage laag omdat de beslissingen van een hoogste rechter nu eenmaal moeilijk voorspelbaar zijn? Voor het beantwoorden van die vraag is het niet relevant om, zoals Bruinsma voorspelt, te vergelijken met situaties waarin advocaten een kleine of geen rol spelen, maar moet worden gekeken naar vergelijkbare situaties. Die zijn er uit de aard der zaak alleen in het buitenland te vinden (overigens vergeleek ik ook met voorstellingen door advocaten bij de hoven). Dergelijke vergelijkingen zijn inderdaad niet geheel zonder problemen. Met een deel van die problemen hield ik rekening bij de berekeningen, met een ander deel niet. Dat introduceert een zekere mate van onbetrouwbaarheid in de analyses, iets wat overigens inherent is aan ieder onderzoek. Bruinsma meent echter dat deze analyse 'volstrekt ongeschikt (is) om de conclusie te dragen dat onze cassatieadvocaten het niet slechter doen dan hun confrères in het buitenland.' Bruinsma baseert die conclusie echter uitsluitend op de opmerking dat het succespercentage van advocaten 'wordt (...) bepaald door per rechtsstelsel verschillende factoren.' Hoewel ook hier een bronver-

melding ontbreekt, vermoed ik dat Bruinsma over empirisch onderzoek beschikt waaruit de grootte en vorm blijkt van het verband tussen voorstellingen door advocaten en de 'maatschappelijke functie en de institutionele context van het rechterlijk college.' Het is onverstandig van Bruinsma dat hij de resultaten van dat onderzoek hier niet verder in de discussie brengt, maar ik houd mij aanbevolen.

De selectiekamer

Abusievelijk vermeldt Bruinsma dat ik van mening zou zijn dat de selectiekamer van de Hoge Raad 80 procent van de beroepen zou moeten toelaten. Dat is niet mijn mening; dat is het eindresultaat van een redenering op basis van inhoudsanalyse van Snijders (1978), en gegeven de huidige beroepen en de huidige functies van de Hoge Raad (dus inclusief de rechtsbeschermingsfunctie). Op basis van die redenering kan worden verwacht dat de selectiekamer 80 procent van de beroepen zal toelaten, als die kamer uit drie raadsheren bestaat. Tegenover de besparing van 20 procent van de beroepen door de selectiekamer staat extra werk dat gestoken moet worden in de selectie. Abusievelijk vermeldt Bruinsma dat ik veronderstel dat voor die selectie het hele procesdossier moet worden doorgeploegd. Dat is onjuist. Ik baseer de berekening alleen op 75 pagina's leswerk per zaak, inclusief secundaire literatuur. Daarbij telde ik nog niet eens mee de tijd die gaat zitten in overleg en in het schrijven van een (beargumenteerde) beslissing. Dat elk individueel lid van de selectiekamer tegen de vier uur werk (ik ging uit van een leessnelheid van 20 pagina's per uur) zal moeten steken in elk beroep lijkt mij geenszins overdreven, althans als de selectie zorgvuldig gebeurt en voldoende wordt beargumenteerd.

Met dat werk ontstaat het dilemma dat ik in mijn artikel schetste en kwantitatief onderbouwde: bij een verlostelsel verandert de zeeffunctie van de cassatieadvocatuur, maar bovendien levert een selectie die niet streng genoeg is alleen maar meer werk op en zal een strenge selectie de functie van de Hoge Raad essentieel veranderen. Zo wordt allereerst de rechtsbeschermingsfunctie van de Hoge Raad opgeofferd, zoals Bruinsma beaamt. Dat dilemma kan men

niet ontvluchten door de selectie aan het OM over te laten. Onder een verlostelsel is de beslissing over het toelaten van beroepen in veel gevallen even belangrijk als de beslissing over de merites van het beroep. De selectiekamer is dus een essentieel onderdeel van de Hoge Raad zelf (zie daarover de Amerikaanse discussies waaraan ik in mijn artikel refereer). Overigens: een A-G verdient evenveel als een raadsheer in de Hoge Raad, dus door de selectie aan het OM over te laten wordt geen besparing bereikt. Het voorstel van Bruinsma om Haagse advocaten een cassatielicentie te geven die kan worden ingetrokken als zij een te laag percentage vernietigingen bereiken, kan hij niet serieus bedoeld hebben.

Tot slot: Bruinsma ziet, zoals gezegd, mijn artikel als een poging het verlostelsel van de politieke agenda af te krijgen. Mijn artikel is echter een poging tot een beargumenteerde voorstelling over een toekomstige situatie. Ik zou het betreuren als het verlostelsel niet wordt ingevoerd: dat onneemt mij de mogelijkheid mijn voorstelling te toetsen. Dus: ik bid u, regering, Parlement en Hoge Raad, voor een verlostelsel in. Ik ben immers, in tegenstelling tot Bruinsma, niet zo geïnteresseerd in het winnen van (zijn politieke) discussie, maar eenvoudigweg nieuwsgierig of ik met mijn voorstelling gelijk had.

Literatuur

Bruinsma, F., (1988), *Cassatierecht-spraak in civiele zaken: Een Rechts-sociologisch verslag*. Zwolle: Tjeenk Wilink (diss. Utrecht).

Koppen, P.J. van (1990) *Cassatieadvocaten en de Selectiekamer: Effecten van de Invoering van een Verlostelsel bij de Hoge Raad*, 65 *Nederlands Juristenblad*, p. 14-26.

Malsch, M. (1990) *Advocaten voorspellen de uitkomst van hun zaken*. Amsterdam: Swets & Zeitlinger (vert. van M. Malsch (1989) *Lawyers' prediction of judicial decisions: A study on calibration of experts* (ongepubl. diss. Leiden)).

Snijders, H.J. (1978) *Rechtsvinding door de burgerlijke rechter: Een kwantitatief rechtspraakonderzoek bij de Hoge Raad en de Gerechtshoven*. Deventer: Kluwer (diss. Leiden).

Peter J. van Koppen