

De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog

Pagina-inhoud

Toespraak mr. Corstens van 17 november 2011 tijdens de presentatie van het boek 'De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog'

1. Inleiding:

"De rest is naspel. De aswolk uit de vulkaan stijgt naar de stratosfeer, draait om de aarde en regent nog jaren later op alle continenten neer."

Zo begint Harry Mulisch het deel van De Aanslag over de tijd na de Tweede Wereldoorlog.

Een week geleden vierden we in de Ridderzaal 200 jaar rechterlijke macht. Toen daarbij de periode van Franse overheersing ter sprake kwam zei ik dat we op afstand staan. De as is neergedaald. Dat geldt niet voor het onderwerp waarbij we vandaag stil staan: de houding van de Hoge Raad in de Tweede Wereldoorlog: de donkerste periode uit die 200 jaar rechterlijke macht.

Tijdens en na de Tweede Wereldoorlog is hard over de Hoge Raad geoordeeld. Men was ernstig teleurgesteld over de wijze waarop de Hoge Raad zich in zijn rechtspraak en daarbuiten tijdens de oorlog heeft opgesteld. En zelfs de woorden ernstige teleurstelling lijken het gevoel van destijds nauwelijks te dekken. Ook veel krachtiger diskwalificaties zijn gebruikt als "slappingen", "collaboratie", "fout" en "verraad".

Dit algemene beeld dat de Hoge Raad als instituut in de Tweede Wereldoorlog ernstig is tekortgeschoten steunde in de kern op een aantal bekende gebeurtenissen. Het tekenen door de raadsheren van de ariërverklaring is zo'n gebeurtenis, net als het zonder protest aanvaarden van het ontslag van de joodse president mr. Visser. Een ander dieptepunt was het Toetsingsarrest, waarin door de Hoge Raad aan de regelgeving van de bezetter geen strobreed in de weg werd gelegd. Het beeld werd gecompleteerd met de veronderstelling dat de Hoge Raad, anders dan zijn Belgische en Noorse evenknie, niet één keer een naar buiten toe kenbaar krachtig blijk van protest had gegeven. En voorvallen die tot een protest aanleiding gaven waren toch talrijk. Denk bijvoorbeeld aan de invoering van de vrederechtspraak. Daarbij werden de strafrechtelijke beginselen ne-bis-in-idem (niemand mag twee keer voor hetzelfde feit worden berecht) en nulla poena sine lege (geen straf zonder wet) opgeofferd. Denk aan de verlaging van de leeftijdsgrens voor raadsheren. Daardoor kon de bezetter de samenstelling van de Hoge Raad drastisch wijzigen: er ontstond ruimte om raadsheren te benoemen die de bezetter welgezind waren. En denk aan het ontslag van de moedige Leeuwardense raadsheren. Zij protesteerden wél door uit te spreken het niet met hun geweten te kunnen verenigen om veroordeelden naar het kamp Erica in Ommen te sturen. Niet één keer was de buitenwereld gebleken dat de Hoge Raad het Nederlandse recht en de daaraan ten grondslag liggende beginselen door standvastig optreden heeft geprobeerd te verdedigen tegen de bezetter.

Na de oorlog begon een lang stilzwijgen van de Hoge Raad dat voor velen een pijnlijk stilzwijgen moet zijn geweest. Er werd niet meer gesproken over het eigen falen en het onrecht dat daarmee zoveel mensen was aangedaan, en dat, als we naar de Hoge Raad kijken, sommige individuen zo hard had getroffen; ik denk dan met name aan zijn president mr.

Visser. Dat zwijgen kan voor de betrokkenen nauwelijks anders hebben gevoeld dan als een negeren van hun leed.

Bij het langzame herstel van zijn gezag kwam het onderzoeken en stilstaan bij de gebeurtenissen van de Tweede Wereldoorlog de Hoge Raad niet van pas. Zodoende is de geschiedenis lang blijven rusten. Een rustig bezit werd zij echter nooit. In 1988 doorbrak de toenmalige president van de Hoge Raad mr. Ras het stilzwijgen. Daarop komen we nog uitgebreid terug. In 2004 noemde mijn voorganger mr. Haak, de toenmalige president van de Hoge Raad, de oorlogsperiode van de Hoge Raad 'een met een taboe beladen onderwerp waarover de eigenlijke geschiedschrijving nog moest beginnen'. Dat gaf misschien niet genoeg eer aan de studies die al waren verricht, maar benadrukte wel dat een breder opgezet onderzoek nog ontbrak. Mr. Haak meende toen dat de tijd binnenkort rijp zou zijn voor een nieuw onderzoek naar de Hoge Raad in de bezettingstijd. Hij drong erop aan dat daarbij ook wat hij 'de zwarte kant van de Hoge Raad' noemde niet zou worden verzwegen. Deze opmerkingen vielen in vruchtbare grond bij prof. Blom, de toenmalige directeur van het NIOD. Hij zou een onderzoeksopzet maken, waarin ook een raming van de benodigde menskracht en kosten zou worden gemaakt.(1) En zoals bij wetenschappelijk onderzoek zo vaak het geval is, vormden die laatste twee punten een hindernis. Nog maar kort geleden kon die hindernis worden genomen, mede dankzij de inspanningen van de opvolgende president, mr. Davids, om het project op de rails te houden. Het onderzoek zou het optreden van de Hoge Raad in een breder verband moeten beschouwen. Terecht drong prof. Mok daarop aan in het NJB. Niet alleen beschrijven wat er is gebeurd, maar vooral ook zoeken naar antwoorden op de vraag hoe dit heeft kunnen gebeuren?(2)

Dadelijk na mijn aantreden als president in november 2008 heb ik prof. Jansen uitgenodigd voor een gesprek over het onderwerp dat ons vandaag bezig houdt. Hij verklaarde zich tot mijn verrassing meteen bereid een dergelijk breed opgezet onderzoek uit te voeren. Hij gaf later aan dit graag samen te doen met mr. Venema, die, net als prof. Jansen zijn sporen had verdiend met eerdere publicaties over dit onderwerp. De Radboud Universiteit Nijmegen, van wie vandaag tot mijn vreugde de rector en de decaan van de juridische faculteit aanwezig zijn, stelde hen daartoe in de gelegenheid.

De onderzoekers is de volledige vrijheid gelaten bij de uitvoering van hun onderzoek en bij de neerslag van de resultaten daarvan. Van de Hoge Raad, maar gelukkig ook van vele anderen hebben zij alle medewerking gekregen. Zij kregen onbeperkt toegang tot alle bij de Hoge Raad en het Nationaal archief berustende stukken.

Om elke schijn van beïnvloeding te vermijden maakte niemand die aan de Hoge Raad verbonden is of was deel uit van de begeleidingscommissie. Deze werd gevormd door prof. Schwegman, de huidige directeur van het NIOD, prof. Romijn, directeur onderzoek van het NIOD, mr. De Ruiters, onder meer oud-hoogleraar en oud-minister van justitie en auteur van de biografie over J. Donner die tot in 1944 raadsheer was en die later de eerste naoorlogse president werd, en tot slot mr. Von Schmidt auf Altenstadt, advocaat en oud-deken van de Nederlandse Orde van Advocaten die zelf uiterst gedegen publicaties over dit onderwerp het licht deed zien. Kortom, een begeleidingscommissie van grote deskundigheid en kwaliteit.

De voorwaarden voor het slagen van dit project waren uitstekend, maar het werk moest nog wel worden [verzet](#). Van die taak hebben de auteurs zich met een bewonderenswaardige voortvarendheid en eruditie gekweten. Het is een prestatie van formaat dat zij in een zó kort tijdsbestek een zó ingewikkeld en omvangrijk onderwerp hebben weten te vatten in een zó

leesbaar en fraai boek getiteld "De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog, Recht en rechtsbeoefening in de jaren 1930-1950". Dat het boek in zo'n mooie vorm is uitgegeven is mogelijk gemaakt door het Ministerie van Veiligheid en Justitie en in het bijzonder zijn secretaris-generaal. Dat wil ik niet onvermeld laten.

2. Interview mr. Ras

Degene die het stilzwijgen in de jaren tachtig van de vorige eeuw doorbrak was, zoals gezegd, de toenmalige president van de Hoge Raad mr. Ras. In een interview ter gelegenheid van het 150-jarig bestaan van de Hoge Raad bracht hij zijn persoonlijke herinnering naar voren. Hij liet zich genuanceerd uit maar, zo schreef mr. Haak in het NJB,⁽³⁾ zijn houding, oogopslag en intonatie verhullen niet zijn boosheid en onbegrip over de ariërverklaring, het gemeenschappelijk verraad van de eigen president en de legitimering van de regelgeving van de bezetter.

Met dit interview kon de Hoge Raad de oorlogsperiode voorlopig een plaats geven. Dat zal een opluchting zijn geweest: de inmiddels beklemmende stilte was eindelijk doorbroken.

Nadat de documentaire was uitgezonden door de NOS is zij jarenlang vertoond aan studenten en andere bezoekers van de Hoge Raad.

Hier onder leest men de door mr. Ras uitgesproken woorden.

"Ik denk je moet zeggen dat de Hoge Raad als Hoge Raad, want er zijn individuele gevallen die heel anders liggen, maar dat de Hoge Raad als Hoge Raad in de oorlogstijd onvoldoende blijkt heeft gegeven van betrokkenheid bij het afschuwelijke gebeuren dat zich in Nederland afspeelde. De Hoge Raad heeft onvoldoende besef gehad van de voorbeeldfunctie die nu eenmaal hoort bij het voorrecht om in zo'n hoogste rechtscollege te zitten. Men kan zeggen dat is achteraf makkelijk gezegd en ik besef ook dat de omstandigheden uitermate moeilijk waren, maar zoals ik er toen op reageerde als simpel rechtenstudent in Amsterdam en nu als ik het weer overlees, is toch altijd hetzelfde dat ik bij mezelf denk, ja, er zijn toch momenten geweest dat een ander geluid, wat meer fierheid, op zijn plaats was geweest. Daar kan ik niet anders over denken nu als toen.

Als je vraagt noem nou eens een paar voorbeelden, dan kan ik dat heel kort zeggen. De ellende is al begonnen in de eerste maanden na de Duitse bezetting, dat van alle ambtenaren een zogenaamde Ariërverklaring werd gevraagd, een verklaring die inhield of je wel of geen joodse voorouders had. Op de Hoge Raad is toen dringend beroep gedaan een voorbeeld te geven en die verklaring niet te tekenen.

Men heeft daarover vergaderd en men heeft gemeend die verklaring wel te moeten tekenen, omdat dat niet in strijd was met het volkenrecht. De redenering is ook typisch: een juridische redenering in een tijd waarin alle juridische categorieën eigenlijk van ondergeschikte betekenis waren. Bovendien men wist dat die verklaring werd gevraagd met het voornemen om joodse ambtenaren uit overheidsdienst te ontslaan. Men wist dat dat de president van de Hoge Raad, mr. Visser, zou treffen. Dus de eigen president werd op die manier toch eigenlijk afgevalen. En mr. Visser is inderdaad ontslagen in november 1940 omdat hij jood was. De Hoge Raad deed niets en dan moet u bedenken dat in dezelfde tijd de Leidse faculteit een woord van protest liet horen toen om dezelfde reden professor Meijers werd ontslagen. Een jaar daarna werd een zeer pro-Duitse buitenstaander tot president van de Hoge Raad benoemd. De Hoge Raad deed niets. En ten slotte, wat de deur dicht heeft gedaan voor velen in het begin van 1942, heeft de strafkamer van de HR een arrest gewezen dat heel in het kort erop neer komt dat de wetgevende maatregelen van de bezetter kracht hebben van wet in de zin van de Nederlandse wetgeving en dat de Nederlandse rechter die wetgevende maatregelen niet mag toetsen aan het volkenrecht in het bijzonder niet aan het Landoorlogreglement. Dat

was natuurlijk een afschuwelijke uitspraak, want het betekende dat de rechterlijke macht eigenlijk het consigne kreeg: 'hands off van de bezettingswetgeving'. Ik herinner me nog dat ik als rechtenstudent in Amsterdam daarvan hoorde en u moet zich voorstellen dat een jaar geleden in Amsterdam de Februaristaking al was geweest en dat ik toen bij mezelf dacht: 'Waar zijn die mensen in Den Haag mee bezig?' Hebben ze nog wel contact met de werkelijkheid. Nou die vraag stel ik me opnieuw als ik de geschiedenis opnieuw lees."

3. Reactie op het boek van prof. Jansen

Het interview met mr. Ras blijft een indrukwekkend document. Ook in het licht van het vandaag gepubliceerde onderzoek blijft het betoog van mr. Ras overeind als een doorvoelde en tegelijkertijd haarscherpe analyse.

- Rekenschap afleggen

'Het verleden van de Hoge Raad ligt gevoelig, nog steeds, omdat de Hoge Raad zich tot op de dag van vandaag geen rekenschap heeft gegeven van zijn rol tijdens de bezetting.' Dat schreef Von Schmidt auf Altenstadt eind 2005 in Trema.(4) Het waren zorgvuldig gekozen woorden. Want wat kunnen we vandaag meer doen dan ons tot het uiterste inspannen om inzicht te krijgen in wat er is gebeurd en waarom dat is gebeurd, om daar vervolgens de wijsheid en kracht uit te putten om een herhaling te voorkomen?

Als we dat doen geven we rekenschap. We voeden en scherpen ons bewustzijn. Het is wezenlijk om dat te doen.

Rekenschap afleggen, oftewel het uitleggen en verdedigen van het handelen van toen, dat kunnen we niet; niet over het handelen van anderen, die leefden in een andere tijd en onder andere omstandigheden; omstandigheden bovendien die een zoveel zwaarder beroep deden op inzicht en op moed; van individuen en van collectieven.

Rekenschap geven we vandaag zo goed als we kunnen. Aan kennis en aan begrip van wat er is gebeurd en hoe dat kon gebeuren levert het gepresenteerde boek een enorme bijdrage.

Van een taboe op dit onderwerp is nu in elk geval geen sprake meer. Eindelijk is het zo noodzakelijke onafhankelijke en gedegen brede onderzoek verricht. Dat zeg ik zonder ook maar iets af te doen aan eerdere gedegen publicaties.

Geschiedschrijving is natuurlijk nooit klaar. Ook na dit boek, of misschien juist naar aanleiding van dit boek, zullen nieuwe publicaties volgen. Die zullen nog meer licht werpen op bepaalde aspecten en waarin nieuwe plausibele invalshoeken worden gevonden om sommige gebeurtenissen te duiden. Maar het nu gepubliceerde onderzoek behelst een bundeling van zoveel feitelijke informatie en plaatst de gebeurtenissen zo duidelijk in hun context, dat geen nieuw onderzoek daaraan voorbij zal kunnen gaan.

- Hoe verhouden we ons tot het verleden?

Op de Hoge Raad rust nu de taak zich te verhouden tot het resultaat van dat onderzoek. Als president neem ik daarbij vandaag het initiatief. Daarbij wil ik eerst aandacht vragen voor een dilemma dat ik in twee vragen heb verwoord:

Wie zijn wij als we ons niet scherp afzetten tegen de Hoge Raad in oorlogstijd?
Maar, wie zijn wij om ons scherp af te zetten tegen de Hoge Raad in oorlogstijd?

Wie zijn wij als we ons niet scherp afzetten tegen de Hoge Raad in oorlogstijd?

"Met mijn herinnering bouw ik mijn identiteit op", zo schrijft Laurent Binet in zijn bekroonde roman HhhH, Himmlers hersens heten Heydrich.(5) Allemaal worden we innerlijk gevormd door wat we zelf meemaken, wat we leren van anderen en hoe we dit verwerken. De notie dat we onze identiteit opbouwen met onze herinnering, heeft echter ook een buitenkant. Onze identiteit, zoals die voor anderen kenbaar is, wordt ook gevormd door wat we zeggen. Hoe we tegen historische gebeurtenissen aankijken en daarvan blijk geven, zegt veel over wie we zijn. Met een hard afkeurend oordeel over de Hoge Raad van toen laten we zien dat we het zelf anders zouden doen, of: anders zouden willen doen.

In die toevoeging "anders zouden willen doen" ligt de basis voor de tweede vraag.

Want wie zijn wij om ons krachtig af te zetten tegen de Hoge Raad in oorlogstijd? Ten eerste moeten de bekende feiten over het optreden een dergelijk oordeel rechtvaardigen. Maar zelfs dan kunnen we niet anders dan bescheiden zijn - vooral ten aanzien van de individuele raadsheren die niet door de bezetter waren benoemd.

In de Tweede Wereldoorlog was het maar weinigen gegeven inzicht te paren aan echte moed. Dat leert ons de geschiedenis, zoals die inmiddels over veel meer terreinen van het maatschappelijke leven in detail is opgetekend. Dat is een droevige maar ook nederig stemmende wetenschap. Hard oordelen over individuen kan getuigen van hoogmoed en de verdenking oproepen zich al te gemakkelijk een fraaie identiteit aan te meten door zichzelf op de borst te kloppen.

"Kitsch is de meest verraderlijke van alle gevangenschappen. De tralies zijn met het goud van simpele, onechte gevoelens bekleed zodat je ze voor de zuilen van een paleis houdt". Zo houdt Mercier ons voor in zijn "Nachttrein naar Lissabon".

Vanuit het besef dat we het er destijds zelf allicht niet beter vanaf zouden hebben gebracht en met oog voor alle nuances die een grondige feitenkennis meebrengt, moeten we op integere wijze proberen de balans op te maken. Daarbij moeten we vooral ook stil staan bij wat we hebben geleerd en wat er is veranderd. Dat is de taak waar we voor staan wanneer we ons verhouden tot het optreden van toen. Ons oordeel moet oprecht zijn en geen blijk geven van zelfoverschatting.

- Nuancering van het globale beeld

Het door prof. Jansen met medewerking van mr. Venema geschreven boek biedt een goed kompas om in dit moeilijke vaarwater een veilige haven te bereiken. Het geeft een uiterst genuanceerd beeld van wat er feitelijk is voorgevallen en het werpt veel licht op het waarom van die gebeurtenissen.

Voor mijzelf geldt dat ik het beeld dat ik had toch enigszins heb moeten bijstellen. Een oordeel gebaseerd op kennis van de grote lijnen is al snel robuust. Het boek van prof. Jansen confronteert ons met zoveel detailkennis dat het ons wegduwt van het globale oordeel. Het knaagt aan de grondslagen van dat oordeel, door de gedetailleerde beschrijving en de plaatsing van het optreden in de bredere context.

Het boek roept in herinnering hoe Nederland met het bombardement op Rotterdam direct kennis maakte met het niets en niemand ontziende karakter van de bezetter. Zonder scrupules werden honderden burgerslachtoffers gemaakt. Ook wijst het boek erop dat de betrekkelijke rust van na de capitulatie bedrieglijk was. De bewegingsvrijheid voor publieke kritiek op de bezetter was minimaal. Dat bleek bijvoorbeeld al uit de arrestatie van generaal Winkelman in reactie op de manifestaties op 29 juni 1940. Bij die manifestaties was in het kader van

Anjerdag op verschillende manieren publiek aandacht besteed aan de verjaardag van prins Bernhard.(6) Deze symboliek schoot de bezetter in het verkeerde keelgat. Winkelman verdween als krijgsgevangene naar Duitsland en kwam pas in 1945 terug.

Naast een beknopte algemene schets van de situatie en de sfeer in bezet Nederland bevat het boek een veel meer gedetailleerde behandeling van de punten die specifiek voor het optreden van de rechterlijke macht relevant waren. Ik noem hier in de eerste plaats de Aanwijzingen van de regering uit 1937 om in geval van een bezetting zo lang mogelijk de taak te blijven vervullen. Men zou overigens een vraagteken kunnen zetten bij de rechtskracht van die Aanwijzingen in de verhouding tot rechters. In de tweede plaats vermeld ik de toenmalige binnen en buiten de Hoge Raad bestaande opvattingen over de rol van de rechter in de trias politica. Bij het Toetsingsarrest hebben de opvattingen over de trias politica een wezenlijke rol gespeeld; juridisch paste het arrest daarin.

In het boek komt verder de door de bezetter toegepaste tactiek naar voren, waarmee men met kleine stapjes in de val werd gelokt. En ook maakt het boek zichtbaar hoe de personele wijzigingen die de bezetter doorvoerde verlamvend werkten op de toch al beperkte neiging en vermogen om publiek te protesteren.

Voor een goed begrip is het beschouwen van de gebeurtenissen in hun context belangrijk. Het draagt bijvoorbeeld bij aan het besef dat door de vrees voor zware represailles van de bezetter een waarschuwing feitelijk een bedreiging was. Zo zal aan het achterwege blijven van openlijk protest tegen de ariërverklaring hebben bijgedragen dat de Generalkommissar für Verwaltung und Justiz Wimmer aankondigde dat mr. Visser van zo'n protest 'zeer zeker onmiddellijk onaangename consequenties zou ondervinden'.(7) Overigens verklaart dat niet helemaal waarom men ook geen protest heeft laten horen toen mr. Visser samen met andere joodse rechters per 23 november 1940 werd geschorst.

Het is de in het boek uitvoerig behandelde combinatie van factoren geweest die aan de basis lag van het handelen en nalaten van de Hoge Raad in oorlogstijd. Daarbij is dan weer de ene en dan weer de andere factor van doorslaggevende betekenis geweest.

Wat het boek mij duidelijk heeft gemaakt is dat men op verschillende momenten wel degelijk een geluid van protest heeft laten horen. Maar dit geschiedde niet als voorbeeld en oproep aan anderen, maar bij de bezettende autoriteiten. Bijvoorbeeld bij het ontslag van de Leeuwardense raadsheren en bij de invoering van het leidersbeginsel in de rechtspraak. Met succes werd geweigerd mee te werken aan de Arbeitseinsatz. Op de eerder genoemde schending van het ne-bis-beginsel volgde ook een weerwoord. Maar nooit werd dit naar buiten gebracht en steeds werd dus niet de gelegenheid te baat genomen kenbaar voor anderen een voorbeeld te zijn.

Door het plaatsen in de juridische en maatschappelijke context is het optreden van de Hoge Raad begrijpelijker geworden dan voorheen het geval was.

De vraag die ik mezelf na lezing van het boek heb gesteld is of wij, zoals oud-president mr. Ras deed, nu nog met boosheid en onbegrip kunnen terugkijken? Rechtvaardigt onze positie en de huidige kennis van de feiten nog ons onbegrip en onze boosheid?

- Geen kanteling van het beeld

Bij de beantwoording van die vraag kunnen we er niet omheen dat er mensen waren er die wél al heel snel doorzagen waar het heen ging, die wél van het begin af aan protesteerden, met alle persoonlijk risico van dien. Ik denk bijvoorbeeld aan prof. Cleveringa.

En het tekenen van de ariërverklaring druiste toch rechtstreeks in tegen alles waarvoor de Hoge Raad behoorde te staan. Herzberg karakteriseerde dat treffend als het 'elk voor zich

tekenen van het doodvonnis over de eigen beschaving'.(8) En ook al snappen we nu misschien nog beter hoe dat heeft kunnen gebeuren, toch blijft het moeilijk te verkroppen. En zelfs als het Toetsingsarrest juridisch zou kunnen passen in de stand van het toenmalige recht, had dan nog niet mogen worden verlangd dat tegen de maatschappelijke achtergrond van toen voor een andere weg was gekozen? Hier had de juridische logica moeten buigen voor de logica van de feitelijke werkelijkheid.(9) Wanneer mr. Ras in één adem de woorden Februaristaking en Toetsingsarrest noemt, knijpt je maag samen. Het contrast in inzicht, medemenselijkheid en moed die de verantwoordelijken onderscheidt voor dat hoogtepunt en dieptepunt uit de Nederlandse oorlogsgeschiedenis is te groot.

En ja, prof. Jansen laat zien dat er toch op verschillende momenten protesten van de Hoge Raad zijn uitgegaan, maar het uitblijven van een krachtig publiek protest bleef een schrijnend gemis. In 1943 schreef met volstrekte afwezigheid van gevoel voor de positieve betekenis van zulke protesten de raadshere mr. Losecaat Vermeer daarover aan prof. Cleveringa:

"De meerderheid van ons is nu eenmaal afkeerig van publicatie of verspreiding van onze brieven - gelijk onze Belgische collega pleegt te doen - en vindt dit niet onze taak (om - gelijk zij zeggen - aldus een plaatsje in den-naoorlogsch hemel te krijgen!)"

De samenstelling van die meerderheid had de bezetter inmiddels danig kunnen beïnvloeden, maar dit korte briefje voedt het begrip voor de hartenkreet van mr. Ras 'of die mensen in Den Haag nog wel contact hebben met de werkelijkheid?'

Want dáár ging het natuurlijk helemaal niet om: om het verwerven van een plaats in de naoorlogse hemel. Het ging erom dat een voorbeeld werd gegeven dat tot inspiratie en steun zou kunnen dienen. Beter dan in het antwoord van prof. Cleveringa aan mr. Losecaat Vermeer kan ik het niet verwoorden:

"Jullie Belgische collega's kan ik ook hier beter waarderen dan blijktens je brief jullie meerderheid doet. Ik las een brief van hen van 20 maart 1943: sober, waardig, zakelijk en sterkend. Deze tijd is niet als andere tijden; hij heeft zijn eigen eischen. Waar anders stille onbewogenheid lofwaardige hoogte is, daar is zij thans een betreurenswaardige tekortkoming".(10)

Alle nuancering ten spijt, voor mij leidt het zo-even in ontvangst genomen boek uiteindelijk toch niet tot een kanteling van het beeld. Overeind blijft dat de Hoge Raad niet de bescherming heeft kunnen bieden, niet de inspirerende standvastigheid heeft getoond, die de Nederlandse bevolking verwachtte. Was die teleurstelling dan het gevolg van te hoog gespannen verwachtingen? Voor een deel misschien wel: wat mag men in een oorlogssituatie verwachten? Ik wil hier voorzichtig zijn in mijn oordeel, maar geef mr. Ras volkomen gelijk als hij zegt dat 'de Hoge Raad onvoldoende besef heeft gehad van de voorbeeldfunctie die nu eenmaal hoort bij het voorrecht om in zo'n hoogste rechtscollege te zitten'.

Een instituut als de Hoge Raad roept uit de aard van zijn wezen hoge verwachtingen op. Noblesse oblige: wat dat inhoudt en óf het wat inhoudt blijkt pas onder druk. In het licht van de nog veel zwaardere omstandigheden waarin de mensen leefden op wie de bezetter het gemunt had, mocht meer van de Hoge Raad worden verwacht.

Het boek biedt verklaringen, maakt de oorlogsgeschiedenis van de Hoge Raad begrijpelijker. Maar bevredigt dat ook? Direct uit het hart gesproken natuurlijk niet. Dan wil je de Hoge Raad zien als kathedraal van recht en rechtvaardigheid. Dan wil je zien dat zijn collega's in een kring om mr. Visser heen gaan staan en weigeren de ariërverklaring te tekenen. Dan reken je op een ander arrest dan het Toetsingsarrest. Dan verlang je een scherp en luid protest

wanneer de Leeuwardense raadsheren worden ontslagen. Dan hoop je een collectief aftreden te zien als het leidersprincipe op de rechtspraak moet worden toegepast. Dat is wat het hart ingeeft. Het boek van prof. Jansen laat vervolgens het hoofd werken en dat stemt tot deemoed.

Om deze vaststelling van het falen van het instituut te vertalen in individuele verwijten, anders dan zoals deze in de naoorlogse processen vorm hebben gekregen, dat durf ik niet. Zelf ben ik na de oorlog geboren. Anders dan oud-president mr. Ras heb ik in die tijd geen keuzes behoeven te maken; geen situaties waarin het op leven of dood zou kunnen aankomen behoeven in te schatten; of voor dilemma's gestaan; daarom voel ik me tot zijn boosheid niet gerechtigd.

De uitingen van verzet en protest tekenen nog veel meer de moed van degenen die ze ondernamen, dan de lafheid van degenen die daaraan niet deelnamen: of die daaraan niet durfden deel te nemen.

- Lessen

De les die de Tweede Wereldoorlog ons heeft geleerd is samengebond in de woorden: "dit nooit weer". In het juridische landschap en voor de rol van de rechter hebben de ervaringen uit de Tweede Wereldoorlog tot grote veranderingen geleid. Die ervaring bracht samen met de communistische dreiging mee dat vanaf 1945 in versneld tempo is gewerkt aan de bouw van een veilig, vreedzaam Europa. Onderdeel daarvan vormde de oprichting van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en van wat nu heet de Europese Unie. Met het EHRM werd een daadkrachtige supranationale controle verwezenlijkt op de nationale bescherming van fundamentele rechten. Rechten die in de Tweede Wereldoorlog zo ongekend grof en stelselmatig waren geschonden. De rechters in dit Hof houden elk vanuit hun eigen nationale achtergrond de Europese landen aan de teugels van de mensenrechten. Vorige week bij de viering van 200 jaar rechterlijke organisatie noemde ik het EHRM de vlag op de piramide die deze organisatie vormt. Haar symbolische waarde en praktische betekenis kunnen nauwelijks worden overschat. De Europese Unie voerde een economische interdependentie in, die een structurele voorwaarde vormde voor langdurige vrede. De interdependentie is in de loop van de jaren alleen maar groter geworden. Het Hof van Justitie van de Europese Unie vervult daarbij een essentiële rol.

De nationale rechter toetst intussen niet meer alleen de wetmatigheid, maar ook de rechtmatigheid. Hij ontleent zijn gezag niet meer alleen aan de wet, maar ook aan verdragen en aan ongeschreven rechtsbeginselen. De aan de rechter toebedeelde verantwoordelijkheid is toegenomen. De zekere mate van autonomie die de rechter zich na de oorlog heeft verworven, en die hem door de wetgever ook is toebedeeld om te toetsen aan beginselen van een behoorlijke procesorde en aan de naleving van de in het EVRM neergelegde individuele grondrechten, bieden belangrijke hedendaagse garanties.

- Afronding

Ik kom tot een afronding.
Stoppen of doorgaan om erger te voorkomen?

Voor een rechter is de gedachte dat het toch niet uitmaakt dodelijk. Zodra hij dat denkt, moet hij stoppen. Hij kan dan zijn verantwoordelijkheid niet meer waar maken. Hij moet zich steeds tot het uiterste inspannen om door alle papier heen te kijken. Soms ook door alle geschreven regels heen: "It is the spirit and not the form of law that keeps justice alive", zoals

Earl Warren, de chieft justice van het Amerikaanse Hooggerechtshof, volkomen terecht zei.⁽¹¹⁾ De rechter moet zich concentreren op de mensen om wie het gaat, op wat voor hen de feitelijke consequenties zijn. En dat is niet alles. De rechter moet zich ook bewust zijn van de bredere reikwijdte van zijn beslissing. Voor de Hoge Raad was en is die verantwoordelijkheid het grootst. Die verantwoordelijkheid heeft de Hoge Raad in de Tweede Wereldoorlog niet kunnen waarmaken.

In een brief aan zijn vader, die rechter was onder het dictatoriale regime van Salazar, schrijft een van de hoofdpersonen in Merciers Nachttrein naar Lissabon:

"Ik wil niet in een wereld zonder kathedralen leven. Ik heb hun schoonheid en verhevenheid nodig. Ik heb ze nodig als verzet tegen de platvloersheid van de wereld. Ik wil opkijken naar de stralende kerkraden en me laten verblinden door hun bovenaardse kleuren. Ik heb hun glans nodig. Die heb ik nodig als verzet tegen de smerige eenheidskleur van uniformen. (...) Ik heb het nodig als verzet tegen het gebral van de kazernes en het stompzinnige gezwets van de meelopers. Ik wil het bruisende geluid van het orgel horen, die stortvloed van bovenaardse klanken. Ik heb die klanken nodig als verzet tegen de schelle lachwekkendheid van marsmuziek."⁽¹²⁾

We begrijpen nu nog beter waarom, maar kunnen niet anders oordelen dan dat de Hoge Raad als kathedraal van het recht, als hoeder van rechtvaardigheid, niet opgewassen is gebleken tegen de loodzware taak waarvoor de bezetting hem heeft geplaatst.

Op moeilijke momenten kunnen we inspiratie putten uit degenen die onder zoveel zwaarder omstandigheden opstonden en vochten voor wat rechtvaardig was, maar vooral moeten we ons gelukkig prijzen dat wij niet op dezelfde wijze op de proef zijn gesteld.

We kunnen dus slechts omzien en daarbij diep bedroefd raken en bevangen door spijt over hoe het verkeerd is gegaan. Om ons vervolgens met alle kracht die we bezitten ertoe zetten te leren van het verleden om nieuw tekortschieten te voorkomen.

Om al deze gevoelens zo-even geuit, in het bijzonder die van spijt, te onderstrepen, heb ik bij de presentatie van het boek van prof. Jansen een exemplaar van het boek overhandigd aan mevr. Visser, kleindochter van mijn voorganger mr. Visser en aan mevr. Cleveringa, dochter van de zo moedige hoogleraar die zoals u in het boek zult lezen, keer op keer de Hoge Raad heeft gewezen op zijn verantwoordelijkheid. Later vond ik ook een gelegenheid om een exemplaar te geven aan een andere dochter van hem, de echtgenote van onze oud-procureur-generaal Ten Kate, die bij de presentatie helaas niet aanwezig kon zijn.

1 W.E. Haak, De Hoge Raad en de bezetting, NJB 2004, p. 1128, reactie op: L. Mok, Over mooi proza, klerken en moed, NJB 2004, p. 10-14.

2 L. Mok, Naschrift, NJB 2004, p. 1129.

3 W.E. Haak, De Hoge Raad en de bezetting, NJB 2004, p. 1128, reactie op: L. Mok, Over mooi proza, klerken en moed, NJB 2004, p. 10-14.

4 P.J.M. von Schmidt auf Altstadt, Rouw past de Hoge Raad, Trema 2005, p. 409-414.

5 Laurent Binet, HhhH, Himmlers hersens heten Heydrich, J.M. Meulenhoff 2010, p. 191.

6 C. Jansen m.m.v. D. Venema, De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog, Recht en rechtsbeoefening in de jaren 1930-1950, Boom Amsterdam 2011, p. 91.

7 C. Jansen m.m.v. D. Venema, De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog, Recht en rechtsbeoefening in de jaren 1930-1950, Boom Amsterdam 2011, Deel 2, par. 1.2.

8 Ontleend aan J.M. von Schmidt auf Altstadt, Rouw past de Hoge Raad, Trema 2005, p. 409-414.

9 Hier parafraseer ik de Amerikaanse justice L.D. Brandeis: "The logic of words should yield to the logic of realities." .", dissenting opinion bij Di Santo v. Commonwealth of Pennsylvania, 273 U.S. 34 (1927).

10 C. Jansen m.m.v. D. Venema, De Hoge Raad en de Tweede Wereldoorlog, Recht en rechtsbeoefening in de jaren 1930-1950, Boom Amsterdam 2011, Deel 2, par. 5.2.

11 Earl Warren, in "The Law and the Future" in Fortune magazine (November 1955).

12 P. Mercier, Nachttrein naar Lissabon, Wereldbibliotheek Amsterdam 2006, p. 163.