



Het Meesterbrein

Het
Meesterbrein

In de pan

Wij weten inmiddels dat wij ons brein zijn, dat ons brein feilbaar is, dat de vrije wil niet bestaat en dat er naast een seniorenbrein ook een puberbrein is. Maar wat gebeurt er in de hersenpan van de jurist?

Juristen denken anders dan leken plegen te doen. Zij beperken zich bijvoorbeeld tot de feiten die er juridisch toe doen en werken zo logisch en zakelijk mogelijk naar een oordeel of 'pleitbaar standpunt' toe. Emoties spelen hooguit onbewust een rol.

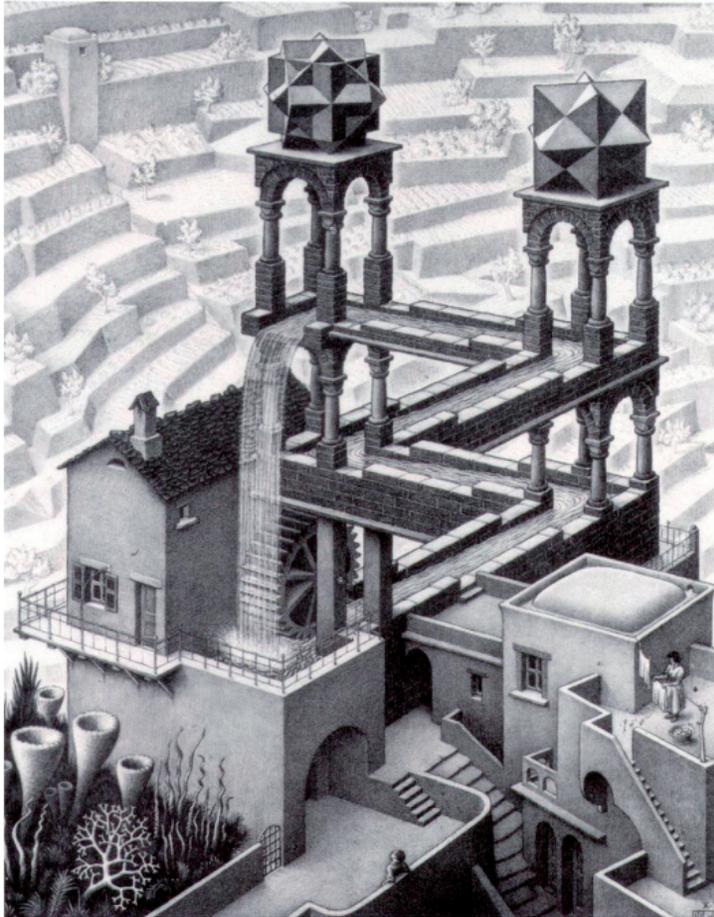
In *Het Meesterbrein* geef ik een uiterst beknopt inkijkje in de juridische denkwereld aan de hand van enkele rechtszaken. Zo wordt het schedeldak gelicht over logica en onschuldvermoeden, waarheid, waardering van emotioneel leed, taalgebruik en formuleren respectievelijk communiceren.

De informatie over de auteur, aan het eind van het boekje, kan desgewenst worden vervangen door een presentatie van het advocatenkantoor dat zijn relaties een cadeautje als dit wil geven. Denk er eens over.

Lex van Almelo

*‘...door onze
manier van denken
kunnen wij welhaast
niet anders dan
de werkelijkheid
vervormen’*

Daan Asser (oud-raadsheer Hoge Raad)



Rechtlijnigheid

Gerechtsdienaar: Mynheer de rechter, daar is de man die Barbertje vermoord heeft.

Rechter: Die man moet hangen. Hoe heeft hij dat aangelegd?

Gerechtsdienaar: Hy heeft haar in kleine stukjes gesneden, en ingezouten.

Rechter: Daaraan heeft hy zeer verkeerd gedaan. Hy moet hangen.

Lothario: Rechter ik heb Barbertje niet vermoord! Ik heb haar gevoed en gekleed en verzorgd. Er zyn getuigen die verklaren zullen dat ik 'n goed mensch ben en geen moordenaar.

Rechter: Man, ge moet hangen! Ge verzwart uw misdaad door eigenwaan. Het past niet aan iemand die... van iets beschuldigd is, zich voor 'n goed mensch te houden.

Lothario: Maar, rechter, er zyn getuigen die het zullen bevestigen. En daar ik nu beschuldigd ben van moord ...

Rechter: Ge moet hangen! Ge hebt Barbertje stukgesneden,

ingezouten, en ge zyt ingenomen met uzelf ... drie kapitale delikten! Wie zyt ge vrouwtje?

Vrouwtje: Ik ben Barbertje.

Lothario: Goddank! Rechter, ge ziet dat ik haar niet vermoord heb!

Rechter: Hm ... ja ... zoo! Maar het inzouten?

Barbertje: Neen rechter, hy heeft me niet ingezouten. Hy heeft my integendeel veel goeds gedaan. Hy is 'n edel mensch!

Lothario: Ge hoort het, rechter, ze zegt dat ik 'n goed mensch ben.

Rechter: Hm ... het derde punt blyft dus bestaan.

Gerechtsdienaar, voer dien man weg, hy moet hangen.

Hy is schuldig aan eigenwaan. (...)

Dit 'Onuitgegeven Tooneelspel', dat vooraf gaat aan de Max Havelaar van Multatuli, illustreert hoe zeer juristen het rechtlijnig denken meester zijn. Uit een strenge redenering volgt de onvermijdelijke conclusie. Zo wordt het hoogste recht soms het hoogste onrecht. Overigens kun je op grond van deze tekst concluderen dat de leek die zegt dat Barbertje moet hangen zich schromelijk vergist.



Niets dan de waarheid

Juristen denken dat de waarheid bestaat, namelijk de waarheid zoals de rechter die vaststelt. Zij noemen dat 'de formele waarheid'. De manier waarop de feiten worden vastgesteld, verschilt per rechtsgebied. In strafzaken is de verdachte onschuldig totdat de officier van justitie het tegendeel heeft bewezen. Twijfel kan leiden tot vrijspraak. Als burgers tegen elkaar procederen, in civiele zaken, zijn de bewijsregels soepeler. De eiser moet zijn eis en stellingen onderbouwen met feiten. Zo lang de andere partij de feiten niet weerspreekt, gaat de rechter er meestal van uit dat die vaststaan.

In geschillen met de overheid gaat de bestuursrechter er vanuit dat het bestuursorgaan zijn werk goed heeft gedaan. Hij toetst het besluit slechts 'marginaal', zoals juristen dat

noemen. De feiten waarop het openbaar bestuur zich baseert zijn dus juist, totdat de burger bewijst dat die niet kloppen.

Al met al is de formele waarheid dus grotendeels afhankelijk van regels van het rechtsgebied en uiteraard ook van de middelen om 'feiten' te weerleggen met andere 'feiten'. Van geld dus.

De OJ Simpson trials laten zien dat kapitaalkracht en bewijsregels soms de formele waarheid bepalen. In de strafzaak kon de jury de verdachte pas veroordelen als er geen redelijke twijfel meer bestond. Toen de handschoen, die op de plaats delict werd aangetroffen, Simpson niet bleek te passen, leidde dat tot vrijspraak. 'If the glove doesn't fit, you must acquit,' had de advocaat van OJ Simpson gezegd.

Na de vrijspraak bleek dat Simpsons manager hem het advies had gegeven geen anti-arthritis-pillen meer in te nemen, zodat zijn handen opzwellen.

In de civiele zaak, waarin de nabestaanden een schadevergoeding van 38 miljoen dollar kregen toegewezen, vond de jury Simpson wél schuldig.

Ook de formele waarheid bestaat dus eigenlijk niet. Zelfs niet in Nederland. Is dat erg? Sinterklaas bestaat ook niet, maar zijn cadeautjes zijn echt en daar gaat het om.



Smart

Juristen beheersen emoties veel beter dan leken. Vooral de emoties van anderen. Zo maken zij bijvoorbeeld onderscheid tussen het verdriet dat een nabestaande voelt om het verlies van een dierbare en de emotionele schok die een nabestaande krijgt als hij of zij de ander dood aantreft. Het eerste heet 'affectieschade' en daarvoor bestaat volgens de wet geen smartengeld. Maar voor shockschade kan de rechter soms wel een immateriële schadevergoeding toekennen. Zoals in deze zaak met schokkende details.

Op 9 april 1992 fietst de vijf-jarige Simone op een woonerf in Heerhugowaard totdat een taxibus achteruit over haar heen rijdt. De gewaarschuwde moeder snelt vanuit huis vrijwel onmiddellijk toe. Zij probeert het hoofdje van haar dochter om te draaien, maar het is zo beschadigd dat dat niet lukt. De moeder houdt aan de schok blijvend psychisch letsel over.

De vrouw eist van de inmiddels strafrechtelijk veroordeelde taxibuschauffeur een vergoeding van 6 mille voor materiële en 1 ton voor immateriële schade. De verzekeraar van de chauffeur geeft niet thuis. De chauffeur heeft weliswaar onrechtmatig gehandeld tegenover het meisje, maar niet tegenover de moeder die niet bij het ongeval aanwezig was. De rechter zegt echter dat de chauffeur deze shockschade had kunnen voorzien toen hij een verkeersnorm overtrad. De overrijder is dus ook hiervoor aansprakelijk. Toch krijgt de vrouw niet alles wat zij wil. Van het geëiste smartengeld wordt het deel wegens affectieschade afgetrokken. De wet biedt voor zo'n vergoeding immers geen basis. De Hoge Raad zegt er zuinig bij dat een immateriële schadevergoeding het leed slechts zeer beperkt kan verzachten. Zo wordt de affectieschade vastgesteld op 70 mille en de shockschade op 30, zodat de moeder 30 mille aan smartengeld ontvangt.

De berekening is redelijk SMART: Specifiek, Meetbaar, Acceptabel, Realistisch en Tijdgebonden. Alleen over de A valt te twisten nu er mede onder invloed van Europese rechtspraak steeds meer stemmen opgaan om vergoeding van affectieschade wél mogelijk te maken. Hoe dan ook - de leek zou ontzag moeten hebben voor de exacte wijze waarop juristen binnen de grenzen van de wet emotioneel leed weten te waarderen.



Feilbaar denken

De juridische denkwereld bestaat uit onderling samenhangende teksten. Die dekken vaak niet de 'beleving' van de leek. Soms sluiten juridische begrippen niet aan bij het algemeen spraakgebruik.

In het kielzog van de vrouwenemancipatie heeft de wetgever de zedendelicten in 1991 sekse- en burgerlijkestaat-neutraal gemaakt. En in de wettekst over verkrachting werd het begrip 'vleselijke gemeenschap' vervangen door 'seksueel binnendringen'. Zeven jaar na deze wetswijziging besloten vijf mannelijke raadsheren van de Hoge Raad dat ook een onvrijwillige tongzoen moet worden gezien als een vorm van seksueel binnendringen in het lichaam en dus als verkrachting.

Wetenschappers, maar ook lagere rechters, hebben grote moeite met deze opvatting. Zo is het inhoudelijke verschil tussen verkrachting en aanranding ('ontuchtige handelingen')

klein en vaag geworden, terwijl het verschil in strafmaxima groot is.

Onlangs is de Hoge Raad bijgedraaid: een tongzoen is geen verkrachting maar aanranding. De drie mannelijke en twee vrouwelijke raadsheren – vrouwelijke leden van de Hoge Raad en gerechtshoven heten seksneutraal ‘raadsheer’ – wilden aansluiten bij ‘het algemeen spraakgebruik’. En bij de gangbare opvatting dat een tongzoen niet zo ernstig is als gedwongen geslachtsgemeenschap.

Het siert juristen dat zij de oren niet sluiten voor gewone mensentaal en de ogen niet voor gangbare opvattingen. Maar het is de vraag of de omslag van de Hoge Raad niet ook is ingegeven door andere factoren. In de verkrachtingszaak werd een mannelijk slachtoffer in zijn eigen huis overrompeld door een mannelijke dader. Daar kunnen de raadsheren van hebben gegruwd. Terwijl het in de recente aanrandingszaak ging om een schoonmaakster en haar chef.

Onbewust kan de amygdala – dat amandeltje in de hersenen dat angst, agressie en seksueel gedrag beïnvloedt – de ratio hebben gepasseerd. Het denken blijft immers feilbaar, ook bij juristen.





Afspraak is afspraak

Afspraken moeten worden nagekomen. Maar wat is er precies afgesproken? Dat staat nauwkeurig in het contract. Juristen zorgen er in het kader van legal risk management, hun core business, wel voor dat het contract alle twijfels over de afspraken wegneemt.

In het Engelse en Amerikaanse recht hanteren juristen voor de zekerheid vaak de zogenoemde entire agreement clause. In het Nederlands zou die clause als volgt luiden: 'Deze overeenkomst omvat alle afspraken tussen partijen en vervangt alle eerdere geschreven of mondelinge versies van de overeenkomst.' Kortom: alleen deze tekst telt.

Lundiform BV sluit een overeenkomst met Mexx Europe BV. Het modehuis beroept zich op de gehele afspraak clause als Lundiform bijna twee miljoen euro eist omdat Mexx niet alle bestellingen afneemt. Lundiform zegt dat zij er op grond van Attachment II van het contract en een verklaring van

de inkoopmanager van Mexx op mocht vertrouwen dat het aanzienlijk meer zou leveren dan het modehuis beweert. De hoogste rechter buigt zich over het contract en zegt dat de taalkundige betekenis van de bewoordingen belangrijk is, maar niet doorslaggevend. Behalve de bewoordingen van de clause speelt eigenlijk alles mee dat een licht werpt op de bedoelingen en redelijke verwachtingen van de partijen. Ook bijvoorbeeld hoe de clause in het contract terecht is gekomen. In dit geval heeft een Mexx-jurist de clause aangereikt, terwijl Lundiform het contract sloot zonder jurist. Verder moet de rechter letten op wat de inkoopmanager van Mexx heeft gezegd in de aanloop naar het contract. (De definitieve uitspraak was nog niet bekend toen dit boekje ter perse ging).
Afspraak is afspraak. Een man een man, een woord een woord. Dat spreekt. Maar wat moeten we als voor de jurist het woord al niet meer heilig is?

Communiceren

Taal is niet alleen de grondstof van juridische producten, maar ook het middel om te communiceren met cliënten, prospects en andere zakenrelaties. Die communicatie wordt met de dag belangrijker. De druk op advocaten om te laten zien wat zij beter doen dan de concurrent neemt toe. Juristen kunnen doorgaans uitstekend formuleren. Maar kunnen zij ook leesbaar schrijven voor niet-juristen? Op de volgende pagina's zullen wij zien dat juridische teksten vrijwel altijd in begrijpelijk Nederlands kunnen worden verwoord. En daardoor puntiger worden. Vergelijk Voor en Na.

Voor

Indien geen tijd voor de nakoming is bepaald, kan de verbintenis terstond worden nagekomen en kan terstond nakoming worden gevorderd. (art. 6:38 Burgerlijk Wetboek)

Na

Boter bij de vis, tenzij de afspraak anders is.



Voor

Apple, en haar licentiehouders, gelieerde (rechts-)personen en licentiegevers geven geen garantie, noch impliciet noch expliciet, aangaande de content codes, of de diensten met inbegrip van doch niet beperkt tot, de impliciete garanties en/of voorwaarden van verkoopbaarheid of van geschiktheid voor een bepaald doel. In geval de content code niet naar behoren functioneert, kunt u uitsluitend in aanmerking komen voor vervanging van deze content code, waartoe wij op onze beurt maximaal kunnen worden gehouden. Voornoemde beperkingen zijn mogelijkwijze niet op u van toepassing. In bepaalde jurisdicties kan wellicht namelijk geen beroep worden gedaan op uitsluiting van impliciete garanties of op uitsluitingen of beperkingen van bepaalde schade(n). Indien en voor zover deze regelgeving op u van toepassing is, kan de situatie zich voordoen dat de hiervoor genoemde vrijwaringen, uitsluitingen of beperkingen geheel of ten dele niet op u van toepassing zijn. In een dergelijk geval heeft u mogelijk aanvullende rechten.

Na

Als de content code voor diensten van Apple, of andere (rechts)personen die dit merk mogen gebruiken, niet naar behoren functioneert, krijgen de kopers geen geld terug maar een andere code. Als u in een land woont waar deze bepaling indruist tegen de wet, kunt u uw geld wél terug krijgen.

Voor

“De wel in dat reglement neergelegde maximale spreektijd van 30 minuten voor het mondelinge pleidooi kan niet dienen als maatstaf voor de omvang van dergelijke pleitnotities, nu aan die maximale spreektijd (ook) organisatorische overwegingen ten grondslag liggen die niet gelden bij een uitsluitend schriftelijke gedachtewisseling. Door de pleitnota van [eiser] “in beginsel buiten beschouwing” te laten enkel omdat deze, indien voorgelezen, niet zou voldoen aan maatstaven die zouden gelden bij een mondeling pleidooi, heeft het hof derhalve blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.”

Na

Dat het gerechtshof een pleitnotitie vanwege het gebrek aan zittingstijd te lang vindt om voor te laten lezen, mag geen reden zijn om die notitie bij een schriftelijk pleidooi ongelezen te laten.

Voor

Dit oordeel van de Hoge Raad is mijns inziens niet verrassend, alleen al niet omdat in het rolreglement van de hoven geen beperkingen werden (en worden) gesteld aan de omvang van de pleitnota voor een schriftelijk pleidooi. Daarmee is overigens nog niet zonder meer gezegd dat wanneer dergelijke beperkingen wél in het reglement (of in een instructie van het hof voor een individueel schriftelijk pleidooi) worden neergelegd, een pleitnota die deze beperkingen overschrijdt zonder meer terzijde mag worden gesteld, al lijkt de Hoge Raad dat in zijn overwegingen enigszins te suggereren.

Na

Deze uitspraak van de Hoge Raad was volgens mij te verwachten omdat geen enkel hof beperkingen stelt aan de omvang van de pleitnota voor een schriftelijke pleitronde. De Hoge Raad lijkt te zeggen dat je een lange pleitnota wel terzijde mag schuiven als je de lengte begrenst met een reglement. Maar zeker is dat niet.

Dit boekje werd u aangeboden door



Legal Text Services Juridische Journalistiek & Juridische Communicatie

Lex Press Legal Text Services is de bedrijfsnaam waaronder ik teksten schrijf voor journalistieke en commerciële opdrachtgevers in de zakelijke dienstverlening. Dat zijn met name advocaten, accountants, notarissen en belastingadviseurs respectievelijk hun beroepsorganisaties. Ik ben freelance journalist sinds 1978, jurist sinds 1980 en tekstschrijver sinds 1997. Er is vrijwel geen rechtsgebied dat ik niet schrijvend heb betreden en ik ben bekend met vrijwel alle vormen van (para)juridische dienstverlening.

Als journalist volg ik de juridische actualiteit op de voet. Als tekstschrijver draag ik mijn kennis van het recht en (para)juridische dienstverleners over in de meest uiteenlopende tekstvormen.

Lex van Almelo

lex@lexpress.nl
(+31) (0)348 430 690
(+31) (0)6 11 342 115
@lexvanalmelo

Abonneer u op de gratis Lex Press nieuwsbrief:
www.lexpress.nl/nieuwsbrief

Colofon

Tekst en concept: Lex van Almelo, Linschoten ©2013

Vormgeving: Mariël Lam bno, 's-Hertogenbosch

Druk: Probook Media, Zwolle

Afbeeldingen

Pagina 6: Maurits Cornelis Escher. Waterval 1961

Pagina 10 en 18: Mariël Lam

Pagina 22; Rembrandt van Rijn. Twee oude mannen in
dispuut (Petrus en Paulus), 1628

Pagina 28-29; Parkeerplaats afkomstig uit: Opruimen, dat
is de kunst! van Ursus Wehrli, Uitgeverij De Harmonie,
Amsterdam 2012.