

De cliënt is altijd in de minderheid

Egbert Dommering op 31 oktober 2012 bij het uitreiken van de Amsterdamse Dekenprijs 2012

Het vaststellen van je burgerlijke rechten en verplichtingen door de rechter is een bezigheid waarvan je je beste vrienden niet zou toewensen dat het henzelf betreft. Waarom zijn er dan toch cliënten die procederen? Meestal, notoire masochisten en querulanten daargelaten, omdat ze geen kant op kunnen. Ze zitten knel, ze moeten wel. Dat geldt voor individuen, instellingen of bedrijven. De beknelling speelt zich af op drie velden: het feitelijke, het juridisch-maatschappelijke en de openbare meningsvorming. Op het feitelijke vlak: een individu wordt beschuldigd van een onbehoorlijk feit (een strafbaar feit of maatschappelijk onbehoorlijk handelen) dat hij zegt niet te hebben gepleegd; de instelling of het bedrijf worden beschuldigd van een misstand binnen hun muren waarvan zij ontkennen dat die bestaat of zij worden aansprakelijk gesteld voor schade waarvan zij stellen dat ze er niet voor verantwoordelijk zijn. Op het maatschappelijk-juridische vlak: de maatschappelijke en juridische regels passen niet op het gedrag waar het om gaat omdat ze verouderd of onvolledig zijn of in strijd met hogere normen (bijvoorbeeld grondrechten). Op het vlak van de openbare meningsvorming omdat in zaken die enigszins de aandacht trekken de beslissing over het recht en de feiten in de openbare mening meestal al is gevallen nog voordat er een rechter aan te pas is gekomen.

Iedere advocaat zal altijd op het eerste feitelijke veld bezig zijn en proberen zijn cliënt uit de beknelling van de onjuiste feitenvaststelling te verlossen. Elke zaak begint met de feiten en de meeste zaken gaan alleen daar over. Ik ben relatief vaak betrokken geweest bij zaken waarin het tweede en het derde veld belangrijk waren: er moest een nieuwe rechtsnorm worden gesteld of gevonden en beeldvorming in de publieke opinie moest worden bestreden of worden beïnvloed. Ik geef u daarvan twee voorbeelden, één uit het begin van mijn advocatenpraktijk en één aan het eind. Het betreft individuen, maar ik had ook voorbeelden kunnen geven van bedrijven of instellingen.

Eind jaren zeventig van de vorige eeuw verscheen er een mevrouw aan mijn bureau, die door de deken van de Haagse Orde, waar ik mijn advocatenbestaan ben begonnen, naar mij toe was gestuurd, omdat zij last had van ernstige hoofdpijnen en druk op haar schedel als gevolg van het gebruik van een slaapmiddel. Zij was daarvoor bij een Haagse psychiater in behandeling die in de Telegraaf al de



trom had geroerd dat een Amerikaanse geneesmiddelenfabrikant een nieuw slaapmiddel Halcion op de markt had gebracht waardoor mensen, nadat ze het geslikt hadden, uit het raam waren gesprongen. Dat middel was naar zijn stellige in het openbaar uitgesproken overtuiging giftig. De farmaceutische industrieën en de medische stand hadden in reactie daarop in het openbaar gesteld dat de patiënten die te veel slaapmiddelen slikken toch al gek zijn en dat zij daarom uit het raam springen.

Daar zat ik dus oog in oog met die mevrouw. Zij had Halcion geslikt. Helemaal normaal vond ik haar niet, maar ze had wel een goed verhaal. Ik was jong en ik wilde wat, dus ik was zo onverstandig ►

om die zaak aan te nemen. Dat werd het begin van een taaie strijd, met twee keer een rondje bij de HR wat resulteerde in principiële uitspraken in 1989 en 1997 (Halcion I en Halcion II zoals dat zo heet in de vakliteratuur: HR 30 juni 1989, NJ 1990, 652 en HR 20 september 1996, NJ 1997, 328). Onderweg was er veel medialawaai. De boodschap die ik aan de media te vertellen had was ingewikkeld: dat niet al die patiënten gek waren, maar sommigen wel, en dat het slaapmiddel wel goed was als je er maar niet te veel van slikte en dat de fabrikant vergeten was daarvoor te waarschuwen. 'Kom op meneer Dommering' zei de journalist naast de camera: 'Zegt u het in één zin.' Al die zaken werden door ons gewonnen, maar daarna moesten we dus de medische deskundigen, die nog steeds dachten dat al die patiënten gek waren, uitleggen dat het door het slaapmiddel kwam, althans in de meeste gevallen. Ze deden toen inderdaad een serieus onderzoek en kwamen tot de slotsom: sommigen hadden klachten als gevolg van het slaapmiddel en anderen niet. Die mevrouw die eind jaren zeventig aan mijn bureau zat viel buiten de boot.

Ik heb van die zaak een aantal dingen geleerd. Ten eerste dat de feitenvaststelling ongelooflijk ingewikkeld is, zeker als je geen geld hebt om hulpmiddelen in te schakelen. Dat je als een Don Quijote de juistheid van je feitelijke en juridische stelling tegen de deskundige en de openbare mening moet blijven verdedigen, totdat je aan je eigen verstandelijke vermogens gaat twijfelen. Dat uithoudingsvermogen daarom even belangrijk is als vindingsrijkheid. En dat je als advocaat moet balanceren tussen de opvatting van je cliënt en de publieke opinie en ze allebei op de juiste afstand moet houden.

Ik kom bij het tweede voorbeeld, de zaak Enait, de advocaat die drie jaar geleden in het centrum van de publieke belangstelling kwam te staan omdat hij uit religieuze overtuiging niet voor de rechter wilde opstaan en daarvoor door de Haagse Raad van Discipline was berispt. Eigenlijk was het patroon hetzelfde als in de even genoemde Halcion zaak. In het maatschappelijk-juridische veld had de Rotterdamse Orde van Advocaten al uitgemaakt dat deze advocaat de beroepseer van de stand ondermijnde, en in het veld van de publieke opinie stond al vast dat we te doen hadden met een gevaarlijke salafist die de bijl wilde leggen aan de Nederlandse rechtsstaat.

Mijn medewerkster gaf na bestudering van de stukken te kennen dat zij eigenlijk vond dat het beneden onze waardigheid was voor deze man op te treden. 'Zullen we hem eerst eens ontvangen?' zei ik, je begint immers op het feitelijke veld.

Voor ons stond op zeker moment een wat bozige, maar ook nieuwsgierige man, hyperintelligent. Hij had een baard en droeg een

modieuze tabberd en een mutsje. Op grond van zijn geloof gaf hij vrouwen geen hand, maar omdat hij in Rotterdam had gestudeerd en daar zodanig was aangeraakt door de waarden van de Westelijke Verlichting vond hij dit discriminatie en gaf hij helemaal niemand meer een hand. Mijn medewerkster kreeg geen hand, maar ik dus ook niet. Ik vond hem wel vreemd, maar hij onthulde twee feiten die verder beslissend in de zaak zijn geweest. Hij was in Suriname geboren, had de Nederlandse nationaliteit en zijn vader in Suriname was een gelovige mohammedaan die hem had geleerd dat je alleen voor de profeet opstond. Niks salafisme, gewoon een Nederlandse post-koloniale erfenis. En hij wilde advocaat worden.

Op het juridisch-maatschappelijke veld betrokken wij de stelling dat de vrijheid van godsdienst weliswaar beperkt kon worden, maar dat er geen enkele reden was om van een advocaat te verlangen dat hij voor een rechter moest opstaan, mits hij maar het juiste respect voor de rechterlijke macht betuigde. Bovendien is er in ons advocatenrecht geen regel te vinden die opstaan voorschrijft. Toen het Hof van Discipline dat ook bleek te vinden, brak er op het veld van de publieke opinie een pandemonium uit. De toenmalige staatssecretaris van justitie vond dat er een opsta-verordening moest komen (De huidige staatssecretaris vindt dat de advocatuur onder algeheel overheidstoezicht moet komen, ook als ze voor de rechter opstaan). En in de rubriek Pauw & Witteman werd Enait door Jeroen Pauw afgedroogd. Ik ben in de volgende uitzending daarom de zaak gaan rechtzetten: In het belang van de integere beslissing van het Hof en in het belang van Enait.

De zaak Enait toont aan dat het veld van de publieke opinie en publiciteit in het algemeen, steeds krachtiger is geworden. Er zijn zelfs advocaten die uit het oog zijn verloren dat zij de zaken voor hun cliënt moeten behartigen op het maatschappelijk-juridische vlak, en denken dat de zaken alleen nog maar in de publiciteit worden gedaan. Ze slaan daarmee van hun anker los en raken op drift. Het feit dat het rechtsbedrijf transparanter moet worden voor de media, betekent niet dat de burgerlijke rechten en verplichtingen in deze samenleving voortaan door de media worden vastgesteld.

Zoals gezegd een advocaat zal met uithoudingsvermogen en vindingsrijkheid de spil moeten zijn tussen de feiten, het recht en de publieke opinie. Het bewaren van evenwicht tussen de drie velden is er niet makkelijker op geworden.

Zo heb ik het althans altijd gezien. Ik dank de Amsterdamse Raad van Toezicht dat zij dit inzicht heeft willen belonen met de dekenprijs 2012. ■