

# Advocaten zijn niet slecht

Hij is al langer advocaat dan dat de Orde bestaat, maar de uitlatingen van rechtsfilosoof Hendrik Kaptein in het *Advocatenblad* kon Eduard Santen niet over zijn kant laten gaan.

Eduard Santen<sup>1</sup>

Het interview met Kaptein vond ik wat de rechtsfilosofische uitlatingen betreft weinig indrukwekkend.<sup>2</sup> Wat hebben wij aan beweringen als ‘advocaten hebben last van beroepsmatige bijziendheid’ en ‘de ethiek van juristen staat in de kinderschoenen’? Die leiden eerder tot schouderophalen – wat een praatjesmaker – dan tot boosheid.

Betoogd wordt dat advocaten moeten zorgen dat degene die gelijk heeft, dat ook krijgt. Dat is te kort door de bocht. Als de advocaat wéét dat zijn cliënt de waarheid achterhoudt, mag hij dat heus niet openbaren om aldus de waarheid te doen zegevieren. Een subtiel voorbeeld is de bijdrage van Jeroen van den Boom in hetzelfde nummer.<sup>3</sup> De auteur – toegegeven: geen advocaat – beschrijft de verweren die de opdrachtgever heeft als het werk niet goed gedaan is. Voert hij niet de goede verweren aan, dan zal de tegenpartij zijn eis toegewezen zien, ook al is dat niet terecht.

Een ander, meer aansprekend voorbeeld is de in *my lifetime* afgeschafte onsplitsbare bekentenis. Cliënt X had een van vriend Y geleend geldbedrag terugbetaald. Alles handje contantje, vrienden onder elkaar. Maar de vriendschap woei over en Y beweerde dat hij het geld niet teruggekregen had en ging dagvaarden. De advocaat van de gedaagde stelde dat zijn cliënt de stellingen van de eis onder

uitdrukkelijk beroep op de onsplitsbaarheid van dit *aveu* erkende maar daartegenover stelde dat het geld terugbetaald was. Dat werd uiteraard ook ontkend en bij gebrek aan bewijs voor één van beide stellingen moest de rechtbank de eis afwijzen. De geldlening stond immers niet ten processe vast, nu de erkenning onsplitsbaar verbonden was aan de stelling terugbetaald te hebben. Als er wel bewijs aangeboden was, moest de rechtbank twee bewijsopdrachten geven: aan eiser dat geleend en aan gedaagde dat terugbetaald was.

Een absurde maar toch goed door-dachte regeling; Meijers vond haar in 1920 nog prima. Zij werd decennia later echter, als ál te onwaarachtig, afgeschaft. Met als gevolg dat als er nadien iemand bij een advocaat kwam met datzelfde verhaal, deze zal moeten kiezen voor gewoon ontkennen en daarin volharden. Immers, onsplitsbaar erkennen kan niet meer. Onethisch, vindt Kaptein misschien. Maar als er meer speelt dan een eenvoudige geldkwesitie (wat meestal zo zal zijn) kan het weleens hard tegen hard gaan.

Dan een aantal voorbeelden om Kapteins loos aandoende misprijzingen te onderbouwen. Een verzekeringsjurist die de verzekerde – van wie hij weet dat die gelijk heeft – niet uitbetaalt omdat deze toch geen geld heeft om te procederen. Iedereen zal dat schandelijk vinden en dus een slecht voorbeeld. Bovendien zal hij geen advocaat zijn.

Een advocaat van de tegenpartij ‘dreigt’ onbedoeld een termijn te laten verlopen. Bedoeld wordt dat het ernaar uitziet dat hij die over het hoofd ziet, tot schade

van zijn cliënt en tot onverdiend voordeel van mijn cliënt. Dat kan inderdaad een ethisch probleem opleveren. Moet, mag ik mijn ambtgenoot waarschuwen? Eigenlijk niet. Dat is niet in het belang van mijn cliënt. Maar het is ook niet direct tégen diens belang. Op zichzelf schaadt het diens zaak inhoudelijk immers niet. Dat zal soms een moeilijke afweging zijn, zeker als ook motieven, die niet direct als ethisch te kwalificeren zijn, een grote – zo niet beslissende – rol kunnen spelen. Heeft hij mij er weleens in laten lopen? Zijn we bevriend? Kan ik, als ik hem op het gevaar wijs, erop rekenen dat hij dat voor zich houdt? Anders krijg ik misschien een schadeclaim van mijn cliënt. Alles heel moeizaam en bedenkelijk, waar ook Kaptein niets aan zal kunnen doen.

De doorrijdende autobestuurder die om advies komt. Natuurlijk, ‘u aanmelden’ is het nobelste advies. Maar daar kwam hij niet voor. Wat dan? Hem wegsturen? Vertellen wat hem boven het hoofd hangt, maar niet hoe hij dat kan vermijden? Ik heb er nooit voorgestaan en zou het niet kunnen zeggen.

Helaas ontbreekt mij hier de ruimte om al hetgeen Kaptein stelt te bespreken, maar zijn belangrijkste punt – ook onder advocaten bevinden zich ondeugden – was allang bekend en daar voegt de rechtsfilosoof niets aan toe. Dat wij slechter zijn dan andere beroepsgroepen is weinig aannemelijk. Waarschijnlijker is dat de moraal en de ethiek er bij ons zelfs aanzienlijk beter voorstaan als gevolg van de toezichhoudende instanties die wij zelf al lang in stand houden en welke corrigerende tikken op de vingers men graag verre van zich houdt.

1 Advocaat bij Bradalaw, advocaten en belastingconsulenten te Amsterdam.

2 *Advocatenblad* 2013-7, p. 14-17, ‘Advocaten zeggen weinig verstandigs over ethiek.’

3 *Advocatenblad* 2013-7, p. 31-33, ‘Mogelijke verweren voor de gedagvaarde opdrachtgever die niet wil betalen.’