

Ochlocratie: (zelfst. naamw.) heerschappij van het gepeupel

Over democratie, referenda,
en het vragen van een
ongeïnfomeerd
oordeel



idee

Een
kritische
noot bij het passeren
van de volksvertegenwoordiging

OOK IN DEZE NOVUM:

De ZSM-werkwijze
in het licht van
rechtsbijstand

De reis om de wereld
in enkele studiereizen

De casus Brennan
- Over het (morele)
uitingsrecht,
tegendemonstratie
recht en de
verhouding
daartussen

Lezersbrief - Over de
feilbaarheid van de
jurist

Boekenproject: The
Curious Incident of
the Dog in the Night-
Time (Mark Haddon)

Correspondent: De
Hoge Raad v. The
Supreme Court

Column Andreas
Kinneging

In gesprek met... Rein
Philips

Zeker geen Koude
Oorlog - Successen
van de VN en het
OVCW in Syrië

Faculteitszaken: Waar
diversiteit echt om
draait

Drones; kan de
Nederlandse
wetgeving deze
vliegende gevaartes
bijbenen?



INHOUDSOPGAVE

Mei editie

NOVUM

- 2 Inhoudsopgave**
- 3 Voorwoord**
- 4 De ZSM-werkwijze in het licht van rechtsbijstand**
- 6 Drones; kan de Nederlandse wetgeving deze vliegende gevaartes bijbenen?**
- 9 Correspondent: De Hoge Raad v. The Supreme Court**
- 10 De reis om de wereld in enkele studiereizen**
- 12 Ochlocratie: (zelfst. naamw.) heerschappij van het gepeupel**
- 14 De casus Brennan - Over het (morele) uitsprakenrecht, tegendemonstratie recht en de verhouding daartussen**
- 16 Advertorial: Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn**
- 18 In gesprek met... Rein Philips**
- 22 Zeker geen Koude Oorlog - Successen van de VN en het OVCW in Syrië**
- 24 Lezersbrief - Over de feilbaarheid van de jurist**
- 25 Boekenproject - Deze editie: The Curious Incident of the Dog in the Night-Time (Mark Haddon)**
- 27 Faculteitszaken - Waar diversiteit echt om draait**
- 28 De Vereniging: JFV Grotius - Onderhandelen**
- 30 Column Andreas Kinneging - Wetenschap, moreel nihilisme en het recht**

NOVUM is het juridisch faculteitsblad der JFV Grotius te Leiden. NOVUM is ontstaan uit een fusie tussen het faculteitsblad Trias (1968) en het blad Request (1999) dat werd uitgegeven door het rechtenmentoraat Appèl.

NOVUM is aangesloten bij de Stichting Landelijk Overleg Juridische Faculteitsbladen (LOJF).

Oplage: 750 exemplaren
Lay-out: M.L.R. Goudsmit
Druk: JP Offset
ISSN-nummer: 1567-7931

U kunt NOVUM vinden bij de ingang van de faculteit, de C-gang op de begane grond, het restaurant en bij C131. De redactie behoudt zich het recht voor ingeleverde stukken niet te plaatsen of te wijzigen. De inhoud van de artikelen vertegenwoordigt niet noodzakelijkerwijs de mening van de redactie.

© Niets uit deze uitgave mag op welke wijze dan ook worden gereproduceerd zonder voorafgaande toestemming van de redactie.

Redactie
Hoofdredacteur
Fatima Jarmohamed (06 20 95 83 37)
novum@law.leidenuniv.nl

Eindredacteur
Marthe Goudsmit
novum@law.leidenuniv.nl

Redacteuren
- Raphaël Donkersloot
raphaeldonkersloot@gmail.com
- Anna Tsheichvili
anna.tsheichvili@gmail.com
- Maurits Helmich
m.m.helmich@gmail.com
- Mohammad Sharifi
the.sharifmo@gmail.com

- Ademir Sehomeric
ademir.sehomeric@gmail.com
- Tonko van Leeuwen
tonko.v.leeuwen@gmail.com
- Anne van Eck
vaneck.anne@gmail.com
- Patrick Birken
patrick_birken@hotmail.com
- Hanneke Vollaers
hvollaers@gmail.com
- Liz van Ringelestijn
lizvanringelestijn@hotmail.com

Adviesraad
- Prof. mr. dr. P.M. Schuyt
- Prof. mr. dr. A.G. Castermans
- Prof. mr. S.C.W. Douma
- Mw. drs. A.F.M. van der Helm
- Dhr. mr. R. Passchier
- Birgül Açiksöz, Assessor FdR
- David den Blaauwen, praeses JFV Grotius

Contact
novum@law.leidenuniv.nl

Voorwoord

Waarde lezer,

Een nieuwe lente en een nieuw geluid; er is geen betere en meer poëtische beschrijving van de meimaand dan de openingsregel van het epische gedicht ‘Mei’ dat Herman Gorter in 1889 schreef. Voor deze mei-editie van de NOVUM staat het aanbreken van deze maand echter niet helemaal gelijk aan een nieuw geluid. Doch is hier enigszins sprake van; Marthe Goudsmit en ik hebben ons de afgelopen tijd beziggehouden met onze opvolging. Graag maak ik aan u bekend dat we in Tonko van Leeuwen en Liz van Ringelestijn zeer capabele opvolgers hebben gevonden. Tonko zal in september, tijdens de Algemene Ledenvergadering van JFV Grotius, officieel worden voorgedragen als hoofdredacteur van de NOVUM en Liz zal Marthe Goudsmit opvolgen als eindredacteur.

De redactie heeft wederom haar best gedaan om een prachtige editie te maken. Maurits Helmich behandelt in zijn artikel het morele uitingsrecht en beantwoordt de vraag wanneer iemand een ander zou mogen overschreeuwen. Hanneke Vollaers heeft zich gebogen over de ZSM-werkwijze binnen het strafrecht en kijkt onder andere naar de ‘justitiële wasstraat’ die men op festivals pleegt aan te treffen wanneer er sprake is van (mogelijk) drugsgebruik. In de bijdrage van Anna Tsheichvili spreekt ze over de drone-wetgeving in Nederland en de huidige stand van zaken hieromtrent. Patrick Birken begeeft zich in de internationaalrechtelijke sfeer met zijn artikel over de Organisatie op het Verbod op de Chemische Wapens en deze NOVUM kent tevens een internationaal tintje met een bijdrage over de juridische en maatschappelijke kwesties waar men tijdens de afgelopen studiereizen van JFV Grotius mee in aanraking is gekomen.

Slechts enkele weken geleden heeft Nederland zich naar de stembus begeven om te stemmen over het Oekraïne-referendum. Tonko van Leeuwen heeft voor deze editie geschreven over het algemeen belang dat dankzij dergelijke referenda uit het oog verloren kan worden. Ook is de NOVUM voor deze editie in gesprek gegaan met Rein Philips, oprichter en *managing director* van Redbreast; een kantoor dat zich richt op de procesfinanciering door derden. Bij deze constructie worden de kosten van een juridische procedure door een derde overgenomen waarbij deze derde een deel van de uiteindelijke opbrengst tegemoet kan zien. Hij vertelt waarom hij tot de beslissing is gekomen om zich op deze markt te begeven en legt uit hoe de procesfinanciering in elkaar steekt.

Met het aanbreken van de meimaand kan worden gesteld dat het einde van het academische jaar in zicht is. Met nog enkele collegeweken en de laatste tentamens te gaan, kan men spoedig uitkijken naar een hopelijk mooie zomer. Wellicht kunt u deze NOVUM op een zonnige middag lezen in het Van der Werfspark, op het balkon van het KOG – of op uw eigen balkon. Waar u ook moge zijn als u deze NOVUM openslaat, ik wens u namens de redactie veel leesplezier.

Fatima Jarmohamed
Hoofdredacteur NOVUM



www.novummagazine.nl
www.facebook.com/novummagazine.nl

Het afgelopen jaar hebben Nederlanders weer kunnen genieten van een groot aanbod aan festivals, met als klappers op de vuurpijl festivals als Awakenings, Pinkpop en natuurlijk Lowlands. Op deze festivals is vaak plek voor tienduizenden mensen. Genietend van optredens letten bezoekers vaak minder goed op hun persoonlijke spullen dan zij normaliter zouden doen. Aldus de ideale plek voor dieven om hun slag te slaan en waardevol bezit als een smartphone, iPod of portemonnee met cash geld en creditcards te stelen. Voor festivalgangers komt zo'n delict vaak koud op hun dak vallen tijdens zo'n feestelijk evenement. Toch kan de niet-stelende bezoeker er zelf ook wat van. Voor sommigen is een festival alleen niet leuk genoeg en zij besluiten daarom drugs in te nemen. Een festival is dus bij uitstek een evenement waar veel kleine criminaliteit voorkomt. Omdat het om veel voorkomende delicten gaat, is er voor gekozen om op onder andere Lowlands 2015 de "zorgvuldig, snel en op maat" (ZSM)-werkwijze toegepast. Mensen die betrapt werden op diefstal of drugsbezit werden onmiddellijk berecht.¹ Maar wat is deze ZSM-werkwijze nu eigenlijk? In dit artikel wordt kort besproken wat de ZSM-werkwijze inhoudt en welke problemen in het kader van het garanderen van adequate rechtsbijstand hiermee gepaard gaan.

"In principe is de voortvarende en meer efficiënte afdoening van een zaak strevenswaardig."

De inhoud van de ZSM-werkwijze

Steeds vaker wordt veel voorkomende criminaliteit op ZSM-wijze afgedaan. In plaats van de rechter doet het OM doet de zaak dan zelf af. ZSM staat voor Zorgvuldig, Snel en op Maat. Het doel van de ZSM-werkwijze is het efficiënt afdoen van veelvoorkomende zaken.² Het is de bedoeling veel voorkomende criminaliteit Zo Snel, Slim, Selectief, Simpel, Samen en Samenlevingsgericht mogelijk aan te pakken.³ Bij de ZSM-werkwijze werken het OM, de politie, de reclassering, de kinderscherming, slachtofferhulp en hulpverlening samen.⁴ Deze ketenpartners delen een ruimte waarin op een zaakmonitor alle zaken worden geregistreerd. Op die manier is te zien om hoe veel verdachten in welke zaken het gaat, welke zaken in behandeling zijn en wat precies van elke ketenpartner verwacht kan worden. Op die manier kan de officier van justitie uiteindelijk op een weloverwogen manier over de zaak beslissen.⁵ Globaal gezien neemt de officier van justitie de volgende beslissingen:⁶

1) Wat is de strafrechtelijke basis? Er moet sprake zijn van een strafbaar feit dat wettelijk en overtuigend is bewezen. De verdachte moet strafbaar zijn.

2) Hoe wordt de zaak gerouteerd? De officier van justitie kijkt naar de mogelijkheden de zaak binnen of buiten het strafrecht af te doen en, wanneer de zaak binnen de strafrechtsketen wordt afgedaan, of het OM de zaak zelf af doet of dat de zaak op een reguliere zitting behandeld wordt. De officier van justitie stelt bij eigen afdoening zelf schuld vast en legt ook zelf een straf op. Dit kan hij doen door het opleggen van een strafbeschikking.⁷

3) Is het wenselijk om de zaak snel of juist langzamer af te handelen? De officier van justitie bepaalt of het wenselijk is dat de zaak via (super)snelrecht wordt afgedaan of dat de zaak zich juist leent voor een langzamere behandeling.

4) Kunnen en moeten voorlopige maatregelen getroffen worden? Ter beantwoording van deze laatste vraag kijkt de officier van justitie of de noodzaak bestaat tot het opleggen van maatregelen om herhaling of onmiddellijke gevaarstelling te voorkomen.

"Bij het uitrollen van de ZSM-werkwijze werd aan de advocaat geen rol toegekend."

In principe is de voortvarende en meer efficiënte afdoening van een zaak strevenswaardig. Met de voortvarende afdoening van een zaak, dat in art. 6 EVRM tot uitdrukking is gebracht, zijn namelijk meerdere belangen gemoeid.⁸ Zo blijkt uit het bovenstaande dat op de ZSM-werkwijze *prima facie* niet zo veel is aan te merken. Toch is er ook kritiek geuit op de nieuwe werkwijze van het OM, voornamelijk vanuit de advocatuur. In hoeverre kan bij de ZSM-werkwijze het recht op een eerlijk proces worden gewaarborgd?

Adequate rechtsbijstand

Bij het uitrollen van de ZSM-werkwijze werd aan de advocaat geen rol toegekend. De focus lag op het interne proces van de ketenpartners.⁹ Dit betekent uiteraard niet dat een verdachte binnen de ZSM-werkwijze minder aanspraak maakt op rechtsbescherming. Mede in het licht van de Salduz-jurisprudentie die de Hoge Raad heeft ontwikkeld en op grond waarvan de verdachte niet alleen recht heeft op rechtsbijstand voorafgaand aan het eerste politieverhoor,¹⁰ maar ook tijdens dit eerste politieverhoor,¹¹ is het van belang adequate rechtsbijstand te garanderen. Gedurende de afgelopen jaren is er steeds



meer aandacht gekomen voor de rechtsbijstand binnen de ZSM-werkwijze. Zo zijn er op een aantal ZSM-locaties *pilots* gestart. In Arnhem wordt hieraan uitvoering gegeven door de verdachte met een advocaat te laten communiceren door middel van een videoverbinding. Voorafgaand aan dit consult krijgt de advocaat de beschikking over een digitale werkmap met informatie op basis waarvan de advocaat zijn cliënt kan adviseren.¹² Deze werkwijze wordt echter lang niet op alle ZSM-locaties toegepast. Vaak ontbreekt een volledig dossier en kan een advocaat zijn rol als rechtsbijstandverlener niet behoorlijk uitoefenen.¹³ Dit kan de verdachte in zijn verdedigingsbelang schaden.

“De officier van justitie is niet alleen de aanklager, maar ook degene die de zaak afhandelt. De officier van justitie vervult dus als het ware een dubbelrol.”

Bovendien kan het niet beschikbaar zijn van adequate rechtsbijstand consequenties hebben voor de processuele beslissingen die een verdachte neemt. Binnen de ZSM-werkwijze is de officier van justitie niet alleen de aanklager, maar ook degene die de zaak afhandelt. De officier van justitie vervult dus als het ware een dubbelrol. Zo is het de officier van justitie die de procedures en keuzemogelijkheden voor de verdachte toelicht. De politie informeert de verdachte vervolgens over het recht op rechtsbijstand, terwijl de politie het belang van rechtsbijstand niet op waarde kan schatten. Een verdachte kan vervolgens onvoldoende geïnformeerd afstand doen van zijn recht op rechtsbijstand.¹⁴ Vervolgens bestaat het gevaar dat de verdachte instemt met een strafbeschikking, zonder dat hij weet welke consequenties hieraan zijn verbonden.¹⁵ De verdachte loopt dus het gevaar dat hij de consequenties van zijn beslissingen niet overziet.

De officier van justitie kan in de ZSM-werkwijze een strafbeschikking opleggen. Hoewel de strafbeschikking en de ZSM-werkwijze allerm minst per se aan elkaar zijn gekoppeld, wordt de strafbeschikking voornamelijk binnen de ZSM-werkwijze opgelegd.¹⁶ Uit een rapport van de minister van Veiligheid en Justitie blijkt dat het bewijs dat bij het opleggen van een strafbeschikking binnen de ZSM-werkwijze in 8% van de gevallen niet aan de maat was,¹⁷ tegen 0,8% van de strafbeschikkingen die buiten de ZSM-werkwijze worden opgelegd.¹⁸ Dit grote verschil in percentages duidt op een verband tussen het hoge foutpercentage en de ZSM-werkwijze.¹⁹ Ook dit gegeven zou in verband kunnen worden gebracht met de niet goed

uitgedachte rol van de advocaat bij de ZSM-werkwijze.

Conclusie

Hoewel de ZSM-werkwijze zeker voordelen heeft en er op punten vooruitgang is geboekt, blijkt dat de ZSM-werkwijze zoals die onder de huidige omstandigheden is vormgegeven niet onproblematisch is. Zo staat de rechtsbijstand onder druk met alle gevolgen van dien en is er sprake van een hoog foutpercentage bij het uitvaardigen van strafbeschikkingen binnen de ZSM-werkwijze. Voor de festivalbezoeker met kwade bedoelingen is het de komende zomer nog maar afwachten in hoeverre hij profiteert van de nieuwe, efficiëntere werkwijze van het OM. Hoewel hij minder lang in onzekerheid verkeert over de afloop van zijn zaak, bestaat de kans dat het kernwoord ‘Snel’ de kernwoorden ‘Zorgvuldigheid’ en ‘Maat’ in de steek laat. Zo wordt ZSM Zo Snel Mogelijk. **N**

1. <http://www.mensenrechten.nl/berichten/zsm-aanpak-op-lowlands-beter-geregeld>
2. J.J.A. Lucas, ‘ZSM – een huis dat samen wordt gebouwd staat steviger’, *Strafblad* 2013/4, afl. 9, p. 286.
3. J. Bac en M. Vink, ‘ZSM Zo Selectief Mogelijk... Triage in de strafrechtsketen’, *Proces* 2014/93, afl. 1, p.80.
4. www.om.nl/onderwerpen/werkwijze-van-het-om/
5. J.J.A. Lucas, ‘ZSM – een huis dat samen wordt gebouwd staat steviger’, *Strafblad* 2013/4, afl. 9, p. 283.
6. J. Bac en M. Vink, ‘ZSM Zo Selectief Mogelijk... Triage in de strafrechtsketen’, *Proces* 2014/93, p.82 – 85.
7. P.W. van der Kruijs, ‘ZSM is niet zo Secuur Mogelijk, maart TV, Totale Verrommeling’, *Strafblad* 2013/4, afl. 9, p. 303.
8. T. Kooijmans, ‘ZSM en dadelijke tenuitvoerlegging als vorm van snelle afdoening’, *DD* 2015/24, afl. 4, p. 247.
9. G.C. Haverkate, ‘ZSM: de huidige stand van zaken vanuit OM-perspectief’, *DD* 2015/23, afl. 4, p. 237.
10. HR 30 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3079, r.o. 2.5.
11. HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608, r.o. 6.3.
12. D.V.A. Brouwer, ‘ZSM en de verdediging’, *DD* 2015/26, afl. 4, p. 269.
13. Vgl. D.V.A. Brouwer, ‘ZSM en de verdediging’, *DD* 2015/26, afl. 4, p. 267.
14. D.V.A. Brouwer, ‘ZSM en de verdediging’, *DD* 2015/26, afl. 4, p. 277.
15. D.V.A. Brouwer, ‘ZSM en de verdediging’, *DD* 2015/26, afl. 4, p. 277.
16. G.C. Haverkate, ‘ZSM: de huidige stand van zaken vanuit OM-perspectief’, *DD* 2015/23, afl. 4, p. 235.
17. *Beschikt en gewogen. Over de naleving van de wet door het openbaar ministerie bij de uitvaardiging van strafbeschikkingen*, Den Haag: Procureur-Generaal bij de Hoge Raad 2014, p. 60.
18. G.C. Haverkate, ‘ZSM: de huidige stand van zaken vanuit OM-perspectief’, *DD* 2015/23, afl. 4, pp. 236 en 237.
19. G.C. Haverkate, ‘ZSM: de huidige stand van zaken vanuit OM-perspectief’, *DD* 2015/23, afl. 4, p. 237.

Drones; kan de Nederlandse wetgeving deze

Inleiding

Drones; het is wellicht (nog) te voorbarig om te stellen dat deze apparaten niet uit ons straatbeeld zijn weg te denken, maar het is wel een juiste constatering dat ze ons op vele plekken om de oren vliegen. Zo tref je de vliegers regelmatig bij grote evenementen, worden ze veelvuldig gebruikt voor imponerende foto- en filmshoots en worden er zelfs drone-races gehouden. U heeft wellicht ook opgevangen dat een drone begin april jl. bijna voor een ongeluk heeft gezorgd met drie vliegtuigen op Schiphol. Leden van de partijen CDA en D66 pleitten door dit bijna ongeval dan ook voor strengere drone-regelgeving. Maar, hoe zit het eigenlijk met de huidige regelgeving voor deze vehikels? Omdat de drone een volledig nieuwe deelnemer zou zijn aan de luchtvaart en er weinig ervaring was met het apparaat, was gekozen voor een gefaseerde introductie van de regelgeving. Om deze reden staat deze regelgeving nu dan ook op wat losse schroeven. Sinds de inwerkingtreding van de eerste 'fase' van deze regelgeving, hebben wel wat wijzigingen plaatsgevonden. Deze wijzigingen zullen hieronder kort worden aangestipt. Tot slot zal worden besloten met de vraag of de Nederlandse wetgeving dit vliegende gevaarte wel kan bijbenen.

De eerste stappen van de regelgeving en de internetconsultatie

Op 20 juni 2013 is door de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu voor de eerste keer regelgeving vastgesteld met betrekking tot (beroepsmatig) gebruik van drones.¹ Deze regelgeving is op 2 juli 2013 in werking getreden. De hoofdreden om deze op te stellen was de veiligheid van luchtvaartgebruikers en van mensen op de grond. Bij het opstellen van de regelgeving, was het te verwachten risico voor derden van de operatie met een drone de belangrijkste factor die beschouwd werd. De kern van de regelgeving was het garanderen van een veilige operatie, uitgevoerd door een capabel bedrijf, met een betrouwbaar systeem en een competente piloot.

Om bij deze gefaseerde introductie zoveel mogelijk partijen te betrekken (ook om het 'nieuwe' en vrij onbekende karakter van de drone goed te doorgronden), is de conceptregelgeving in oktober en november 2014 ter internetconsultatie aangeboden. Diverse belanghebbenden en andere betrokkenen hebben kunnen reageren op de conceptregelgeving. Kortgezegd kwam hieruit naar voren dat degenen die beroepsmatig gebruik maakten van de drones – hierbij ging het met name om journalisten en fotografen – zich in grote mate voelden benadeeld. Voor beroepsmatig gebruik (en aldus *niet* voor particulier gebruik) moesten er vergunningen en ontheffingen

worden aangevraagd. Zo moest men in het bezit zijn van een certificaat: het ROC (*Remotely Piloted Aircraft System operator certificate*). Een ROC kon worden behaald bij het voldoen aan de volgende voorwaarden:

- De drone-piloot heeft een brevet;
- De drone heeft een bewijs van luchtwaardigheid (BvL);
- De drone-piloot dient een *operations manual* te schrijven en deze dient te zijn goedgekeurd.

Daarnaast was per vlucht een ontheffing nodig van de provincie, een zogeheten TUG-ontheffing (waarbij TUG staat voor Tijdelijk en Uitzonderlijk Gebruik). De regels hiervoor zouden verschillen per provincie. De aanvraag diende een aantal weken van tevoren te worden gedaan: in de praktijk kon dit tot zes weken duren, wat met name voor bijvoorbeeld journalisten voor onwerkbaar maakte.

Tweede stap: in acht nemen van de reacties op de internetconsultatie

Bij deze internetconsultatie hebben belanghebbenden zich kritisch uitgelaten over deze eisen: deze zouden de situatie voor beroepsmatig gebruik onwerkbaar maken, zowel wat de administratieve- als wat de uitvoeringslasten betreft.² Met name de aanvraag voor een TUG-ontheffing zou deze onwerkbaarheid veroorzaken. Verder werd ook verontwaardigd gereageerd op het onderscheid van regelgeving voor enerzijds beroepsmatig en anderzijds particulier gebruik.

Vanaf 1 juli 2015 is in het kader van de nieuwe regelgeving een Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) en een Ministeriële Regeling in werking getreden, waarbij rekening



vliegende gevaartes bijbenen?



Anna Tsheichvili

is gehouden met de reacties op de internetconsultatie. In de AMvB zijn de kaders voor operaties met drones vastgelegd, zoals het vereiste van vergunningen voor de piloot. Er is in de AMvB gekozen voor de eis voor een ontheffing voor het vertrekken van een terrein dat geen luchthaven is – de TUG-ontheffing – te schrappen.³ De voornaamste reden voor deze schrapping was gelegen in de reacties die in de internetconsultaties naar voren kwamen. Er diende echter wel nog steeds door de piloot een ROC te worden behaald. De regels die hieromtrent relevant zijn staan sinds 1 juli 2015 opgesomd in o.a. het Besluit met regels voor- en de Regeling op afstand bestuurd luchtvaartuigen van toepassing.⁴ Tegelijkertijd is er ook ruimte om onder voorwaarden ontheffingen te kunnen verlenen aan bepaalde piloten. Denk hierbij in eerste instantie aan het operaties van politie en hulpdiensten boven gebouwen, haven- en industriegebieden, boven mensenmenigten en buiten de daglichtperiode tijdens calamiteiten. Particulier gebruik van drones valt op dit moment onder de Regeling modelvliegen, aldus een andere regeling dan waar beroepsmatig gebruik onder valt. Voor dit gebruik gelden vanaf de regelgeving van 1 juli 2015 de volgende eisen:

- niet hoger vliegen dan 120 meter boven de grond of het water;⁵
- niet boven mensenmenigten of aaneengesloten bebouwing vliegen;
- niet in het donker vliegen;
- niet binnen het plaatselijke verkeersleidingsgebied van een gecontroleerde civiele of militaire luchthaven vliegen;
- niet binnen een straal van 3 kilometer rondom een ongecontroleerde luchthaven vliegen;
- altijd in het zicht van de vlieger zijn;
- altijd voorrang geven aan vliegtuigen, helikopters, zweefstoelten, luchtschepen en al het andere luchtverkeer.

U las het hierboven goed, binnen de regelgeving wordt een onderscheid gemaakt tussen beroepsmatig en particulier gebruik en de regelgeving voor de laatstgenoemde is aanzienlijk minder streng. Is een dergelijk onderscheid terecht? Bij de eerder genoemde internetconsultatie vonden vele belanghebbenden van niet; het onderscheid zou discriminerend zijn. Waarom zouden de strenge veiligheidseisen – die bovendien een hoop geld kosten om tegemoet te komen – slechts gelden voor beroepsmatig gebruik? Terwijl de kans ook aanwezig is dat bij particulier gebruik de openbare veiligheid in gevaar kan worden gebracht.

Onderscheid particulier en beroepsmatig, terecht?

De voornaamste reden om dit onderscheid te maken, was gelegen in de kans tot het veroorzaken van ongelukken. De regeling is geschreven in de tijd dat drones particulier vooral bij drone- of modelvliegtuigverenigingen werden gevlogen. Dit gebeurde in beginsel in beperkte gevallen en hierdoor was het aantal ongelukken summier. De praktijk toonde toentertijd dat de meeste incidenten zouden kunnen plaatsvinden bij beroepsmatig gebruik omdat vooral dit gebruik toegenomen was en zou gaan nemen.⁶ Het was hierom een weloverwogen beleidskeuze geweest om in beginsel onderscheid te maken tussen beroepsmatig en particulier gebruik.

“Binnen de regelgeving wordt een onderscheid gemaakt tussen beroepsmatig en particulier gebruik en de regelgeving voor de laatstgenoemde is aanzienlijk minder streng. Is een dergelijk onderscheid terecht?”

De tijden zijn echter veranderd. Het gebruik van drones, door zowel particulieren als professionals, is in grote mate toegenomen. Drones zijn inmiddels toegankelijk voor iedereen in Nederland: de prijzen zijn relatief laag en de verschillende varianten zijn uitgebreid (u kunt online al een mini-drone die precies in uw handpalm past kopen voor slechts €16,95!). Deze ontwikkelingen hebben zich niet alleen in Nederland doen voelen, in andere delen van Europa klonken ook vergelijkbare geluiden. Hierom heeft het European Aviation Safety Agency (EASA) per 31 juli 2015 op verzoek van de Europese Commissie een document ter consultatie uitgebracht over een regelgevingskader voor drones waarin plannen voor een nieuwe drone-verordening uiteen zijn gezet.⁷ EASA stelt daarin voor om alle drones op EU-niveau te reguleren; de grens van 150 kg – de grens die momenteel geldt voor Unierechtelijke harmonisatie van drone-regelgeving in de lidstaten – verdwijnt. Verder is er op Unie-niveau besloten om een nieuwe koers uit te zetten waarbij het onderscheid tussen beroepsmatig en particulier niet relevant meer is en dat eisen met betrekking tot vergunningen voor hele kleine drones worden losgelaten. Naar verwachting zal deze verordening in 2018 van kracht zijn.

Nederland wil aansluiten bij deze tendens en zo zorgen voor een soepele overgang naar de toekomstige Europese regulering. Een bijkomend voordeel is dat met deze veranderingen aan een aantal reacties tijdens de internetconsultatie van de conceptregelgeving alsnog

tegemoot gekomen kan worden. ILT en KLPD zijn gevraagd om een incidentrapportage te maken over het gebruik van drones in 2014. Daaruit blijkt dat er in 2014 met drones 20 incidenten hebben plaatsgevonden, waarvan de meeste zijn veroorzaakt door recreanten. Dit is mede een aanleiding om ook de regelgeving voor het particuliere gebruik van drones te herzien.

En nu?

Op 30 april 2015 is door de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu – mede door bovenstaande Europese ontwikkelingen en de reacties op de internetconsultatie – een nieuw beleidsvoornemen over drone-regelgeving ter consultatie gepubliceerd.⁸ Het plan is om – onder andere – het huidige onderscheid in de Nederlandse regelgeving te vervangen door drie groepen drones:

- Een categorie mini-drones (tot 4 kg) die op relatief korte afstand van de gebruiker/piloot vliegen. Deze groep vormt een relatief klein risico voor derden en wordt waarschijnlijk gevrijwaard van vergunningen;
- De categorie modelvliegtuigen. Deze groep omvat de ‘klassieke modelvliegers’, die binnen een aangewezen modelvliegtuigterrein c.q. modelvliegvluchtterrein de hobby uitoefenen;
- De categorie van lichte drones (tot max 150 kg op grotere afstand);
- De categorie van drones boven de 150 kg wordt behelst door EU-regelgeving.

Bij deze categorisering is het onderscheid tussen beroepsmatig en particulier gebruik niet meer van belang en zal het leiden tot een situatie in de regelgeving waarin modelvliegen met drones boven de 4 kg alleen nog in verenigingsverband en boven modelvliegterreinen is toegestaan. Elk ander gebruik, of het nu particulier of beroepsmatig is, zal gelijk worden behandeld. Bij dit voorstel is ook rekening gehouden met de informatie van het Analysebureau Luchtvaartvoorvallen (ABL) en de afdeling Luchtvaart van de Landelijke Eenheid van de politie, zoals op 23 juni 2015 gepubliceerd over incidenten met drones in 2012-2014,⁹ waarin naar voren kwam dat het overgrote deel van de incidenten wordt veroorzaakt door particulieren.

“Het onderscheid in regelgeving tussen beroepsmatig en particulier gebruik is zodoende ook nog intact, wat eventueel kan zorgen voor interessante rechtszaken tegen de Staat over de vraag of er sprake is van ongerechtvaardigde discriminatie.”

De termijn voor deze regelgeving was gesteld op 1 oktober 2015. Nu, deze is helaas niet gehaald. In een kamerbrief schreven de Minister van Veiligheid en Justitie, de toenmalige Staatssecretaris van Infrastructuur

en de Minister van Economische Zaken dat “(...) we ons momenteel midden in de fase bevinden waarin voortschrijdende technologie leidt tot steeds meer toepassingen voor drones, terwijl de samenleving er nog niet aan gewend is.”¹⁰ Hierom dient er meer tijd te worden genomen om deze regelgeving in werking te doen treden, om geen onnodige, overhaaste beslissingen te nemen. De termijn is om onder andere deze redenen voor onbepaalde tijd uitgesteld. Een bijkomende reden voor dit uitstel is gelegen in het feit dat de Kamer heeft gevraagd voor regelgeving die wat duurzamer zal zijn dan bij de vorige twee pogingen bleek te zijn: in de nieuwe regelgeving zouden ‘onomkeerbare stappen’ moeten worden gezet.¹¹

De drones vliegen de wetgeving voorbij...

Concluderend: de Nederlandse wetgeving kan deze vliegende gevaartes (nog) niet bijbenen. De drone-ontwikkelingen doen zich in een rap tempo voor. De wetgeving wil zeker volgen; regelgeving wordt voorbereid, internetconsultaties worden gehouden en er hier wordt actief op gereageerd en op Europees vlak worden steeds meer stappen gezet. Maar toch wordt de eindstreep uiteindelijk eerder door de drone gehaald dan door de wetgeving, wat wel te verwachten was (gezien het wel een gebruikelijke tendens is dat de technologie de wet voor is, ook welk vlak dan ook). Het onderscheid in regelgeving tussen beroepsmatig en particulier gebruik is zodoende ook nog intact, wat eventueel kan zorgen voor interessante rechtszaken tegen de Staat over de vraag of er sprake is van ongerechtvaardigde discriminatie. Dit kan dus ook nog wel een staartje hebben...

Laten we in ieder geval hopen dat deze vliegende monsters niet voor meer (bijna) ongelukken in de buurt van vliegvelden (of op andere plekken) zullen zorgen zoals aan het begin van april het geval was. Vermeldenswaardig is wel dat drones zelfs op basis van de huidige regelgeving zich niet op vliegveld-terreinen mogen bevinden. Dus of zulk ongein van zogeheten ‘cowboys’¹² wordt tegengegaan door strengere drone-regelgeving waar onder andere het CDA en D66 voor pleitten, is maar de vraag. **N**

1. In deze bijdrage wordt met ‘beroepsmatig gebruik’ met name bedoeld op gebruik door niet-handhavings- of opsporingsambtenaren, dus te denken valt aan gebruik door journalisten en fotografen etc.

2. Zie Regeling van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu van 23 april 2015, *Stcrt.* 2015, 12034, p. 12.

3. *Ibid.*

4. Voor de concrete eisen voor het behalen van een ROC zie: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/drone/inhoud/veiligheid-drones>

5. Voor modelvliegtuigen die vliegen bij een vereniging die is aangesloten bij de Koninklijke Nederlandse Vereniging voor Luchtvaart of de Federatie Limburgse Radio Controle Vliegers geldt een maximumhoogte van 300 meter boven hun modelvliegterreinen.

6. WODC-Rapport, *Het gebruik van drones*, 2015, p. 60 e.v.

7. https://www.easa.europa.eu/system/files/dfu/204696_EASA_concept_drone_brochure_web.pdf

8. Tweede Kamer, vergaderjaar 2014-2015, Kamerstuk 30806, nr. 29.

9. http://www.ilent.nl/Images/Infoblad%20Drones_tcm334-366571.pdf.

10. Tweede Kamer, vergaderjaar 2014-2015, Kamerstuk 30806, nr. 31.

11. *Ibid.*, p. 6.

12. De geuzennaam voor illegale drone-piloten.



Raphaël heeft rechten gestudeerd aan de Universiteit Leiden en volgt nu een LL.M. opleiding aan de University of Virginia School of Law.

Hoeveel rechters van de Hoge Raad der Nederlanden kun je bij naam noemen? Vraag het eens aan een willekeurige rechtenstudent en ik durf te wedden dat je het aantal namen (*if any*) op één hand kan tellen. Toegegeven, ook ik zou niet in de prijzen vallen, en dat terwijl ik mijzelf al meer dan een jaar ‘meester in de rechten’ mag noemen. Maar goed, hoe zou je die namen ook kunnen weten? Aangezien de overwegingen van alle raadsheren in één anonieme stem zijn samengesmolten, kom je die namen niet regelmatig tegen. Voor Nederlandse juristen gaat het niet zozeer om de vraag *wie* de raadsheren zijn, maar om *wat* ze overwegen.

Hoe anders is het gesteld met de *Supreme Court* van de Verenigde Staten? Daar zijn de negen raadsheren daadwerkelijk popsterren. Stel de bovenstaande vraag niet aan een rechtenstudent, maar aan een leek, en je zal opkijken hoeveel namen je om de oren zullen vliegen. Stel dezelfde vraag nu aan een Amerikaanse rechtenstudent, en je zult waarschijnlijk niet alleen alle negen namen horen, maar ook de namen van beroemde raadsheren van het verleden: John Marshall, Oliver Wendell Holmes, Hugo Black, etcetera.

“Toen één van de raadsheren, rechter Scalia, onlangs overleed, werd praktisch een dag van nationale rouw afgekondigd.”

De raadsheren van de *Supreme Court* zijn niet alleen bekend, maar genieten ook nog eens een onbegrensde eerbied, ongeacht wat hun politieke voorkeur is. Toen één van de raadsheren, rechter Scalia, onlangs overleed, werd praktisch een dag van nationale rouw afgekondigd. Dagenlang gingen de vlaggen halfstok. Zijn begrafenis werd gehouden in één van de mooiste basilieken van het land en werd uitgezonden op de nationale televisie. Ondertussen bevindt het land zich in een nationale discussie over de vraag wie hem moet gaan opvolgen.

Laat ik nu een andere vraag stellen: hoeveel historische arresten van de Hoge Raad kun je opnoemen? Klassieke arresten die bij mij persoonlijk te binnen schieten zijn onder andere *Haviltex*, *Lindebaum/Cohen* en *Baris/Riezenkamp*.

Zelfs de meest onoplettende Leidse rechtenstudent zou het historische belang van deze arresten niet ontkennen.

‘Zijn dát nou de klassiekers van jullie hoogste gerechtshof?’ zou een Amerikaanse jurist mij vragen. ‘Jullie “klassieke” uitspraken – die *nota bene* genummerd zijn zoals wetboeken – gaan dus over de verkoop van een bloemensnijmachine (*Haviltex*), bedrijfsspionage (*Lindebaum/Cohen*) en de spreekplicht van de verkoper van bromfietsmotoren (*Baris/Riezenkamp*)? Ha! Moet je dat eens vergelijken met onze klassieke uitspraken. Onze *Supreme Court* heeft, om maar enkele uitspraken te noemen, een einde gemaakt aan de segregatie in het onderwijs (*Brown v. Board of Education*) het recht op abortus erkend (*Planned Parenthood v. Casey*) en het homohuwelijk toegestaan in geheel de Verenigde Staten (*Obergefell v. Hodges*). Iedere klassieke uitspraak ging vanzelfsprekend gepaard met een waar volksfeest.’

‘Moet je bovendien eens kijken naar de prachtige taal die over het algemeen gepaard gaat met onze klassiekers’, gaat de Amerikaan door. ‘Zo overwoog de *Supreme Court* in *Planned Parenthood*: ‘*At the heart of liberty is the right to define one’s own concept of existence, of meaning, of the universe, and of the mystery of human life. Beliefs about these matters could not define the attributes of personhood were they formed under the compulsion of the State.*’ Vergelijk dat eens met de ultieme climax uit *Haviltex*, waar de Hoge Raad overwoog dat het bij de uitleg van contracten aankomt op ‘de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer’.... Goed, je kent de bekende spreuk wel.

“Nu kun je denken dat het voor de kwaliteit van het recht uiteindelijk niet zoveel uitmaakt wie de rechters zijn, wat hun reputatie is en hoe krachtig en verbloemd hun uitspraken zijn.”

Nu kun je denken dat het voor de kwaliteit van het recht uiteindelijk niet zoveel uitmaakt wie de rechters zijn, wat hun reputatie is en hoe krachtig en verbloemd hun uitspraken zijn. Feit blijft echter dat de verschillen op deze vlakken tussen de Hoge Raad en de *Supreme Court* groot zijn. De Hoge Raad vertegenwoordigt het hoogste gezag over de rechterlijke macht, die op zijn beurt weer één van de drie overheidstakken inneemt. Waarom, is dan mijn vraag, is het voor de meesten een compleet mysterie wie er achter dit belangrijke instituut zit? **N**

De afgelopen jaren is JFV Grotius naar allerlei verre bestemmingen afgereisd voor de jaarlijkse studiereis. Zo is de vereniging in 2013 naar Dubai en Abu Dhabi gevlogen, is men de jaren daarna naar Shanghai (2014) en Singapore en Kuala Lumpur (2015) getogen en is de Grotiaanse studiereisdelegatie sinds enkele weken weer terug van een prachtige reis naar New York City. Het mooie aan dergelijke reizen is dat men in aanraking komt rechtssystemen die niet een op een te vergelijken zijn met het onze. Zo kent Maleisië twee rechtssystemen, namelijk het sharierechtssysteem en het seculiere rechtssysteem. Ook heeft men (fysieke) toegang tot instanties waar men niet snel naar binnen mag: in 2011 is JFV Grotius naar Washington D.C. gereisd alwaar de groep toegang heeft gekregen tot het Witte Huis. Doorgaans is een bezoek aan de presidentiële residentie van *'the leader of the free world'*, niet toegestaan voor niet-Amerikanen. Voor een gemotiveerde groep rechtenstudenten van de Universiteit Leiden heeft men echter een uitzondering gemaakt.

In dit artikel zal een globaal beeld worden geschetst van enkele juridische en maatschappelijke kwesties waar de studiereisdeelnemers tegenaan zijn gelopen. Wat valt op als men naar andere delen van de wereld reist? Met een bezoek aan het Midden-Oosten, Zuidoost-Azië en Amerika hopen we een beeld te kunnen schetsen van enkele juridische lessen die we hebben geleerd.



Dubai en Abu Dhabi

Drie jaar geleden is er ook een bezoek gebracht aan de Verenigde Arabische Emiraten. Zoals u wellicht weet, bestaat de VAE pas sinds 1972 en staat het rechtstelsel feitelijk in de kinderschoenen. Wat opvalt wanneer men de juridische instellingen van Dubai bezoekt, is dat men daar in de (oprechte) veronderstelling is dat Dubai al zeer goed op weg is. Zonder deze stelling direct te willen betwisten, moet echter de kanttekening worden gemaakt dat de Leidse rechtenstudenten vrijwel meteen hun vraagtekens

stelden bij de rechterlijke controle die voor ons zo logisch is. Tijdens een bezoek aan de Dubai Courts werd verteld dat rechterlijke vonnissen foutloos zijn. Dit betekent niet dat deze vonnissen niet-appellabel zijn – dat zijn ze wel – maar na een beetje doorvragen bleek dat dit betekent dat men zich niet kan voorstellen dat er sprake kan zijn van gerechtelijke dwaling of een fout van een rechter. Je kunt je dan afvragen in hoeverre het zin heeft om in beroep te gaan wanneer men de mogelijkheid dat de rechter in kwestie een fout heeft gemaakt als nagenoeg onmogelijk acht.

Ook hebben velen van ons kennisgemaakt met een voor hen onbekend aspect van de mondiale handel: de *free trade zones*. Het belastingvrije winkelen op o.a. vliegvelden is een goed voorbeeld hiervan. Deze zones zijn echter niet voorbehouden aan dergelijke locaties waar veel wordt gereisd. Zo luidt in de Verenigde Arabische Emiraten de standaardregel dat bedrijven die in de VAE willen opereren voor >50% in handen moeten zijn van een *Emirati*. Als vanzelfsprekend willen buitenlandse bedrijven zich daar wel vestigen, maar zijn ze niet bereid te voldoen aan deze eis. Voor o.a. deze bedrijven zijn de *free trade zones* ingericht; afgebakende stukken van de stad waarin een andere regelgeving geldt.

“Zoals u wellicht weet, bestaat de VAE pas sinds 1972 en staat het rechtstelsel feitelijk in de kinderschoenen.”

Singapore en Kuala Lumpur

In Maleisië gelden, zoals eerder gesteld, twee rechtstelsels: een sharierechtssysteem en een seculier rechtssysteem. Logischerwijs geldt het eerstgenoemde voor de Maleise moslims en het tweede voor de overige inwoners. Hoe moet men dit in een praktisch perspectief zien? Stelt u



enkele studiereizen



Fatima Jarmohamed

zich voor: het is de laatste avond in Kuala Lumpur en op het programma staat een gezamenlijk bezoek aan de grootste club van de stad. De sfeer zit er goed in en het lijkt een mooie afsluiter van een prachtige reis – tot de lichten rond een uur 's nachts aangaan en de muziek wordt uitgezet. Wat blijkt? De shariapolitie is getipt en men is op een razzia-achtige wijze op zoek naar moslims die alcohol nuttigen. Want, het nuttigen van alcohol is volgens de shariawetgeving niet toegestaan en dit wordt steekproefsgewijs gecontroleerd. In een Maleis paspoort staat aangegeven tot welke bevolkingsgroep men hoort en inherent hieraan wordt daarmee ook vastgelegd welke religie men aanhangt. Het is in de bewuste club een eitje om de aanwezige moslims aan een verplichte blaastest te onderwerpen. Zo staat er in art. 11 van de Maleise grondwet dat er sprake is van vrijheid van geloof, maar bekering tot een ander geloof is volgens de interpretatie van de shariawetgeving momenteel nagenoeg onmogelijk. Nu art. 3 van de federale grondwet stelt dat de islam de hoofdreligie van Maleisië is, ziet u meteen waar de schoen wringt.¹ In de praktijk betekent dit dat als je geboren bent als kind van islamitische ouders, je de rest van je leven ook islamitisch bent. Dergelijke spijswetten lijken in het westen wellicht deel uit te maken van de persoonlijke privésfeer – in Maleisië is dit allesbehalve waar. Het concept vrijheid varieert nu eenmaal en men denkt hier niet overal ter wereld hetzelfde over. Overigens is het niet slechts de islam die een religieuze stempel drukt op de belevenis van de toerist die Maleisië aandoet; menigeen zal zich nog de rel herinneren die naar aanleiding van de gemaakte foto's op de heilige berg Mount Kinabalu werden gearresteerd omdat ze met hun (ongepaste) foto's de toorn van de berggoden op de hals hadden gehaald.

“Dergelijke spijswetten lijken in het westen wellicht deel uit te maken van de persoonlijke privésfeer – in Maleisië is dit allesbehalve waar.”

New York²

Voor velen zal het Amerikaanse rechtssysteem niet geheel onbekend zijn – aan de hand van films en series kan immers het een en ander worden afgeleid. In april heeft de groep Grotianen een lezing van professor Anita Bernstein van de *Brooklyn Law School* mogen bijwonen, tijdens welke ze dieper is ingegaan op de Amerikaanse algemene rechtspraktijk en in het bijzonder die van de staat New York. Zo heeft ze aangegeven dat de kwaliteit van veel uitspraken tegenvalt. De praktijk dat hoogleraren

tevens functioneren als rechter-plaatsvervanger, zoals wij dat in Nederland kennen, is haar onbekend en zou wellicht een goede wijze zijn om de kwaliteit te verbeteren. In de bijdrage van Raphaël Donkersloot op p. 9 kunt u meer lezen over enkele verschillen tussen de Nederlandse Hoge Raad en de Amerikaanse *Supreme Court*.

Al met al kan worden gesteld dat deelnemers aan de studiereizen een kijkje in de keuken hebben gekregen en voor de rechtenstudent die interesse heeft in andere rechtssystemen en de wereldwijde toepassing van het recht, zijn dergelijke reizen van harte aan te raden. De studenten worden aangespoord te reflecteren op ons eigen rechtssysteem en ontwikkelen zichzelf op hele andere vlakken dan het geval zou zijn indien je die tijd op het KOG – hoe prachtig onze faculteit ook moge zijn – zou doorbrengen. **N**



1. <http://www.verspers.nl/artikel/join/270/maleisie-worstelt-nog-altijd-met-de-regels-van-de-sharia/#.VxnwrZOLTeQ>.
2. Voor het schrijven over de studiereis naar New York is David den Blaauwen, praeses van JFV Grotius, de NOVUM te hulp geschoten.

Een keer per vier jaar (en soms zelfs vaker) gaan ‘wij’ naar de stembus om te stemmen. Met behulp van een rood potlood, een stembiljet en een kliko geven we onze voorkeur aan, kiezen we voor een bepaald beleid, bekenen we kleur.

Normaliter staan deze stemmen in het kader van de representatieve democratie die we kennen in Nederland. Uit ons midden kiezen we vertegenwoordigers die op het pluche plaats mogen nemen, om vervolgens namens ons knopen door te hakken en keuzes te maken die ons land in goede banen zal leiden. Op 6 april jl. gingen we weer naar de stembus – of eigenlijk: net iets meer dan 30 procent van ons ging naar de stembus – om met dat rode potlood een keuze te maken. Maar deze keer was de dynamiek geheel anders. We hebben weer kennis gemaakt met het referendum, de directe democratie heeft ook ons bereikt. Maar hoe blij moeten we hiermee zijn? Kwesties zoals raadgevend versus bindend of de politieke gevolgen van dit specifieke geval daargelaten, wat moeten we eigenlijk met referenda?

“We hebben weer kennis gemaakt met het referendum, de directe democratie heeft ook ons bereikt. Maar hoe blij moeten we hiermee zijn?”

Het algemeen belang

Voordat referenda de revue passeren is het de moeite waard om te inventariseren waarom de representatieve democratie überhaupt de moeite waard is. Wellicht smaakt de rechtstreekse invloed waarvan we vorige maand allemaal hebben mogen proeven naar meer, maar even een pas op de plaats maken kan geen kwaad. Los van logistieke redenen, die ik terzijde laat, is de representatieve democratie een globaal fenomeen dankzij een fundamentele eigenschap: oog voor het algemeen belang.

De volksvertegenwoordiger – voor zover de volksvertegenwoordiger bestaat – handelt met oog voor het algemeen belang. Dit is inherent aan zijn rol als vertegenwoordiger van velen. Om met weinigen te regeren over velen zullen de velen zich immers ook vertegenwoordigd moeten voelen door de weinigen. In deze dynamiek bestaat geen ruimte voor het eigen belang van de volksvertegenwoordiger; er moet gekeken worden naar het algemeen belang. Een volksvertegenwoordiger die alleen maar zijn eigen belang behartigt (plucheklever,



zakkenvuller) houdt het nooit lang vol: niemand voelt zich door zo iemand vertegenwoordigd.

Wat het algemeen belang is, is echter lastig te definiëren. Wat het in ieder geval *niet* is, is de wil van de meerderheid. Zoals Thorbecke zegt: *“Is het alleen de vraag, wat het volk of de meerderheid wil, dan vervalt de vraag naar hetgeen regt, waar, goed en uitvoerbaar is.”* Wij belasten onze volksvertegenwoordigers met de verantwoordelijkheid om niet alleen te turven wat iedereen wil en daarnaar te handelen, maar ook om juist de belangen van diegene die niet bij de meerderheid horen mee te nemen in hun afweging. Juist daarom dient de representatieve democratie, met het algemeen belang in het kielzog, dus ook als bescherming tegen de mogelijke tirannie van de meerderheid.

“Een stem in referenda, een vorm van directe democratie, heeft een korte en ogenblikkelijke link met het beleid dat daaruit voortvloeit. De verantwoordelijkheid voor het uiteindelijke beleid verschuift terug naar de stemmer.”

De tirannie van de meerderheid

Bij directe democratie bestaat deze buffer niet. Bij het uitbrengen van een stem kan van niemand worden verlangd dat hij of zij meer meeneemt dan alleen het eigen belang – niet dat het niet mogelijk is of niet gebeurt, het kan alleen niet verlangd worden. Dit is normaal gesproken echter niet erg omdat deze stem *indirect* invloed uitoefent op beleid. De gekozen volksvertegenwoordigers hangen tussen stem en beleid om te zorgen dat dat laatste ook *“regt, waar, goed en uitvoerbaar is.”* Bij directe democratie – de naam zegt het al – is dit niet het geval. Een stem in referenda,

heerschappij van het gepeupel



Tonko van Leeuwen

een vorm van directe democratie, heeft een korte en ogenblikkelijke link met het beleid dat daaruit voortvloeit. De verantwoordelijkheid voor het uiteindelijke beleid verschuift terug naar de stemmer. Dit zorgt ervoor dat er zorgvuldig om moet worden gegaan met hoe en wanneer er gebruikt wordt gemaakt van directe democratie.

Zorgvuldig en terughoudend gebruik maken van directe democratie heeft de voorkeur. Lang niet alle kwesties zijn geschikt om te onderwerpen aan de wil van de meerderheid, maar sommige juist bij uitstek. Bij welke vraag hecht u net zoveel waarde aan het antwoord van een willekeurig iemand op straat als dat van een hoogleraar die er het boek over heeft geschreven? Dit betekent niet dat de stem van een hoogleraar over andere kwesties zwaarder zou moeten wegen – het uitgangspunt moet immers altijd zijn dat niemand de waarheid in pacht heeft – maar geeft aan dat het een normatieve kwestie is waarover iedereen even kundig kan meebeslissen, los van in hoeverre diegene zich heeft beziggehouden met het onderwerp. Een onderwerp dat zich dus uitstekend zou lenen voor een vorm van directe democratie. De net afgelopen referenda die Nieuw-Zeeland heeft gehouden over een mogelijk nieuwe vlag zijn hier een goed voorbeeld van. Er wordt om een oordeel gevraagd, waarbij de noodzakelijkheid voor de stemmer om zichzelf te informeren geminimaliseerd is. Op deze manier zal het algemeen belang niet in het geding raken, omdat er geen sprake kan zijn van een kosten en baten afweging – dit zou namelijk uzelf informeren vereisen. De meerderheid kan dus niet baten aan zichzelf geven, ten koste van de minderheid. Dit betekent niet dat de mogelijke vragen niet belangrijk zijn (bent u voor of tegen de doodstraf?), maar wel dat niemand gevraagd wordt te oordelen over iets waar hij of zij niet het fijne van af weet c.q. de kosten en baten niet van kent.

“Er wordt om een oordeel gevraagd, waarbij de noodzakelijkheid voor de stemmer om zichzelf te informeren geminimaliseerd is.”

#GeenPeil

In hoeverre was het associatieverdrag met Oekraïne (een stevige 323 pagina's zonder bijlagen) dus geschikt als onderwerp voor een vorm van directe democratie? De lakmoesproef: hecht u net zoveel waarde aan het oordeel van iemand die het wel gelezen heeft als dat van iemand die het niet gelezen heeft? De willekeurige voorbijganger en de hoogleraar? Het is duidelijk dat dit technische handelsverdrag allesbehalve een kwestie is waar iedereen

even kundig over kan oordelen. De precieze gevolgen, haken en ogen, kosten en baten zijn voor de gemiddelde stemmer onoverzichtelijk. In tegenstelling tot het behandelen van een kwestie waarbij de noodzakelijkheid tot informeren geminimaliseerd is, is hier een beweging de andere kant op gemaakt. Het onderwerp vereist een enorme hoeveelheid verdieping voordat iemand een met redenen omkleed oordeel kan vellen. Bij de eerste kennismaking met directe democratie zijn we dus al de verkeerde weg ingeslagen.

“Hecht u net zoveel waarde aan het oordeel van iemand die het wel gelezen heeft als dat van iemand die het niet gelezen heeft?”

Het associatieverdrag met Oekraïne is allesbehalve een normatieve kwestie die zich goed leent voor directe democratie. Het resultaat is dat het algemeen belang niet gediend en wellicht zelfs geschaad is door middel van dit referendum. Dit valt wellicht lastig te bepalen, maar wat wel vast staat is dat er in ieder geval bij dit referendum geen oog was voor het algemeen belang. Door dit onderwerp te kiezen voor een referendum hebben wij allen een grote verantwoordelijkheid op ons genomen, namelijk om ons goed te informeren. Ik betwijfel echter of dit ook heeft plaatsgevonden.

“Door dit onderwerp te kiezen voor een referendum hebben wij allen een grote verantwoordelijkheid op ons genomen, namelijk om ons goed te informeren.”

Het associatieverdrag waar het referendum over ging is uiteindelijk ondergesneeuwd door de vraag ‘bent u voor of tegen Europa?’ Een binair voor of tegen Europa ophangen aan een referendum over een technisch handelsverdrag is echter niet iets waar men over kan redeneren. Op dat moment laat men zich leiden door emotie en passie. Maar: als passie regeert in plaats van rede zal een democratie onttaarden in een ochlocratie en zetten we de deur open voor de tirannie van de meerderheid.

Mocht u dus in de nabije toekomst benaderd worden om een referendum over TTIP of CETA af te dwingen, denkt u nog eens goed na voordat u tekent, want er staat meer dan alleen een handelsverdrag op het spel. **N**

Over het (morele) uittingsrecht, tegendemonstratie-

Op 1 april jongstleden betrad CIA-chef John Brennan het zogenaamde *Penn Museum*, een van de gebouwen die de *University of Pennsylvania* rijk is. Hij kwam daar om in gesprek te gaan met Theodore Ruger, de decaan van de Pennsylvaniaanse *law school*.¹ Studenten kregen aldaar de gelegenheid om hem vragen te stellen over het hedendaagse CIA-veiligheidsbeleid. Het evenement liep echter ietwat uit de hand. In plaats van rustig vragen te kunnen beantwoorden vond Brennan zich vooral geconfronteerd met geroep vanuit de zaal. Kreten als “*drones kill kids*”, “*U.S. out of the Middle East*” en “*black lives matter*” werden gescandeerd.² Toen de Ruger en de *moderator* Marjorie Margolies tezamen de demonstranten niet stil konden krijgen is het evenement stopgezet. Student Daniel Pitt maakt duidelijk dat het hem vrij koud laat: “*I don’t think there’s any reason to allow speech that supports apartheid, that supports literal genocide...*”³

“In plaats van rustig vragen te kunnen beantwoorden vond Brennan zich vooral geconfronteerd met geroep vanuit de zaal.”

Het doel van dit artikel is te onderzoeken in hoeverre hetgeen Pitt zegt te verdedigen valt. Juridisch-constitutioneel staan beide partijen vast en zeker in hun recht: er is bij mijn weten geen provisie in de Amerikaanse grondwet of elders die de CIA-chef verbiedt in het openbaar te spreken, maar ook de demonstranten mochten vermoedelijk doen wat ze deden. De morele vraag is echter interessanter: hoe moeten wij als derde, beoordelende partij hier tegenaan kijken? Moeten wij als één blok achter Brennan gaan staan, of is een flinke dosis begrip voor de demonstranten gepaster? Dit stuk verschaft drie gezichtspunten die iets meer vat kunnen geven op de gestelde vraag.

Uitgangspunt: wie was er eerder?

Veronderstel dat schrijver dezes zou bedenken dat hij in het Kamerlingh Onnes Gebouw een debat zou willen organiseren over de rechtstheorie van de vrijheid van meningsuiting. In zijn agenda glurend kiest hij een dag uit die hem het best uitkomt om een zaaltje af te huren. Wat blijkt echter? Alle relevante zalen zijn al bezet door studieverenigingen die op dezelfde dag een debat willen houden! ‘Geen probleem’, denkt Helmich zelfverzekerd. ‘Ik heb toch een interessanter onderwerp dan al die andere studieverenigingen.’ Vol vertrouwen belt hij dus naar de servicedesk en, geloof het of niet, tegen alle kansen in weet hij weet het personeel aldaar te overtuigen dat het evenement dat hij wil organiseren een belangrijker



onderwerp heeft dan de al geplande debatten. Moet de servicedesk nu contact gaan opnemen met de betrokken studieverenigingen met de boodschap dat de door hen geboekte zaaltjes helaas niet meer beschikbaar zijn? Dat zou oneerlijk zijn, is het niet?

Een vergelijkbaar punt zou men kunnen maken met betrekking tot de casus Brennan. Het evenement was voor hem opgezet, het idee was dat *hij* vragen ging beantwoorden. De planning was dus niet dat een stel demonstranten erdoorheen zou gaan schreeuwen. Dat is een belangrijk argument, zo moet worden toegegeven. Voert men het echter te ver door, dan verliest het al snel aan overtuigingskracht. Stel dat de *University of Pennsylvania* het *Penn Museum* voor de rest van het jaar zou ombouwen tot een tempel van de Duivelskerk. Het zou naar mijn idee vrij absurd zijn te beweren dat plaatselijke protesten dan niet op hun plaats zouden zijn, omdat het de bezinningsmogelijkheden zou verstoren, of zoiets dergelijks. ‘Wie was er eerder’ is dus een relevante maatstaf, maar geenszins de enige.

Aanvulling: wiens recht is er ‘wezenlijker’ geraakt?

Een andere insteek die genomen kan worden in het ‘Brennan-conflict’ is om de vraag te stellen wiens (morele) ‘recht’ om te spreken of te demonstreren nu wezenlijker geraakt is. Dat van Brennan, die fatsoenlijk wil kunnen spreken, of dat van de demonstranten, die een politieke positie tegen de CIA willen innemen? Ter illustratie citeer ik een rechtsoverweging uit het arrest dat het Haagse hof in de SGP-zaak anno 2007 uitsprak. In die zaak is de vraag of het een buitenproportionele inbreuk op de vrijheid van godsdienst zou zijn om de SGP te dwingen om vrouwen toe te laten tot haar kieslijst. Het hof antwoordt negatief:



“[Er] moet worden geconstateerd dat die inbreuk niet raakt aan wat de kern is van het grondrecht op vrijheid van godsdienst, te weten de bescherming van de persoonlijke geloofsovertuiging alsmede de handelingen die daarmee nauw verbonden zijn”⁴

Dat het argument als zodanig niet meer terug te vinden is in het arrest van de Hoge Raad doet er hier even niet toe; het punt is dat het een intuïtief overtuigend argument is. Toegepast op de Brennan-casus: het overschreeuwen van een spreker is in zekere zin een harde schending van het (morele) uitingsrecht. Hij kan simpelweg zijn zegje niet meer doen, terwijl de demonstranten er ook voor hadden kunnen kiezen om hun punt op een andere manier duidelijk te maken (denk bijvoorbeeld aan spandoeken). Desalniettemin kan zelfs de aanvulling van het tweede gezichtspunt wat mij betreft niet alle gevallen dekken. Stel dat CIA nu inderdaad bezig zou zijn met een heimelijke genocide ergens. Zouden wij de wat meer activistische klokkenluiders dan werkelijk de mond willen snoeren en hun vertellen dat ze op hun beurt moeten wachten? Dat zou ik in ieder geval niet op mijn geweten willen hebben.

“Het overschreeuwen van een spreker is in zekere zin een harde schending van het (morele) uitingsrecht.”

Slotoverweging: welke partij vertegenwoordigt het grootste (materiële) belang?

Hoewel de eerste twee maatstaven ons al aardig wat houvast bieden, zullen we uiteindelijk ook rekening

moeten houden met een derde, wat vager, criterium: welke partij vertegenwoordigt het grootste (materiële) belang? In het geval van Brennan en de demonstranten is dat nog niet zo snel vastgesteld. Hoewel het laten spreken van een gastspreker wel zo handig is in een voor hem georganiseerde bijeenkomst, is het natuurlijk ook belangrijk dat demonstranten de toehoorders op een wat meer activistische wijze bewust kunnen maken van (bijvoorbeeld) onschuldige slachtoffers die vallen door *CIA-dronestrikes*.⁵ Het feit dat ik daar nu over schrijf betekent al dat hun actie enig effect heeft gehad.

“Het laten spreken van een gastspreker is wel zo handig.”

Daniel Pitt, de student die ik in de inleiding aanhaalde als vertegenwoordiger van de demonstranten, heeft al met al dus een punt: soms gaat een materieel (ideologisch geladen) belang boven het formele belang van een ordelijk gesprek. Toch kent zijn redenering een grote achilleshiel: door het debat te overschreeuwen gaat Pitt er eigenlijk *a priori* al vanuit dat er geen rechtvaardiging mogelijk is; dat de CIA hoe dan ook fout zit. De vraag is of dit wel een eerlijke uitgangspositie is. In de woorden van John Stuart Mill: *“All silencing of discussion is an assumption of infallibility.”*⁶ Het is dus de vraag of Pitt niet aan geloofwaardigheid inlevert nu hij zijn wederpartij niet laat spreken. Het beginsel van hoor- en wederhoor is niet alleen een kwestie van formele rechtvaardigheid, ook functioneert het als een zoeklicht in de queeste naar wat materieel goed is. Het lijkt erop dat Pitt en zijn vrienden dat even uit het oog waren verloren.

N





“mr. Z: een juridische achtbaan”

Laura van der Meulen is werkzaam als advocaat-stagiaire in de sectie Ruimte en milieu bij Pels Rijcken.

Waarom de masterclass van Pels Rijcken?

Na een eerste kennismaking met kantoor, waarbij ik meeding naar een zitting en ik een van de advocaten van Pels Rijcken in actie zag, wist ik dat ik dit kantoor graag beter wilde leren kennen. Ik schreef me in voor de masterclass mr. Z. Dit was voor mij de perfecte gelegenheid om in korte tijd het kantoor beter te leren kennen. Na een leuk gesprek met een advocaat en de recruiter kreeg ik het goede nieuws dat ik was geselecteerd voor de masterclass!

Hoe zag de masterclass er uit?

Drie dagen lang heb ik met mijn teamgenoten gewerkt aan een uitdagende, actuele casus. We voerden cliëntgesprekken, stelden processtukken op en gingen in onderhandeling met de wederpartij. De grote finale was het bepleiten van onze zaak bij de Hoge Raad. Alle facetten van het werk van een advocaat bij Pels Rijcken kwamen aan bod. Naast deze juridische achtbaan waren er ook nog eens talloze sociale activiteiten. Juist bij deze activiteiten kreeg ik de kans om kantoorgenoten te spreken over hun ervaringen bij Pels Rijcken en de mensen achter ‘de landsadvocaat’ beter te leren kennen. Het waren intensieve maar super leerzame en leuke dagen!

En daarna?

Na mr. Z. wist ik zeker dat dit het kantoor was waar ik wilde solliciteren. Uiteindelijk was voor mij de sfeer binnen kantoor, die ik tijdens mr. Z. zo goed kon proeven, van doorslaggevend belang om te solliciteren. Niet veel later werd ik gebeld: ik kreeg een aanbod! Ik heb het hier nog steeds ontzettend naar mijn zin. Op juridisch gebied is er erg veel uitdaging en op sociaal vlak zit het ook helemaal goed!

Wil je meer weten over Pels Rijcken? Kijk op www.werkenbijpelsrijcken.nl of neem contact op met:

Robin Funnekotter
robin.funnekotter@pelsrijcken.nl
 070 515 38 43

Pels Rijcken
Bron van inzicht

De jonge meesters van Pels Rijcken

Tijdens onze masterclass gaat het er vaak stevig aan toe. De zaak die je krijgt is dan ook, op z'n zachtst gezegd, een uitdaging. Samen met je team moet jij de overwinning behalen voor je cliënt. Wat zijn de feiten, waar liggen de valkuilen? Geen praatjes, maar inhoud. Geen gestotter, maar een bulletproof pleidooi. Daag jezelf uit. Meld je aan voor de masterclass mr. Z op **6, 7 en 8 juli 2016**. Ga naar www.pelsrijcken.nl/jongemeesters of scan de QR-code. Tot zo.



Pels Rijcken **Bron van inzicht**

Pels Rijcken
& Droogleever
Fortuijn *advocaten
en notarissen*

Voor deze editie gaat de NOVUM in gesprek met Rein Philips, oprichter en *managing director* van Redbreast en voormalig insolventierechtadvocaat. Redbreast, vernoemd naar het strijdlustige vogeltje, richt zich op het beheren van de kosten en risico's van juridische procedures van hun cliënten. Ofwel; de procesfinanciering.

Kunt u kort vertellen wat de rol van een procesfinancier is in een juridische kwestie en waarom u ervoor hebt gekozen om Redbreast op te richten?

Voordat ik Redbreast oprichtte, had ik als advocaat bij RESOR – een insolventierechtelijk nichekantoor aan de Zuidas – een keer te maken met een cliënt die financier was van een failliete debiteur. In de failliete boedel zat geen geld, maar wel twee potentieel grote claims waar onze cliënt een pandrecht op had. Om dit pandrecht uit te kunnen winnen zou eerst een kostbare procedure in het buitenland moeten worden gevoerd, waar onze cliënt eigenlijk weinig zin in had omdat het risico bestond dat zij daardoor nog meer geld zou verliezen. Tegelijkertijd was het zonde om de waarde van die vorderingen te laten liggen. Achteraf bezien was dit een perfecte casus voor een procesfinancier. Bij procesfinanciering wordt er een externe partij binnengehaald die dit risico overneemt door de proceskosten te betalen tegen een bepaald aandeel van de eventuele winst. Het risico is uiteraard dat het proces tot niets leidt, maar als men er een goede uitspraak of schikking uit weet te slepen, krijgt de *funder* daarvan een substantieel aandeel en dat maakt de investering de moeite waard.

“Het risico is uiteraard dat het proces tot niets leidt, maar als men er een goede uitspraak of schikking uit weet te slepen, krijgt de *funder* daarvan een substantieel aandeel en dat maakt de investering de moeite waard.”

Pas later kwam ik erachter hoe groot de praktijk van de *third party funding* in de Angelsaksische landen eigenlijk is. Zo sprak ik een Australische insolventieadvocaat die voor iedere grote vordering in een faillissement, drie offertes aanvraag bij *litigation funders*. Op gegeven moment deed ik de *fellowship course* van INSOL International (de wereldwijde federatie van verenigingen van insolventierechtadvocaten) en besloot het verplichte

paper te schrijven over *third party funding*. Dit was voor mij een mooie aanleiding om er onderzoek naar te doen en te kijken hoe het in andere landen werkt en aldus ook de vraag te kunnen beantwoorden in hoeverre procesfinanciering in Nederland mogelijk zou zijn. Mijn conclusie was dat het ook in Nederland zou moeten kunnen werken. De Nederlandse economie is natuurlijk veel kleiner dan die van Engeland of de VS, maar vergelijkbaar met Australië – waar procesfinanciering is ontstaan. Ik heb het toen intern voorgelegd bij RESOR en uiteindelijk ben ik aan de slag gegaan met Redbreast.

“Het niet per se zo dat zaken die minstens vijf miljoen zouden kunnen opleveren ook enorm hoge proceskosten met zich brengen.”

In Nederland staat Redbreast aan de figuurlijke wieg van procesfinanciering door derden, welke keuzes hebben jullie gemaakt bij het oprichten van het bedrijf?

We zijn niet de eerste procesfinancier in Nederland, maar het is inderdaad nog geen bekende praktijk. Redbreast voegt echter wel een nieuw aspect toe. We richten ons echt op het topsegment en we nemen in principe alleen claims in overweging die een waarde hebben van minstens vijf miljoen euro. Voor curatoren maken we overigens een uitzondering en is de drempel gesteld op vorderingen van minstens vijf ton. We hebben bewust gekozen voor een hoge drempel. Als advocaat hield ik mij ook liever bezig met enkele omvangrijke zaken die veel aandacht vergen dan met vele kleinere zaken tegelijkertijd. Hetzelfde geldt ook voor de andere betrokkenen bij Redbreast. Ons bedrijfsmodel is daarom zodanig ingericht dat we een kleiner aantal zaken hebben van een zekere grootte.

Over wat voor bedragen hebben we het eigenlijk bij procesfinanciering?

Het niet per se zo dat zaken die minstens vijf miljoen zouden kunnen opleveren ook enorm hoge proceskosten met zich brengen – maar er bestaat wel een zekere correlatie tussen omvang van de vordering en de kosten. De hoogte van de uiteindelijke kosten hangt o.a. af van hoe lastig de bewijslevering is, hoeveel experts er nodig zijn, bij hoeveel instanties er geprocedeerd wordt en dergelijke. In Nederland is het goed mogelijk dat procedures van een bepaalde complexiteit in de tonnen en soms ook in de miljoenen lopen, maar in vergelijking met Angelsaksische landen is procesvoering in Nederland goedkoop. In



Engeland geldt bovendien de reële kostenvergoeding, die we in Nederland alleen bij intellectuele eigendomszaken kennen. De kosten waar de verliezende partij in dergelijke gevallen mee te maken krijgt, zijn dan ook een serieuze risicofactor.

Hoe wordt er in Angelsaksische landen tegen procesfinanciering door derden gekeken?

Onder *common law* was procesfinanciering tot voor kort verboden vanwege het verbod op *champerty* en *maintenance*. *Maintenance* is het steun geven, door financiering of anderszins, aan procespartij in een rechtszaak waar je zelf eigenlijk niets mee te maken hebt. *Champerty* is een vorm van *maintenance* waarbij iemand zich met een rechtszaak van een ander bemoeit om er zelf winst mee te maken. In Australië, waar procesfinanciering door derden is ontstaan, is dit verbod inmiddels helemaal achterhaald, maar in Groot-Brittannië en de Verenigde Staten wordt er nog een beetje aan vastgehouden. Procesfinanciering is toegestaan en wordt over het algemeen gewaardeerd als een instrument dat de toegang tot het recht vergroot, maar men heeft er wel moeite mee als de procesfinancier veel controle heeft over de wijze van procesvoering bedingt – denk aan beslissingen over het wel of niet schikken en eventuele vetorechten en dergelijke. De procesfinancier dient zich in die landen op de achtergrond te houden en de claimant bijvoorbeeld zelf een advocaat te laten kiezen.

“Ongeacht het soort dienst dat we aanbieden merken we dat cliënten er prijs op stellen dat we in de hoedanigheid als mede-investeerder meedenken over de zaak.”

Hoe ziet de verhouding tussen claimant-advocaat-procesfinancier er bij Redbreast uit?

Bij Redbreast hangt het af van de dienst die de cliënt kiest welke rol we uiteindelijk in het proces spelen. We hebben cliënten die al beschikken over *in-house legal counsel* en waar we weinig toegevoegde waarde hebben op het gebied van procesmanagement en *know-how*. Dergelijke cliënten bieden we voornamelijk procesfinanciering en meer niet. We hebben echter ook cliënten van wie we de zaak ‘in opdracht’ aannemen en waar we, naast het financieren van het proces, ons ook buigen over de strategische aanpak van de zaak. Er worden dan vooraf afspraken gemaakt over de *targets*, en op basis daarvan

gaan we aan de slag met als opmerking dat belangrijke beslissingen altijd gezamenlijk met de cliënt worden genomen. Ongeacht het soort dienst dat we aanbieden merken we dat cliënten er prijs op stellen dat we in de hoedanigheid als mede-investeerder meedenken over de zaak. We brengen behoorlijk wat deskundigheid en ervaring mee (Philips werkt samen met Sijmen de Ranitz en Ilan Spinath – red.). De cliënten hoeven niet meer na te denken over uurtarieven en dergelijke, omdat we echt mét hen naar de beste aanpak zoeken en dat wordt erg gewaardeerd.

“In Nederland is de rechtspleging redelijk effectief en kun je over het algemeen de duur van een rechtszaak aardig voorspellen, dus hier kan de procesfinanciering goed werken.”

Hoe moet men zich de procedure van procesfinanciering voorstellen?

Als iemand zich met een claim meldt bij ons, wordt er eerst een *conflict check* gedaan. Per zaak kan de juridische structuur verschillen. Voordat we besluiten een procedure te financieren, wordt er zeer grondig naar de zaak gekeken. Allereerst wordt de zaak door ons bestudeerd, daarna buigt het investeringscomité zich erover. Ons investeringscomité is financieel onafhankelijk en heeft een schat aan kennis en ervaring in huis. Ten slotte wordt de zaak als investeringsvoorstel voorgelegd aan onze investeerders, die het grootste deel van de kosten op zich nemen. Als we uiteindelijk besluiten om een cliënt een voorstel te doen, zullen we in samenspraak met de cliënt de strategie bepalen.

Hoe denkt u dat de procesfinanciering door derden zich zal ontwikkelen?

Ik denk dat procesfinanciering serieuze groeipotentie heeft. Een belangrijke factor is hierbij de efficiëntie van het rechtssysteem; zo zijn er landen waar het erg lang kan duren voordat er een vonnis op tafel ligt. In Nederland is de rechtspleging redelijk effectief en kun je over het algemeen de duur van een rechtszaak aardig voorspellen, dus hier kan de procesfinanciering goed werken. Als ik kijk naar het aantal mensen dat zich vooralsnog bij ons heeft gemeld, stel ik vast dat er absoluut vraag naar is. Naast het enthousiasme van onze (potentiële) cliënten, hoor ik over het algemeen positieve geluiden vanuit de juridische wereld. De advocaten die in beginsel negatief zijn, zijn

doorgaans na een duidelijke uitleg wat milder gestemd. Uiteraard zijn er ook partijen die er niet bijzonder blij mee zijn. Zo weten ervaren aansprakelijkheidsverzekeraars in sommige zaken dat het ‘uitroken’ van een wederpartij niet meer werkt omdat deze financieel gesteund wordt door een procesfinancier. Maar je moet je natuurlijk afvragen of dit een legitieme reden is om tegen de procesfinanciering te zijn. Verder is de *American Chamber of Commerce* fel tegen *litigation funding*, omdat het de claimcultuur tegen bedrijven nog zou verergeren. Maar al met al zijn het vooral positieve geluiden. In het ergste geval zegt men dat ze wel zullen zien hoe het loopt. Wat een eventuele gedragscode of regelgeving betreft, zie ik daar momenteel nog geen aanleiding voor. De markt is nog zeer jong en voor zover ik weet, is er ook geen sprake van negatieve uitwassen. Wij financieren bovendien alleen *business to business* claims en onze cliënten weten heel goed waar ze mee bezig zijn. We houden ons niet bezig met consumentenclaims en claimstichtingen. Bij procesfinanciering van consumenten bestaat er wel een zeker risico op informatieasymmetrie en zou men zich misschien kunnen afvragen of regulering gewenst is. Maar ik ken goedopgeleide mensen die heel tevreden zijn dat ze via de een of andere stichting nog aanspraak maken op een vergoeding die ze anders waarschijnlijk zouden hebben laten lopen.

“Zo weten ervaren aansprakelijkheidsverzekeraars in sommige zaken dat het ‘uitroken’ van een wederpartij niet meer werkt omdat deze financieel gesteund wordt door een procesfinancier.”

Als het *no cure no pay*-verbod zou worden afgeschaft, zou u dan kiezen voor Redbreast of zou u dan weer de advocatuur ingaan?

Haha, dat hangt ervan af hoe het met Redbreast gaat! Als het niks wordt en het *no cure no pay*-verbod en het *non quota pars liis*-verbod zouden worden afgeschaft, zou ik graag weer de advocatuur ingaan en een kantoor oprichten waarbij we een deel van de winst reserveren om op *contingency* basis de procesfinanciering als dienst aanbieden. Ik ben overigens een voorstander van afschaffing van die verboden. Aan advocatenkantoren die zich hiermee bezighouden zou wel de eis moeten worden gesteld dat zij er financieel op zijn ingericht. Los van het *no cure no pay*-verbod, en of dit zou moeten worden opgeheven, vind ik de advocatuur een prachtig vak. Indien het nodig zal zijn dat ik daarop terug moet val, zal ik dat graag doen. De advocatuur is voor mijn een zeer belangrijke leerschool geweest: mijn ervaringen als advocaat waren een noodzakelijke voorwaarde voor Redbreast. Van Redbreast heb ik ook al een belangrijke les geleerd voor de advocatuur. Als advocaat moet je jezelf verplaatsen in je cliënt en je de vraag stellen of jij je eigen geld in zijn zaak zou stoppen. Advocaten hebben af en toe de

neiging om alleen naar het juridische aspect te kijken en vragen zich minder snel af of elke geïnvesteerde euro nog steeds de moeite waard is. Bij de zaken van Redbreast investeren we ook daadwerkelijk een deel van ons geld in de zaken die we aannemen en ik denk dat een dergelijke houding zorgt voor een betere besluitvorming.

“Als advocaat moet je jezelf verplaatsen in je cliënt en je de vraag stellen of jij je eigen geld in zijn zaak zou stoppen.”

Welke les zou je de Leidse rechtenstudent willen meegeven?

Vertrouw erop dat het goedkomt. Maak je niet te veel zorgen en ga een beetje mee met wat er op je pad komt. Ik had ook nooit gedacht dat ik in de advocatuur terecht zou komen – ik wilde eigenlijk allesbehalve advocaat worden. Ik was rechten gaan studeren omdat men zei dat je er alle kanten mee op kon. Na mijn afstuderen ben ik met theologie begonnen in Leiden met de gedachte dat ik uiteindelijk dominee wilde worden. Ik heb toen gesolliciteerd bij een aantal advocatenkantoren naar een bijbaan, en bij Buren in Den Haag kreeg ik de kans om deeltijd advocaat-stagiair te worden en zo is het uiteindelijk totaal niet gelopen zoals ik dat eerst voor ogen had. De advocatuur lag me veel beter dan ik had gedacht en nu ben ik procesfinancier. Je leert veel als je buiten je comfort zone treedt en dingen vandaag anders aanpakt dan dat je dat gisteren deed. Zeg over het algemeen ‘ja’ en stel je open voor nieuwe wegen – als het niet bij je past kun je later altijd nog het stuur omgooien. **N**



Zeker geen Successen van de VN

Gezien de tegengestelde posities die Rusland en het Westen innemen in de Syrische burgeroorlog lijkt de Veiligheidsraad een vruchteloos lichaam in het bewerkstelligen van vrede en veiligheid in het betreffende conflict. Doch, wat betreft veiligheid is er wellicht een slag gewonnen; op 4 januari heeft de Organisatie op het Verbod van Chemische Wapens (OVCW) bekend gemaakt dat de door Assad aangegeven voorraad chemische wapens volledig is vernietigd.¹ Wat betreft het *ius in bello* is dit zeker goed nieuws, maar het verhaal is daarmee niet ten einde. In dit artikel zal ik een analyse geven van het behaalde succes en de rol van de Veiligheidsraad.

Rol Veiligheidsraad

In het Midden-Oosten heeft het Verdrag Chemische Wapens (VCW) veel moeite gehad om algemeen geaccepteerd te worden. De discussie omtrent toetreding wordt vaak in verband gebracht met de problematiek van kernwapens. Zo heeft Syrië tot 2013 nooit de behoefte gehad om mee te doen aan de conventie; het nationale chemische wapens programma moest tegenwicht bieden aan de vermeende Israëlische kernwapens. In augustus 2013 werden aanvallen met saringas onder leiding van Assads regime gerapporteerd. Het aantal doden werd geschat op meer dan 1400 waarvan velen civiele slachtoffers.² Hierdoor haalde de Syrische regering zich de woede van de internationale gemeenschap op de hals. Als reactie werd er gedreigd met represailles in de vorm van luchtaanvallen en uitsluiting van vredesonderhandelingen. Er waren voor Assad hiermee wat redenen om *good will* te kweken en zodoende ontstonden er gesprekken over toetreding tot het VCW.

“Er waren voor Assad wat redenen om *good will* te kweken en zodoende ontstonden er gesprekken over toetreding tot het VCW.”

De beperkte mate van welwillendheid van het Syrische regime en de buitengewone omstandigheden in de vorm van een burgeroorlog maakte het echter niet eenvoudig om tot een geschikt plan tot ontwapening te komen. Er staan veel voorwaarden in het VCW waar Syrië niet aan wilde of kon voldoen. Ten eerste is het niet mogelijk om een volledig onderzoek te laten uitvoeren door het OVCW naar de aanwezigheid van illegale chemische stoffen en productie- en opslagfaciliteiten. Immers, de veiligheid van deskundigen kon niet gegarandeerd worden en sommige relevante locaties waren in handen

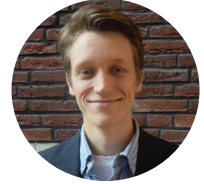


van rebellen. Met het voorgaande hangt samen dat het recht op *challenge inspections* voor andere lidstaten niet kon worden gegarandeerd. Dit recht houdt in dat de OVCW onderzoek moet doen naar niet aangegeven chemische wapens en relevante faciliteiten wanneer de lidstaat hiervoor gegronde redenen aandraagt (art. 9 VCW). Een derde probleem was Assads onwil om het gebruik van chlorine op te geven. Chlorine is weliswaar een stuk minder dodelijk dan saringas maar wordt wel verboden onder het VCW. Ten vierde was er een grote tijdsdruk, alle partijen wilden voorkomen dat de chemische wapens in handen zouden komen van rebellen. Art. 21 lid 2 VCW vereist echter dat het verdrag pas een maand na ondertekenen in werking treedt. Een vijfde probleem is dat Syrië weigerde om de financiële verplichtingen van vernietiging op zich te nemen, in strijd met artt. 4 en 5 VCW.

Voor sommige conventies is het geen probleem dat een toetredende staat niet alle voorwaarden wil accepteren, art. 19 van het Weens Verdragenverdrag staat toe dat er voorbehouden worden gemaakt. Het VCW kent echter artikel 22: “*The Articles of this Convention shall not be subject to reservations. The Annexes of this Convention shall not be subject to reservations incompatible with its object and purpose.*” De beperkte mate van Assads welwillendheid en de buitengewone omstandigheden vroegen om een juridische omweg om invloed uit te kunnen oefenen op het Syrische chemische wapens programma. Deze route werd gevonden aan de hand van art. 24 en 103 VN Handvest: het primaat van de waarborging van vrede en veiligheid ligt bij de Veiligheidsraad en een de verplichtingen van het VN Handvest (en daarmee ook de resoluties van de Veiligheidsraad) gaan boven verplichtingen uit andere verdragen. Middels Veiligheidsraad Resolutie 2118,³ werd door de OVCW opgestelde ontwapeningsprocedure⁴ rechtskracht gegeven. Zodoende heeft de Veiligheidsraad

Koude Oorlog

en het OVCW in Syrië



Patrick Birken

een belangrijke rol gespeeld in het legaliseren van de ontwapeningsmissie in Syrië.

“De vraag rest nu in hoeverre de operatie effectief kan worden genoemd. Hoe waardevol kan de missie zijn geweest wanneer allerlei provisies uit het VCW zijn omzeild?”

Effectiviteit

De vraag rest nu in hoeverre de operatie effectief kan worden genoemd. Hoe waardevol kan de missie zijn geweest wanneer allerlei provisies uit het VCW zijn omzeild? Het VCW heeft zijn inhoud toch om een reden? Het is inderdaad geen optimale situatie maar dat betekent niet dat er geen successen geboekt zijn. Syrië heeft aangegeven over 1300 ton aan chemische precursoren en agenten en 41 faciliteiten (waarvan 12 ten behoeve van productie en de rest voor opslag) te beschikken. Het OVCW heeft aangegeven dat alle gedeclareerde chemische stoffen zijn vernietigd. Daarnaast zijn 11 van de 12 productiefaciliteiten onbruikbaar gemaakt, de laatste bevindt zich op een door de oorlog onbereikbare locatie.⁵ Het OVCW heeft aangegeven de missie te hervatten wanneer de veiligheid afdoende gewaarborgd kan worden. Verder zijn het aantal aanvallen met chemische wapens dit jaar flink afgenomen: 35 in 2013, 55 in 2014, 69 in 2015 en in 2016 is er tot op heden slechts één melding.⁶ De laatste aanval kwam van de kant van Jaysh al-Islam en hiermee stuiten we op het eerste probleem: de afspraak was gemaakt met het regime, maar de aanvallen kwamen van verschillende fronten in de burgeroorlog. Naast Jaysh al-Islam en de kant van Assad is eveneens het gebruik van chemische wapens door IS bevestigd.

Een tweede gebrek was ingecalculeerd bij het aangaan van de *deal*. Verreweg de meeste chemische aanvallen

zijn met chlorine, de stof die niet is opgenomen in het ontwapeningsbesluit voor Syrië. Chlorine telt minstens 64,6% van de hierboven genoemde aanvallen, van 32,9% is de substantie onbekend en van 2,5% gaat het om sarin- of mosterdgas. Ter relativering, chlorine is een stuk vriendelijker dan saringas, de tweede is minstens 500 keer zo dodelijk als de eerste.⁷

Een andere voorwaarde die niet werd opgenomen in de deal was het recht op *challenged inspections*. Hiervoor in de plaats is wel een ander mechanisme gekomen. Lidstaten mogen nog steeds een formeel verzoek doen tot onderzoek maar de beslissing om het daadwerkelijk uit te voeren wordt overgelaten aan de discretie van de Directeur-Generaal van het OVCW.⁸ Er blijven zodoende wel mogelijkheden voor verder onderzoek.

Er zijn hiermee een aantal nadelen naar boven gekomen maar de statistieken wijzen uit dat de missie wel degelijk van groot belang is geweest. Daarnaast wordt hiermee hoop gegeven voor de toekomst; wanneer de Syrische burgeroorlog ten einde komt, kan er wellicht een nieuw onderzoek gedaan worden naar chemische wapens in Syrië. De gemaakte afspraak stelt immers dat alle chemische wapens, op chlorine na, dienen te worden vernietigd. **N**



1. ‘Destruction of Syrian chemical weapons completed’, *OVCW*, 4 januari 2016, (te vinden via: www.opcw.org/news/article/destruction-of-syrian-chemical-weapons-completed)
2. ‘Syria chemical attack: What we know’, *BBC*, 24 september 2013 (te vinden via: www.bbc.com/news/world-middle-east-23927399).
3. Resolutie 2118 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (27 september 2013), *UN Doc S/RES2118*.
4. OPCW Executive Council decision (27 oktober 2013) EC-M-33/DEC.1.
5. ‘Syria ‘carnage’: Report shows 161 poison gas attacks since outbreak of conflict’, *RT*, 14 Maart 2016 (te vinden via: www.rt.com/news/335524-syria-chemical-weapons).
6. ‘Syrian Islamist group Jaysh al-Islam admits using banned weapons against Kurds in Aleppo’, *RT*, 8 april 2016 (te vinden via: www.rt.com/news/338849-jaysh-al-islam-chemical-aleppo).
7. *US Army Field Manual 3-9 Potential Military Chemical/Biological Agents and Compounds*, United States Department of Defense 1990. p. 71.
8. R. Trapp, ‘Elimination of the Chemical Weapons Stockpile of Syria’, *Journal of Conflict & Security Law* 2014, vol. 19 no. 1, p. 7–23.

Over de feilbaarheid van de jurist

Jacob van de Beeten

In een vorig nummer van de NOVUM stelt Mohammed Sharifi dat een jurist alleen faalt als hij het recht inhoudelijk onjuist toepast. Daarmee reageert hij op de klacht van prof. Winter over het ontbreken van een moreel kompas bij juristen in de financiële sector. Volgens Sharifi is “het falen van de jurist onafhankelijk van zijn moreel kompas.” Het correct toepassen van het recht dient daarom de enige maatstaf te zijn om de jurist te beoordelen, een morele maatstaf leidt tot willekeur. Is het echter wel zo eenvoudig om recht en moraal te scheiden? Mij lijkt van niet!

Sharifi's stelling roept een interessante vraag op. Kan een moreel slecht mens een goed jurist zijn? Zelf zou hij antwoorden van wel: immers een jurist moet alleen beoordeeld worden aan de hand van zijn kennis van het recht. Dit standpunt wordt ook ingenomen door een beroemde Amerikaanse rechter aan het Hooggerechtshof: Oliver Wendel Holmes. Hij schreef: “If you want to know the law and nothing else, you must look at it as a bad man [...] not as a good one, who finds his reasons for conduct, whether inside the law or outside of it, in the vaguer sanctions of conscience.”¹ Oftewel, om te bepalen wat het recht is moet men het recht bekijken alsof men geen geweten heeft. De enige vaardigheid die een advocaat moet bezitten is het vermogen om te voorspellen hoe een rechter over een bepaalde handeling oordeelt.

Deze opvatting impliceert een instrumentalistische visie op de jurist als zodanig. De jurist is dan iemand die - door in te schatten hoe rechters zullen oordelen - kan bepalen of een bepaalde gang van zaken juridisch toelaatbaar is, zonder dat hij inhoudelijk toetst of een dergelijke gang van zaken ook moreel of maatschappelijk wenselijk is. De recente affaire rondom de Panama Papers lijkt dit beeld te illustreren: juristen gebruiken het recht om schimmige constructies op te tuigen, waardoor hun opdrachtgevers geen belasting afdragen aan de staat en hier is de samenleving als geheel de dupe van.

De Panama Papers laten echter ook zien dat moraal en recht niet los van elkaar kunnen worden gezien, zoals wordt verondersteld door Holmes. Moraal stamt van het Romeinse woord *mores*, een woord dat ieder verenigingslid bekend in de oren zal klinken. De *mores* (en dus de moraal) is een uitdrukking van de dominante normen en waarden in een bepaalde omgeving: Je staat niet met je rug naar de bar. Zo ook is het onacceptabel om niet of

nauwelijks belasting af te dragen. Het Panama-schandaal laat zien dat het huidige internationale belastingrecht moreel te kort schiet: daarom klinkt de roep om dit rechtsgebied aan te passen. Hieruit volgt dat ons recht in belangrijke mate een codificatie is van onze moraal. Ons strafrecht criminaliseert moord, omdat volgens onze moraal iedereen recht heeft op leven. Bovendien kent de wet ook algemene principes als goede trouw, redelijkheid en billijkheid, die een wettelijke bepaling terzijde kunnen schuiven teneinde een hoger belang – de rechtvaardigheid – te dienen. Juridische competentie is dus meer dan kennis van de wet alleen, het veronderstelt ook een zekere mate van wijsheid: kennis van goed en kwaad.²

“Juridische competentie is meer dan kennis van de wet alleen, het veronderstelt ook een zekere mate van kennis van goed en kwaad.”

Bovendien kun je je afvragen of een goede jurist daadwerkelijk een instrument in handen van zijn opdrachtgever is. In een zeer lezenswaardig boek stelt Anthony Kronman deze vraag en hij komt tot de conclusie dat een goede advocaat niet alleen de wensen van zijn cliënt uitvoert.³ Een goede advocaat beoordeelt ook of zijn cliënt een goed besluit genomen heeft en denkt met zijn cliënt mee over de te nemen besluiten. In deze zin kun je de jurist het best vergelijken met een goede vriend: een goede vriend zal sneller kritiek uiten, juist omdat hij het beste met je voorheeft. De jurist moet in staat zijn om mee te denken en te reflecteren op wat de doelen van de cliënt zijn. Kennis van het recht volstaat niet om de cliënt van dienst te zijn, maar een jurist dient ook een zekere mate van wijsheid, kennis van goed en kwaad, te bezitten om met zijn cliënt mee te kunnen denken en te reflecteren over welke gang van zaken gevolgd dient te worden.

Kortom, recht en moraal zijn niet van elkaar te scheiden. Een goede jurist is dus per definitie ook een wijze jurist.

N

1. Oliver Wendell Holmes, Jr. ‘The Path of Law,’ *Harvard Law Review*, vol. 457, no. 10 (1897), geraadpleegd via: http://www.constitution.org/lrev/owh/path_law.htm.

2. Dit klassieke standpunt wordt natuurlijk door Plato en Aristoteles al uitvoerig behandeld. Voor iedereen die hier meer over wilt weten kan ik de hoorcollegevariant over het natuurecht van het vak Rechtsfilosofie II van harte aanraden.

3. A. Kronman, *The Lost Lawyer: Failing Ideals of the Legal Profession*, Londen: Harvard University Press 1995, hoofdstuk 3.

Boekenproject

Deze editie: *The Curious Incident of the Dog in the Night-Time* Céril van Leeuwen & Alex Geert Castermans



Masterstudent Céril van Leeuwen en hoogleraar burgerlijk recht Alex Geert Castermans lezen dezelfde boeken.

Je kunt niet schrijven over *The Curious Incident of the Dog in the Night-Time* (Mark Haddon, 2003) zonder het plot te verraden. Laten we het daarom niet over het verhaal hebben.

AG Christopher Boone, een vijftienjarige jongen, te Swindon, Wiltshire (VK) doet verslag van zijn zoektocht naar de moordenaar van een buurhond. Of gaat het over zijn ontdekkingstocht naar volwassenheid?

Céril Voor de lezer gaat het aanvankelijk vooral om het eerste. Christopher is vastberaden de moord op de hond op te lossen, maar het gaat hem maar moeilaik af, omdat hij lijdt aan een combinatie van autisme en hoogbegaafdheid. Het onderzoek leidt tot onverwachte uitkomsten die Christopher niet kan plaatsen. Het is uiteindelijk ook een ontdekkingstocht naar volwassenheid, waarbij de jongen zich anders gaat verhouden tot zijn ouders.

AG Wat leert het boek de jonge wetenschapper? De verdienste van een perspectief: de wereld ziet er anders uit als je vanuit een bepaalde invalshoek kijkt. Je kunt de buurt verkennen met de vraag wie de hond heeft vermoord. Of de omgeving in kaart brengen aan de hand van mathematische modellen. Je persoonlijkheid beïnvloedt wat je ziet.

“De wereld ziet er anders uit als je vanuit een bepaalde invalshoek kijkt. Je persoonlijkheid beïnvloedt wat je ziet.”

Céril In het dagelijks leven sta je niet stil bij die dingen waarover Christopher zich door zijn autisme verwondert. Door zijn perspectief te kiezen, kun je je dat inderdaad beter voorstellen. Zo vindt Christopher mensen verwarrend. Om twee redenen. De eerste reden is dat mensen veel praten zonder woorden te gebruiken en de tweede reden is dat als mensen praten, ze vaak metaforen gebruiken. Christopher zoekt naar de letterlijke betekenis van de gebruikte beeldspraak en komt dan onvermijdelijk tot de conclusie met een leugen van doen te hebben. Bijvoorbeeld de metafoor van de ‘oogappel’. Christopher neemt zo’n uitdrukking letterlijk en raakt dan in de war. Hoe kan iemand een appel in andermans oog zijn? Wat

heeft dat te maken met iemand heel aardig vinden? Heel verwarrend, vindt hij. Zijn persoonlijkheid beïnvloedt wat hij ziet.

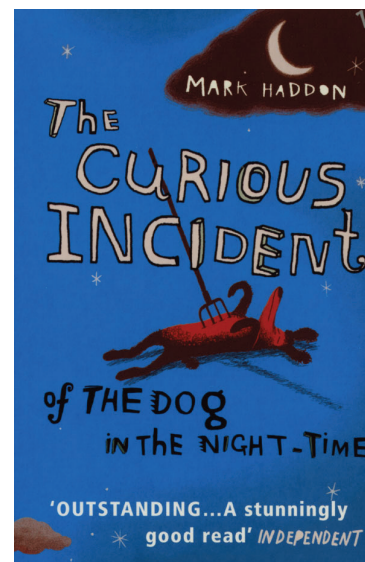
AG Uiteindelijk blijkt het om de bijvangst van zijn zoektocht te gaan. Hij komt dingen over zijn ouders te weten. Dat is serendipiteit. Je vindt dingen zonder er naar op zoek te zijn, maar niet zonder gebruik te maken van je intellectuele vermogen.

“Dat is serendipiteit. Je vindt dingen zonder er naar op zoek te zijn, maar niet zonder gebruik te maken van je intellectuele vermogen.”

Céril De bijvangst is niet gering. Ik kan niet zeggen wat Christopher vindt – het *spoiler alert* gaat af – maar Christophers hersenen raken er door overvoerd. Het is ontroerend en grappig tegelijk om te lezen hoe Christopher hiermee omgaat.

AG Het boek is bewerkt tot een toneelstuk dat met enorm succes loopt in New York en Londen. Het toneel is één groot wiskundig model dat de sentimentele verhaallijn beteugelt. Je moet blijven zitten tot na het applaus, als je je wiskunde wilt ophalen. Wat mij betreft een retourtje Leiden-Londen waard. **N**

Mark Haddon,
The Curious Incident of the Dog in the Night-Time,
Vintage Books.
€ 9,49.



Ben jij rechtenstudent en denk je
na over je toekomst?

Zoek je naar mogelijkheden om je CV
uit te breiden en wil je op de hoogte
worden gehouden van masterclasses, stages,
(sollicitatie)trainingen en meer?

Schrijf je dan nu gratis in op

www.youngtalentgroup.nl

youngtalentgroup 

Faculteitszaken

Waar diversiteit echt om draait



Birgül Açıksöz

Birgül Açıksöz is dit studiejaar ('15-'16) de assessor (student-lid) van het faculteitsbestuur van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid. Zij behartigt de belangen van de studenten binnen het faculteitsbestuur op het gebied van onderwijs, organisatie en onderzoek.

**Adres: Steenschuur 25, kamer B.4.38,
2311 ES Leiden**

Telefoon: 071 527 7621

E-mail: assessor@law.leidenuniv.nl

Spreekuur op woensdag van 09.00 tot 10.00 uur

Afgelopen weken is er een interessant diversiteitsdebat opgelaaid in de opiniestukken van de Mare. Voor degenen die het gemist hebben breng ik het debat graag in kaart met alles wat je over het diversiteitsbeleid moet weten.

Geerten Waling, postdoc aan de Universiteit Leiden, neemt het universitaire diversiteitsbeleid op de hak in zijn 'brandbrief' aan de *diversity officer*. Waling drukt zijn ironische zorgen uit over de in de steek gelaten minderheden, terwijl één specifieke minderheid wel gezegend wordt met gebedsruimten en allerlei andere voorzieningen. Hij vraagt zich af waar de kruis hangt voor christenen. Waar het wijwater, de Bijbel en de Thora blijven en waarom er geen voorzieningen zijn voor de pastafaribeweging om pasta te koken ter ere van het Vliegende Spaghettimonster. Ook elders uit Waling in opiniestukken zijn weerzin over het ter beschikking stellen van gebedsruimten op de UvA en VU.

“Het probleem is dat onze universiteit nog steeds een wit mannenbolwerk is.”

Aniek Smit en Bram Hoonhout, docenten bij het Instituut voor Geschiedenis, reageren hierop met het opiniestuk 'Diversiteit draait niet om pasta'. Zij bevestigen Waling's standpunt dat het slecht gesteld is met de diversiteit op de universiteit en voegen daaraan toe dat Waling's sarcastische stuk waarin hij het diversiteitsbeleid en de *diversity officer* tot een karikatuur maakt weinig toevoegt aan een constructief debat. Volgens Smit en Hoonhout draait diversiteit niet alleen om religieuze en culturele randvoorwaarden voor minderheden. Het probleem is dat onze universiteit nog steeds een wit mannenbolwerk is. Zo is slechts 24 procent van onze hoogleraren vrouw. Dit mag hoog zijn voor Nederlandse begrippen, internationaal bungelen we onderaan, aldus Smit en Hoonhout. Hierop anticiperend werkt de universiteit in het kader van het diversiteitsbeleid aan *gender*-bewuste benoeming. Verder benoemt het duo het problematiek van implicit bias en verwijst naar het onderzoek van Harvard waaruit blijkt dat diversiteitsgehalte

met 300 tot 400 procent stijgt wanneer de namen boven sollicitatiebrieven worden weggehaald.

Om terug te komen op de satire van Waling. Wat is er mis met de gedachte om inclusiviteit te bewerkstelligen? Je bent het eens of oneens met de inhoud van het beleid, prima. De aanvliegroute is echter opmerkelijk. Waling vliegt het diversiteitsbeleid aan via de 'gebedsruimten'. Volgens hem hebben wij 'ingerichte gebedsruimten'. Ja, zelfs ingericht met kledjes en allerlei instructies en voorzieningen voor de rituele wassing. Er zou zelfs een 'routebeschrijvingen' naar Mekka zijn – tuurlijk, dat laatste biedt de faculteit als extra service aan speciaal voor studenten die naast de spirituele reis ook een échte reis te voet ofwel te paard naar de heilige plaatsen willen ondernemen. Waarom zijn deze luxueuze voorzieningen dan niet bekend bij de vijfmaal daags biddende studenten? Waarom hoor ik studenten dikwijls klagen over de karigheid van de gebedsmogelijkheden? Simpel, er is geen sprake van ingerichte gebedsruimte en al helemaal niet van een dergelijke routebeschrijving. Wat de faculteit wel heeft ter facilitering van de wens om te bidden is een EHBO-hok waar, lang voor de diversiteitsdiscussies ontstonden, bij wijze van begrip en tolerantie werd gedoogd dat studenten hun gebeden kunnen verrichten. Deze zogenaamde 'gebedsruimte' wordt nog altijd primair voor andere doeleinden gebruikt waardoor studenten die er willen bidden dikwijls het onderspit moeten delven. Klachten over de karigheid van de gebedsmogelijkheden vallen dan ook regelmatig op het bordje van de assessor.

“Klachten over de karigheid van de gebedsmogelijkheden vallen dan ook regelmatig op het bordje van de assessor.”

Waar gaat het bij diversiteit en inclusiviteit wél om? De implementatie van het diversiteitsbeleid voor studenten bestaat universiteitsbreed voornamelijk uit dialogen voeren met studenten van diverse achtergronden om kennis en ervaringen uit te wisselen. Welnu, is het handig om diversiteitssatire fundamenteel te baseren op je persoonlijke aversie of sympathie voor 'gebedsruimten'? Nee. Je zinvol en constructief vermengen in de discussie kan enkel door je te vermengen in die bewuste dialogen in plaats van dingen toeroepen oftewel boe-roepen langs de zijlijn. Misschien was de diversiteitsdiscussie op 1 april een goede gelegenheid daartoe. Gemist? Geen zorgen, er komen vast wel nog meer. **N**

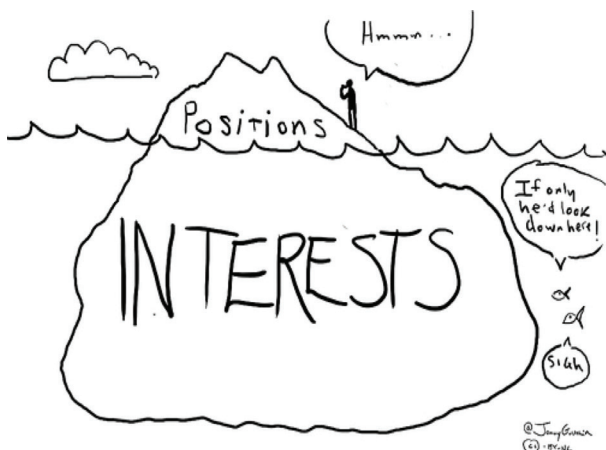
De Vereniging: JFV Grotius

Kinderen zijn de beste onderhandelaars: van nature proberen ze te krijgen wat ze het liefste willen. Hierbij kan het gaan om later naar bed gaan, nog dat ene filmpje kijken of na het laatste verhaaltje nog een verhaaltje willen horen. Kinderen hebben een duidelijk doel voor ogen en onderhandelen zonder schaamte.

In de loop der jaren verlies je deze schaamteloosheid om te onderhandelen. Dat terwijl onderhandelen een van de belangrijkste vaardigheden is die je tegenwoordig moet beheersen. Onderhandelen wordt immers overal en op allerlei niveaus gedaan; op het werk, op de universiteit, op de markt et cetera. Goed kunnen onderhandelen zorgt voor zelfverzekerdheid en een voorsprong op de arbeidsmarkt. Met deze gedachte in ons achterhoofd zijn we met een groep Grotianen naar Amsterdam afgereisd om hier een workshop onderhandelen te krijgen van *WLP Law*. *WLP Law* is een *boutique law firm* die zich toelegt op het ondernemingsrecht.

WLP Law: "Our aim is to provide legal and tax advice at the highest level, with a hands-on personal approach. All partners have over 20 years of experience and are considered experts in their field. They form a solid team of professionals, putting our clients' needs above all. Legal partnership and operational excellence are our key values."

In een ochtend legden zij ons de speerpunten van succesvol onderhandelen uit, wat zij aan de hand van de Harvard-methode deden... Allereerst stelt deze methode dat je principieel moet onderhandelen. Regel hierbij is dat je niet gaat onderhandelen over posities. Hierop kom ik later terug. Vervolgens zijn de vier 'spelregels' van de Harvard-methode van belang. Hieronder zal ik deze regels beknopt uiteenzetten.



1. Scheid de mensen van het probleem

De eerste regel betreft mensen. Scheid de mensen van het probleem. Bij onderhandelingen staan er twee belangen op het spel: de inhoud van de onderhandelingen, maar ook de relatie die je met de andere partij hebt. Er kan een hoop fout gaan als je de scheiding tussen deze twee belangen niet in de gaten houdt. Perceptie, emoties en/of (mis)communicatie zijn factoren die een goede afloop van de onderhandeling in de weg kunnen staan.

Perceptie:

Het conflict ligt dikwijls niet in de objectieve realiteit maar in de hoofden van mensen. Dus verplaats je in de ander en oordeel niet te snel. "Ik begrijp wat je zegt, maar vind je dan niet ook dat...?" Houd verder in de gaten dat elkaar begrijpen niet hetzelfde is als met elkaar instemmen. Echter als je elkaar (beter) begrijpt, kun je ook eerder tot een instemming komen.

Emoties:

Daarnaast kunnen er emoties in het spel zijn. Emoties genereren emoties. Herken deze emoties, neem ze serieus en maak ze bespreekbaar. Tips hierbij zijn dat je jezelf of de ander even stoom moet laten afblazen en hier de mogelijkheid toe moet scheppen. Af en toe een (symbolisch) gebaar maken kan de onderhandelingen ook ten goede komen.

Communicatie:

"Build a working relationship and face the problem."

Vaak luisteren onderhandelaars niet (goed) naar elkaar en zijn ze alleen maar bezig met bereiken wat zij voor ogen hadden. Hierbij kunnen ze ook vergeten naar de ander te luisteren waardoor er onbegrip of misinterpretatie ontstaat. De oplossingen die de Harvard-methode voor deze problemen geeft luiden als volgt: 1. Luister actief en erken: geef de standpunten van de andere partij je volle aandacht. 2. Blijf bij jezelf. 3. Doelgericht: ken je boodschap.

2. Richt je op belangen en niet op posities: *"Hard on the problem, soft on the people"*

Breng belangen samen. De onderliggende belangen vormen het probleem. Onder een positie zitten namelijk een hoop belangen verborgen die van belang kunnen zijn voor het tot een succes brengen van een onderhandeling. De belangen zijn de stille krachten achter het geruis van de posities.

Onderhandelen



Linde Merkus

Kom er dus achter wat die belangen achter de positie van de andere partij is. Stel vragen en zoek naar gedeelde en vergelijkbare belangen. Kom ook achter de conflicterende belangen en praat hierover. Leg ook uit wat jouw belangen zijn.

3. Opties

Creëer opties in wederzijds belang. Meerdere opties kunnen ertoe leiden dat beide partijen zich in een bepaalde optie kunnen vinden.

4. Dring aan op het gebruik van objectieve criteria:

“Bespreek objectieve standaarden om een probleem op te lossen.”

Objectieve criteria kunnen helpen om te onderhandelen onafhankelijk van de wil van partijen. De oplossing is op deze manier gebaseerd op principe en niet op pressie. Daarnaast wordt er als er aan de hand van objectieve criteria wordt onderhandeld gefocust op de kern van het probleem en wijken de onderhandelingen niet af naar subjectieve criteria.

Al met al hebben de advocaten van *WPL Law* ons behoorlijk wat punten meegegeven waar je aan moet denken om onderhandelingen tot een succesvol einde te brengen. Dit zijn regels die je in de gaten kunt houden, maar onderhandelen is natuurlijk een kunst op zich en heeft, op wat natuurtalenten zoals Harvey Specter na, een hoop oefening.

Liefs,

Linde Merkus

Ab-actis

95e bestuur der JFV Grotius



De Juridische Faculteitsvereniging Grotius

De Juridische Faculteitsvereniging Grotius (JFV Grotius) is een studievereniging die is verbonden aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden. Iedereen die studeert aan de rechtenfaculteit te Leiden kan lid worden bij JFV Grotius. JFV Grotius heeft als doel een zo breed mogelijke aanvulling te bieden op de studie van alle rechtenstudenten in Leiden.

Naast dat je bij Grotius je boeken met korting kunt bestellen, brengt je lidmaatschap je nog veel meer. De vereniging organiseert inhoudelijke activiteiten zoals lezingen, symposia, collegereeksen en congressen, maar ook sociale activiteiten zoals borrels, feesten en reizen. JFV Grotius bezoekt met haar leden vele instanties zoals rechtbanken en ambassades. Naast inhoudelijke en sociale activiteiten organiseert Grotius ook carrièrerichte activiteiten zoals bezoeken aan verschillende advocatenkantoren en bedrijven. Sinds het jaar 2016 kent JFV Grotius ook een Leidse Juridische Bedrijvendag, waar studenten op een laagdrempelige manier in contact kunnen komen met allerlei grote en kleine (advocaten) kantoren. Al met al vormt je lidmaatschap bij JFV Grotius op verschillende vlakken een aanvulling op je studententijd en zou niets je tegen moeten houden om lid te worden! Ben je nog geen lid?

Ga dan snel naar jfvgrotius.nl en schrijf je in! Wel al lid, maar nog niet actief? Kom dan zeker een keer langs op een borrel of activiteit en ontdek wat je niet wilt missen! Houd ook zeker de website en Facebook in de gaten om op de hoogte te blijven van al onze activiteiten.



Wetenschap, moreel nihilisme

Wetenschap en waarheid verhouden zich tot elkaar als middel en doel. De wetenschap is een middel om de waarheid te vinden. De waarheid omtrent wat? Omtrent de werkelijkheid. Wetenschap zoekt dus de waarheid omtrent de werkelijkheid. Is het nodig de waarheid te zoeken? Ja, want ze ligt verborgen. Ze moet worden opgegraven, moet worden ont-dekt. Waardoor wordt de waarheid verborgen? Door onwetendheid, bijgeloof, en vooroordeel. Wetenschap strijdt tegen deze onheilige drie-eenheid.

Welke methode moet daarbij worden gehanteerd? Liefst de natuurwetenschappelijke methode, want die werkt het best. Dat wil zeggen mathematische modellen (theorie) en kwantitatieve toetsing (empirie). Aldus het Verlichtingsverhaal. Je kunt het in volle glorie nalezen in *Condorcets Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain* (1795). In het Nederlands verschenen, een paar jaar geleden, onder de titel *Over de Vooruitgang van de Menselijke Geest*. Niet alleen de natuurwetenschappen, maar ook de sociale wetenschappen, ontstaan in de vroege negentiende eeuw, zijn een kind van dit Verlichtingsideaal. De sociale wetenschappen oriënteren zich op het model van de natuurwetenschappen en proberen deze methodologisch zo goed en zo kwaad als mogelijk na te doen.

“Allerlei vragen zijn te stellen bij dit ideaal en worden ook gesteld, zolang als het ideaal zelf bestaat.”

Allerlei vragen zijn te stellen bij dit ideaal en worden ook gesteld, zolang als het ideaal zelf bestaat. Ik pik er één uit. Dat is de vraag of het vinden van de waarheid omtrent de *gehele* werkelijkheid de taakstelling van de wetenschap is. Anders en scherper geformuleerd: levert de wetenschap *als enige* toegang tot de waarheid omtrent de werkelijkheid? Het Verlichtingsdenken meent van wel. Er zijn weliswaar waarheden ontdekt op onwetenschappelijke wijze, maar dat is dan als het ware bij toeval gebeurd. En zolang ze nog niet wetenschappelijk bewezen zijn, aldus deze opvatting, zijn dergelijke waarheden strikt genomen niet meer dan vooroordelen, die toevallig waar zijn. Laten we er *pour les besoins de la cause* een ogenblik van uitgaan dat deze opvatting klopt. Wat zijn de implicaties ervan?

De wetenschap kan feiten vaststellen en de verbanden tussen feiten. Daarover is iedereen het eens. Ze kan, anders uitgedrukt, vaststellen hoe iets feitelijk *is*. Wat voor type feit het is, is daarbij irrelevant. Of het nu

een natuurwetenschappelijk, sociaalwetenschappelijk, geesteswetenschappelijk, of rechtswetenschappelijk feit is, het gaat steeds om hoe iets feitelijk *is*. Wat de wetenschap niet kan vaststellen is of een feit en de samenhang tussen feiten ook zo *behoort* te *zijn*. Of het feit een goed feit is, een nastrevenswaardig, waardevol, moreel feit. Met andere woorden: over waarden en normen heeft de wetenschap niets te melden. De wetenschap is inherent waarde-vrij. Daarover is iedereen het eens.

Als de wetenschap nu inderdaad de enige toegangsweg is tot de werkelijkheid, in die zin dat wat niet wetenschappelijk kan worden aangetoond ook niet bestaat, dan betekent dat noodzakelijk dat er in de wereld geen vooraf gegeven, objectief geldend *behoren* bestaat. De werkelijkheid is dan louter feitelijkheid, zonder enige waarde. De werkelijkheid is waarde-loos.

Maar hoe valt dan te verklaren dat wij mensen voortdurend alle feiten omgeven met een waardeoordeel? Dat we van alles vinden dat het goed of fout, moreel of immoreel is? Zo gezien, kunnen dergelijke waardeoordelen niet meer zijn dan een volstrekt subjectief gevoel. Iets moreel afkeuren betekent dan niets anders en niets meer dan: ‘Ik vind het niet leuk’. Waartegenover een ander met evenveel recht kan stellen: ‘Ik vind het wel leuk’. Dit standpunt staat bekend als moreel relativisme of nihilisme. Het is dus inherent in de Verlichtingsopvatting dat de wetenschap de enige toegangsweg is tot de waarheid omtrent de werkelijkheid.

Het is een opvatting die anno nu in de Westerse wereld door de verreweg meeste mensen wordt omarmd. Sterker nog, de meeste mensen geloven erin, op de wijze waarop hun voorouders geloofden in de drie-enige God. Ze kunnen zich niet voorstellen dat het ook anders zou kunnen zijn. Het is voor hen zelfevident en onweerlegbaar.

“Geen wonder dus dat het ook het dominante paradigma is aan de juridische faculteiten hier te lande en elders in de Westerse wereld.”

Geen wonder dus dat het ook het dominante paradigma is aan de juridische faculteiten hier te lande en elders in de Westerse wereld. Hier wordt het *rechtspositivisme* genoemd. Wat moeten volgens deze leer de juridische faculteiten doen? Zich in hun onderzoek en onderwijs bezig houden



met wat het recht feitelijk *is*. Niet met hoe het recht *behoort te zijn*. Daarover kan wetenschappelijk geen zinnig woord gezegd worden, aldus de rechtspositivist.

Een voorbeeld, uit het leven gegrepen. Onze rector, vroeger hoogleraar burgerlijk recht, werd in die laatste hoedanigheid ooit door het televisiejournaal geïnterviewd over het Wrongful Birth-arrest (1997). Hij zette haarfijn de feiten van het geval op een rijtje. Toen de journalist hem daarop vroeg: ‘Maar wat vindt U er nou van?’, antwoordde hij: ‘Als wetenschapper kan ik daarover niets zeggen’. Voilà, rechtspositivisme *pur sang*. Zou de rector beseffen dat hij daarmee in de Verlichtingstraditie staat?

In de eerste decennia van de twintigste eeuw was een zekere Gustav Radbruch (1878-1949) als hoogleraar strafrecht en rechtsfilosofie verbonden aan diverse Duitse universiteiten. Ook hij was rechtspositivist en wel een zeer invloedrijke. Hele generaties Duitse juristen heeft hij opgeleid. Allen heeft hij doordrongen van het feit dat de jurist alleen iets kan zeggen over de vraag hoe het recht feitelijk *is*, niet over de vraag hoe het *behoort* te zijn en of het wel goed is, zoals het is. In 1945, vlak na de ondergang van het Derde Rijk, schreef hij in de krant een stuk getiteld *Fünf Minuten Rechtsphilosophie*, waarin hij korte metten maakt met het rechtspositivisme dat hij zijn hele leven had uitgedragen. Wat schrijft hij in dat stuk? Twee behartenswaardige dingen.

Ten eerste dat als de jurist alleen iets kan zeggen over de vraag hoe het recht feitelijk is, niet over de vraag hoe het behoort te zijn, hij gepredisponeerd is moeiteloos over te schakelen op een rechtssysteem als dat van het Derde Rijk. Voor hem is immers slechts relevant hoe het recht is, niet of het wel deugt. Zo komt hij er toe onschuldige mensen ter dood te veroordelen. En al zou hij zich daartegen als mens verzetten, hij ontbeert de intellectuele wapens om het juridisch te kunnen bestrijden.

Die wapens heeft men alleen als men beseft — en dat is Radbruchs tweede punt — dat het woord recht verwijst naar het woord rechtvaardigheid. Dit laatste woord is een normatief woord. Het benoemt een morele waarde. Recht is geen recht, schrijft Radbruch, als het niet rechtvaardig is. Hij plaatst zichzelf daarmee in een oeroude traditie, teruggaande tot ver voor de Verlichting.

De rechtspositivist zal repliceren dat dit een *petitio principii* is: wat bewezen moet worden, wordt verondersteld.

Als morele waarden niet objectief bestaan, bestaat rechtvaardigheid niet en kan het recht dus ook niet op de rechtvaardigheid georiënteerd zijn. Het recht is, zo geredeneerd, in essentie willekeur. Maar daar gaat Radbruch nu juist tegenin: hij stelt dat het recht géén willekeur is, omdat rechtvaardigheid wel degelijk bestaat. De daden van het Derde Rijk zijn daarvan, a contrario geredeneerd, het verschrikkelijke bewijs.

Radbruchs redenering veronderstelt dat de wetenschap *niet* de enige toegangsweg is tot de werkelijkheid. Dat de werkelijkheid dus méér omvat dan wat voor de wetenschap toegankelijk is. In dat geval zouden we moeten concluderen dat de wetenschap nuttig is, omdat ze ons allerlei feiten verschaft, maar dat ze nooit het laatste woord kan hebben, omdat ze ons niet kan vertellen wat goed is en wat kwaad, wat rechtvaardig is en onrechtvaardig. Zijn er tradities van bezinning die ons over dergelijke waarden en normen wel wat kunnen zeggen? Iets waar we ook echt iets aan hebben? Vanouds bestaan er twee: de theologie en de filosofie. Dit zijn geen wetenschappen, althans in de zin van de Verlichting. Ze zijn namelijk ook op zoek naar het *behoren*. Niet een behoren dat niet meer is dan een subjectief gevoel, maar een objectief, vooraf gegeven behoren. Een behoren dat deel uitmaakt van de werkelijkheid, net als een steen of een mens, maar dan anders: een beetje zoals de wiskundige grootheid pi.

“De Verlichting heeft het natuurrecht om zeep bracht met haar wetenschapsidolatrie.”

Iedereen gelooft dat pi bestaat; al bestaat het niet in de ruimte en de tijd en is het niet zintuiglijk waarneembaar, maar alleen voor de rede inzichtelijk. Zou bijvoorbeeld de rechtvaardigheid niet ook zo iets kunnen zijn? Zo vreemd is die gedachte niet. Niet voor niets heeft Plato—de grootste denker ooit—haar al in alle scherpste geformuleerd. Het is de grondgedachte van het natuurrecht, dat het positieve recht eeuwenlang heeft gedragen. De Verlichting heeft het natuurrecht om zeep bracht met haar wetenschapsidolatrie. Een groot verlies. We zijn hierdoor iets uit het oog verloren wat van het allergrootste belang is. *We are in deep shit.* **N**

NOVUM ZOEKT REDACTIELEDEN!
MEER INFO EN MEER NOVUM
VIND JE OP ONZE WEBSITE
WWW.NOVUMMAGAZINE.NL

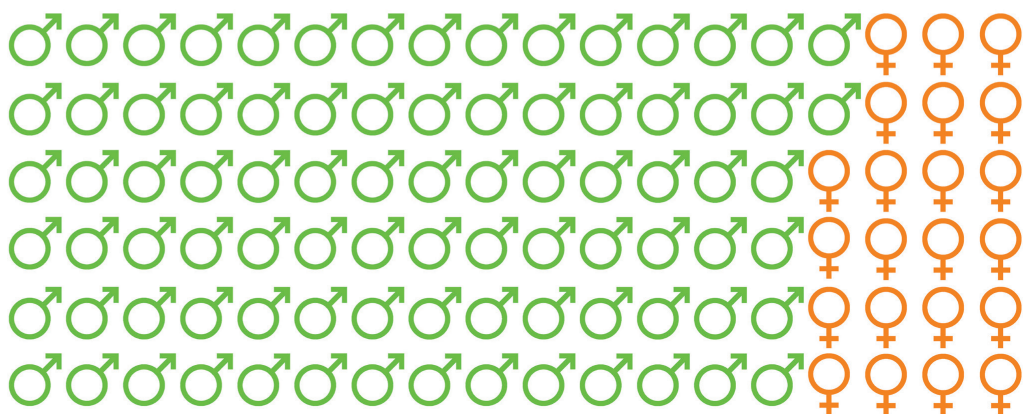
NOVUM

MAGAZINE DER
JURIDISCHE FACULTEIT
UNIVERSITEIT LEIDEN

JAARGANG 37
NUMMER 6

novummagazine.nl

Één op de vijf hoogleraren aan de Leidse
rechtenfaculteit is vrouw:



108 hoogleraren, en slechts 22 is vrouw. Het is bagger gesteld met
kansen voor vrouwen in de wetenschap, en verbetering is traag

Over de man/vrouw verhouding aan de Leidse rechtenfaculteit,
de ontwikkelingen sinds 2001 en de toekomstperspectieven.

OOK IN DEZE
NOVUM:

Column Andreas
Kinneging: Leve de
democratie! Of toch
niet?

In gesprek met
Frederic ("Fred")
Borch, voormalig
hoofdaanklager op
Guantánamo Bay

Boekenproject:
Homerus, De Odyssee

De strijd om het
Hooggerechtshof
en de tegenstrijdige
insteek van de
Republikeinen

De juridische
(r)evolutie

Langer stilstaan bij
bepaalde kwesties?
Recensie: De Deal

Witty stuff - de
normativiteit van
noodzakelijkheid

Het EU-rechtelijke
verdedigings-beginsel
en de Nederlandse
fiscale rechtsorde:
eerst horen, dan
heffen?



Universiteit Leiden