

H.F.M. Crombag & P.J. van Koppen (1992) Rechters zouden `fatsoenlijker' moeten worden (n.a.v. `Rechters zouden wat minder fatsoenlijk moeten worden' van T.M. Schalken). *Nederlands Juristenblad*, 67, 970-973

Rechters zouden 'fatsoenlijker' moeten worden

N.a.v. 'Rechters zouden wat minder fatsoenlijk moeten worden' van T.M. Schalken

H.F.M. Crombag is
hoogleraar
rechtspsychologie aan
de Juridische
Faculteit van de
Rijksuniversiteit
Limburg.



Het boek 'Dubieuze zaken' heeft voor opschudding gezorgd, vooral onder juristen. Hoe serieus is de kritiek op de strafrechtspleging, vroeg Prof. mr T.M. Schalken, zich af (afl. 28)? En hij opperde: Nederlandse rechters zijn zo fatsoenlijk dat zij zich nauwelijks kunnen voorstellen dat andere functionarissen dat niet zijn. In die zin zouden rechters wat minder fatsoenlijk mogen worden. Rechters moeten juist 'fatsoenlijker' worden, vinden de schrijvers van het boek in onderstaande reactie op de kritiek.

Wie kaatst moet de bal verwachten. Wie een boek publiceert met ongezouten kritiek op de Nederlandse strafrechtspleging,² moet er zich niet over verbazen als hij, zoals in de bijdrage van Schalken aan de aflevering van 6 augustus van dit blad, al even ongezouten van repliek wordt gediend. Dat doen wij dan ook niet. Maar dat betekent nog niet dat wij zo'n terechtwijzing ook zwijgend over ons heen moeten laten komen. Wat voor ons geldt, geldt al evenzeer voor Schalken. Schalken is niet de eerste die ons in de vakliteratuur op ons nummer zet. De Doelder³ en Franken⁴ gingen hem voor. En al die commentatoren zeggen in grote lijnen eigenlijk hetzelfde over ons boek: 'Er staan allerlei belangwekkende zaken in dit boek, maar moest dat nou zó gezegd worden?' Zij zeggen het overigens in omgekeerde volgorde, eerst de kritiek, breed uitgemeten; daarna waarderende woorden, als een soort achtergedachte en in zuinige formulering. De kritiek is van drieërlei aard:

- er staan in dit boek nogal wat fouten;
- de auteurs slaan de verkeerde toon aan;
- en zij hebben nodeloos de publiciteit gezocht.

Wij gaan op ieder van die punten van kritiek in.

Schalken merkt op dat hij 'zonder veel moeite [...] een lange lijst van zowel feitelijke als juridische onjuistheden' kan samenstellen, na eraan herinnerd te hebben dat ook De Doelder een aantal 'strafrechtelijke blunders' heeft opgemerkt. Maar Schalken geeft die lijst met fouten niet. Franken, die ook van fouten rept, doet dat al evenmin. Dat is betreurenswaardig, omdat zulke lijsten ons bij het voorbereiden van de tweede druk van ons boek hadden kunnen helpen. De enige die ons op dit punt ter wille is geweest, is een AIO die doende is met de voorbereiding van een proefschrift over bewijs in strafzaken. Van hem kregen wij een lijst met fouten, die wij dankbaar gebruikt hebben. Maar die lijst maakte ons bovendien duidelijk dat het met die fouten reuze meeviel: het ging vrijwel uitsluitend om kleinigheden die nergens de kern van ons betoog raken.

Het heeft iets goedkoops om in een recensie van fouten te reppen en de lezer in het onzekere te laten hoeveel het er dan wel zijn en hoe ernstig. Vooreerst is het heel wel mogelijk dat sommige van de door onze critici opgemerkte fouten eigenlijk alleen maar meningsverschillen zijn, die men ook elders in de vakliteratuur kan vinden; niet alle auteurs beweren over ieder onderwerp hetzelfde. En voorts lijkt het ons onvermijdelijk dat in een boek van bijna 700 bladzijden over een complex onderwerp fouten staan; die staan er zelfs in de iets meer dan twee bladzijden lange tekst van Schalken: het is niet gelukt Crombags voorletters juist weer te geven (dit betreft een drukfout; *red.*). Waar het om gaat is: (a) of er zo veel fouten voorkomen, dat de lezer wel moet aannemen dat de auteurs hun onderwerp niet echt beheersen, en (b) of zij van zulk een aard zijn, dat zij het betoog en de conclusies raken.

De enige die enkele 'fouten' bij naam noemde, was De Doelder. Het is aardig om daar even naar te kijken. Zo merkt De Doelder op dat wij het voor mogelijk houden, dat een getuige een meinedige verklaring aflegt zonder op de zitting gehoord te zijn: 'Alleen een beëdigde getuige ter zitting kan het misdrijf meinede plegen.' Toch meldt artikel 207 Sr dat men zowel mondeling als schriftelijk meinede kan plegen, zodat een meinedig procesverbaal van een politie-beambte of een bij de R-C onder ede afgelegde valse verklaring van een getuige wel degelijk meinede (kunnen) opleveren. In dit verband merkt De Doelder ook op dat wij blijkbaar niet weten dat de R-C getuigen niet onder ede hoeft te horen en dat dikwijls ook niet doet. Dat het niet hoeft, was ons bekend en wordt door ons ook nergens tegengesproken. Dat het 'dikwijls' ook niet gebeurt, was ons – als 'dikwijls' meestal betekent – niet bekend. Wel is ons bekend dat artikel 216 Sv de R-C voorschrijft dat wél te doen 'indien er naar zijn oordeel gegrond vermoeden bestaat dat de getuige niet op de terechtzitting zal verschijnen.' Dat ook met deze regel af en toe een loopje wordt genomen, verrast ons daarentegen weer niet. Blijft over zo'n *slip of the pen* als die waarin wij de P-G laten bevelen om een getuige wegens meinede in hechtenis te nemen.

De toon

De toon van het boek is fout. Volgens Schalken hebben wij 'met veel plezier [...] naar een shock-effect toegewerkt. Het is bijna een vorm van sadisme om de rechterlijke macht daarbij te ridiculiseren.' Schalken overdrijft. Zeker, het boek bevat veel en ongezouten kritiek, ook, maar niet uitsluitend, op de rechterlijke macht. Enkele uitzonderingen daargelaten, wordt

die kritiek altijd ironiserend geformuleerd. Onze bedoeling daarmee was de kritiek te verzachten door de lezer in het algemeen en zelfs de slachtoffers ervan een, desnoods wat zure, glimlach te ontlokken. Maar ironie kan harder doel treffen dan recht voor zijn raap schelden. Wij sluiten niet uit dat wij soms wat al te gevat hebben willen zijn. Maar wie daarin een 'sadistische' wens tot 'ridiculiseren' ziet, reageert overgevoelig. Dat Schalken dat doet, blijkt cruid dat hij ons eraan meent te moeten herinneren, dat wij het niet over 'de Zierikzeese Bond van Touwvlechters' hebben, maar over 'de hoogste staatstaak: de rechtspraak.' Die opmerking getuigt van een mentaliteit die ons plaatsvervangend doet blozen van schaamte. Waarom de Zierikzeese touwvlechters op minder égarde aanspraak zouden kunnen maken dan de rechterlijke macht, ontgaat ons. En waarom de rechterlijke macht niet onomwonden be-



P.J. van Koppen is hoofdonderzoeker bij het Nederlands Studiecentrum voor Criminaliteit en Rechtsbehandeling te Leiden.

kritiseerd zou mogen worden, ontgaat ons al evenzeer. De ratio van de openbaarheid als grondbeginsel van behoorlijk proces is immers dat de burgers met eigen ogen kunnen zien wat er gebeurt en desgewenst van hun ongenoegen kunnen doen blijken. Dat doet aan de 'hoogheid' van de 'staatstaak' van rechters niets af. 'Vertrouwen van de samenleving in de strafrechtspleging' dat wordt afgedwongen door de burgers te verbieden een te grote mond te hebben, is een illusie waarin autoritaire regimes zich graag koesteren.

De publiciteit

Niet alleen, of zelfs maar in de eerste plaats, de toon van ons boek, maar vooral de in de publieksmedia aangeslagen toon heeft onze critici gestoord. Die kwestie ligt wat moeilijk. Om te beginnen kan niet ontkend worden dat wij (en onze uitgever) de publiciteit gezocht hebben. Niet zonder reden: de pu-

1. De naam van onze collega Wagenaar ontbreekt omdat hij op het moment dat wij dit schrijven met vakantie is.
2. H.F.M. Crombag, P.J. van Koppen & W.A. Wagenaar (1992) *Publicatie Zaken: De Psychologie van Strafrechtelijk Bewijs*. Amsterdam: Contact.
3. *Trema*, 5 mei 1992.
4. Redactionele kanttekeningen in *RM The mis-6*, 1992.

bliciteit is er de oorzaak van dat de meeste juristen inmiddels weten dat ons boek er is. Zo kwam ook Schalken op de hoogte.

Net als alle andere intellectuelen leest Schalken uitsluitend andermans exemplaar van *De Telegraaf*. Op 2 april jl. nam hij van de inhoud van die krant kennis doordat hij een exemplaar 'op de vloer mat' van zijn buurvrouw aantroef, het aan de fantasie van de lezer overlatend om te bedenken wat Schalken zo vroeg in de ochtend op de 'vloer mat' van zijn buurvrouw bracht. Hoe dat ook ware, het was op de voorpagina van die krant dat Schalken voor het eerst van ons boek vernam. Maar Schalken leest ook nette kranten en zo komt het dat hij de lezers van het *NJB* ook kan meedelen wat er niet lang daarna over ons boek te lezen was in *De Volkskrant* en *NRC Handelsblad*. Die besprekingen zijn ons natuurlijk ook niet ontgaan. Met de bespreking van Jeanne Doornen in *De Volkskrant*⁵ waren wij zeer verguld. De recensie van Frank Vermeulen in *NRC Handelsblad*⁶ bevatte weliswaar kritiek – waaronder een ontsierende uithaal ad hominem naar Wagenaar – maar waardering overheerste ook in zijn bespreking. Hoe kan het nu dat de *NJB*-lezer die deze recensies niet gelezen zou hebben uit het stuk van Schalken de indruk krijgt dat ons boek in beide kranten met de grond gelijk gemaakt is? Schalken laat ook niet na te herinneren aan een anoniem stuk in het *Advocatenblad*,⁷ dat slechts zijdelings over ons boek ging en vooral een ad hominem-aanval op Wagenaar bevatte. Dat Crombag deze scribent van repliek diende,⁸ wordt door Schalken kies verzwegen – waar hebben wij die manier van werken eerder gezien?

Recensies zijn niet publiciteit in engere zin. Daarbij gaat het om iets anders: vraaggesprekken met schrijvende journalisten en deelname aan discussies op radio en televisie. Al die dingen hebben wij gedaan; Franken verwijt ons zelfs 'publiciteitslust.' En dan zijn er ook nog de commentaren in de media, die zonder onze persoonlijke medewerking tot stand zijn gekomen. 'Wanneer je [...] een hoop herrie veroorzaakt, ben je volledig verantwoordelijk voor de gevolgen,' merkt Schalken op. Dat zijn wij niet helemaal met hem eens. Wie met een schrijvende journalist praat, heeft niet altijd helemaal in de hand wat er tenslotte in de krant verschijnt; dat geldt zeker voor de kop boven zo'n stuk, waarop zelfs de schrijver van het artikel nauwelijks invloed kan uitoefenen. Maar ook wie aan een gesprek op radio of televisie deelneemt, moet zich voegen naar wat wel genoemd wordt 'de formule' van het programma. En dat dan geheel afgezien van de mogelijkheid dat men zich, gespannen als men is, soms dingen laat ontvallen, die men terstond betreurt. Dat overkomt zelfs zeer ervaren politici en artiesten met zekere regelmaat. Iedereen weet dat en neemt hetgeen in de publieksmedia verschijnt met een korrel zout. Waar wij werkelijk voor verantwoordelijk zijn, is wat wij hoogstpersoonlijk in ons boek geschreven hebben. Hetgeen ons brengt bij een zeer belangrijk punt, dat ook in de publiciteit grote aandacht heeft gekregen: de mate waarin onze conclusies gegeneraliseerd mogen worden.

Een methodologische kwestie

De empirische grondslag van ons boek wordt gevormd door 35 strafzaken. Niet zomaar 35 zaken, maar zaken die ons op ons verzoek toegezonden werden, juist omdat zij dubieus werden geacht. Dat wordt onomwonden meegedeeld in ons boek en wij voegen daaraan dan ook uitdrukkelijk toe dat onze zaken niet model kunnen staan voor de meeste strafza-

ken in ons land, maar slechts voor een kleine, maar niet onbelangrijke minderheid van moeilijke strafzaken: zaken met ontkenkende verdachten en tegenstrijdig bewijs.

Wie een verschijnsel van enige omvang wil onderzoeken, moet zich beperken tot het onderzoeken van *een steekproef* van de gevallen waarover hij uitspraken wil doen. De groep waarover hij iets wil zeggen heet in het jargon *het universum*. Dat is een wat misleidende naam, want in ons geval willen wij geen uitspraken doen over het heelal of de wereld, zelfs niet over alle strafzaken in ons land, maar over de naar schatting 12 procent van de strafzaken die volgens onze definitie 'moeilijk' zijn. Schalken verwijt ons dat wij niet hebben nage laten 'de indruk te wekken, dat (onze) opmerkingen generaliserende betekenis toekomt voor de kwaliteit van de gehele Nederlandse strafrechtspleging.' Welnu, die indruk hebben wij in ons boek nadrukkelijk tegengesproken. Schalken schrijft: 'Wie welbewust een voor de hand liggende, maar valse suggestie in stand laat en zelfs versterkt, is wetenschappelijk op een verkeerde manier bezig.' Die opmerking vervult ons met grote woede en nemen wij Schalken zeer kwalijk. Er is echter nog iets anders aan de hand en wel een gebrekkige kennis van de methodologie van wetenschappelijk onderzoek bij vele van onze critici. Wie louter en alleen op grond van aan een steekproef ontleende gegevens uitspraken wil doen over de stand van zaken in het bijpassende universum, dient ervoor te zorgen dat zijn steekproef 'representatief' is voor dat universum. Dat weet ieder kind en dus ook iedere jurist. Wie bijvoorbeeld verkiezingsonderzoek doet en op grond van de antwoorden van een steekproef van kiezers uitspraken wil doen over het gehele Nederlandse electoraat, moet de vraag naar de representativiteit van zijn steekproef verwachten, vooral van hen die de uitkomsten niet erg schikken. De vraag is terecht: wie beweert dat het gehele electoraat denkt zoals honderd door hem ondervraagde kiezers hebben gereageerd, doet een zeer riskante uitspraak. Hoe riskant kun je zelfs in een cijfer uitdrukken.

Maar deze manier van blind generaliseren van steekproef naar universum vertegenwoordigt slechts één manier van onderzoek. Wie aan de hand van enkele concrete gevallen een theorie over een verschijnsel weet op te stellen, waarin niet alleen beweerd wordt wat er gebeurt, maar ook waarom, kan *op grond van die theorie* voorspellen dat het verschijnsel zich zal voordoen in alle gevallen waarin de in de theorie gespecificeerde voorwaarden zich voordoen. Hij kan bovendien voorspellen wanneer het verschijnsel zich niet zal voordoen, namelijk wanneer aan de door de theorie gestelde voorwaarden niet voldaan is. Wie het verschijnsel van de fotosynthese in de vorm van een scheikundige formule kan opschrijven, hoeft de vraag hoeveel planten hij bij zijn onderzoek heeft gebruikt niet te beantwoorden. De generalisatie naar alle planten berust *niet* op het aantal in zijn onderzoek betrokken exemplaren, maar op kracht van zijn scheikundige theorie. Hij generaliseert *met behulp van de theorie*. Men kan in zo'n geval proberen aan te tonen dat die theorie niet kan kloppen en dat daarom ook de generalisatie niet klopt, maar de aard en omvang van de voor het onderzoek gebruikte steekproef van gevallen is van weinig⁹ belang.

Welnu, generaliseren met behulp van een theorie is ook wat wij in ons boek proberen te doen. Ons boek bevat niet alleen een opsomming van allerlei door ons geconstateerde fouten – daar had de publiciteit vooral oog voor – maar bevat tevens een theorie – door ons de Theorie van Verhaal en Verankering genoemd en door zowel Schalken als Franken zonder omhaal geprezen – die pretendeert te verklaren waarom juist

deze fouten telkens weer voorkomen. Niet ontkend kan worden dat deze theorie zwakker is dan, bijvoorbeeld, scheikundige theorieën meestal zijn. Het falsifiëren van (delen van) onze theorie zal daarom gemakkelijker zijn. Op die theorie en niet op de omvang van onze steekproef zou de kritiek zich vooral moeten richten: wat klopt er niet aan de Theorie van Verhaal en Verankering? Dat zou nog een belangwekkende discussie kunnen worden, die tot nu toe niet gevoerd is. De enige die tot nu toe aan de inhoud van onze theorie aandacht heeft besteed, was Jeanne Doomen in haar bespreking in *De Volkskrant* en dat was de reden waarom wij juist met die bespreking zo blij waren.

Het is de gebrekkige kennis van de methodologie van wetenschappelijk onderzoek, die vele van onze critici parten speelt. Schalken kondigt aan dat in het september-nummer van *Delikt en Delinkwent* aan de methodologie van ons onderzoek aandacht zal worden besteed. Wij hopen dat dit artikel nog tijdig genoeg verschijnt om te voorkomen dat die discussie uitsluitend over misverstanden zal handelen. Velen denken dat zij ongezien voldoende weten over de methodologie van de sociale wetenschappen om zich erover uit te laten. 'Dat zijn dus de onvermijdelijke enquêtes. Dat psychologen volhouden dat zij experimenten doen, moet worden toegeschreven aan hun gewoonte om voor gewone dingen overspannen woorden te gebruiken.'

Schijnheiligheid

In het licht van bovenstaande moet, dunkt ons, ook Schalken bezorgdheid over de reputatie van de psychologie in het algemeen en de rechtspsychologie in het bijzonder worden gezien. Schalken lijkt ons niet voldoende op de hoogte om daarover te oordelen. Zijn bezorgdheid over onze onafhankelijkheid getuigt van schijnheiligheid. Is zijn probleem nu niet juist dat wij ons iets te onafhankelijk hebben opgesteld ten opzichte van hen die met 'de hoogste staatstaak' belast zijn? Zijn schijnheiligheid krijgt groteske vormen als hij veronderstelt dat rechters te 'fatsoenlijk' zijn om hun taak kritisch uit te voeren.

■ 'Wat moet een rechter met de wetenschap dat een politieambtenaar zich niet alleen kan vergissen, maar ook dat bij opzettelijk onwaarheid kan vertellen. [...] Als de rechter dat gelooft, valt zijn geloof in het fatsoen van de politie in duigen. Wanneer kan hij dan nog iemand veroordelen? Nederlandse rechters zijn zo fatsoenlijk, dat zij zich nauwelijks kunnen voorstellen dat andere functionarissen dat niet zijn.' ■

Moeten wij uitleggen waarom deze passage schijnheilig is? Nee toch. Wat de rechter met geconstateerd onfatsoen van andere functionarissen moet doen, willen wij nog wel even (opnieuw) zeggen: zo'n functionaris met de bliksemschicht van zijn gramschap treffen. Dat is een kwestie van fatsoen.

Waardering

Maar Schalken heeft in ons boek ook 'prachtige passages' aangetroffen, die hij 'met gretigheid gelezen' heeft. Moet onze neus krullen om de lof van een man die zoveel wanbegrip voor delen van ons werk demonstreert? Ach, wij zijn onnozel genoeg om ons zelfs over zulk soort lof te verheugen. Voeg daar de al even twijfelachtige lofuitingen van De Doelder en

Franken aan toe en wij kunnen concluderen toch niet helemaal voor niets gewerkt te hebben. Oprecht verheugd zijn wij over het feit dat ook Schalken vindt dat de *audit*-rechtspraak van de Hoge Raad niet deugt. 'Dat was het begin van de uitholling van een eerlijk, openbaar en contradictoir stelsel van bewijsvoering. Een dergelijk geërodeerd systeem vergroot de kans op fouten,' merkt hij op. Even daarvoor heeft hij het gehad over 'de risico's die in de wijze van opsporen besloten liggen (en die) niet voldoende worden gecompenseerd door de wijze waarop de rechter controle op de deugdelijkheid van de bewijsvoering uitoefent.' Voeg daaraan tevens toe dat Schalken ook nog onomwonden kritiek op het OM uitoefent, en je vraagt je af wie hier nu gek is. Schalken deelt met ons majeuere punten van kritiek. Hij bidt, 'heel soms en heel stiekem, vlak voor het slapen gaan,' dat op die punten verandering zal komen. Dat doen wij niet: wij sommen op wat er naar ons oordeel concreet moet veranderen. Misschien zal men op een aantal van die voorstellen kritiek hebben, de een op het ene punt, de ander op een ander punt. Dat is prachtig, dan valt er tenminste iets te bepraten wanneer wij in het najaar het land afreizen om met allerlei gezelschappen over ons boek van gedachten te wisselen. Want dat is wat wij gaan doen. De uitnodigingen daartoe hebben wij ontvangen omdat er over dit boek zoveel deining is ontstaan. Niet de deining op zichzelf, maar de gevolgen daarvan hebben wij bewust gezocht. Dat Schalken met zijn wat onbekookte stuk voor nog meer deining zorgt, stemt ons dankbaar. □

Naschrift

Het wil kennelijk maar niet doordringen: hoe zou het toch komen dat de kritiek van de drie rechtspsychologen op de Nederlandse strafrechtspleging zo geprikkeld is ontvangen, ook bij die juristen die eerder vergelijkbare kritiek op het systeem en de rechtspraak hebben geuit (dus waarom zouden anderen die niet mogen hebben)? Misschien moet ik het zo zeggen: omdat zij in hun kwajongensachtige zelfvoldaanheid over het hoofd zien dat de beslistheid en de hardheid van hun oordeel in geen enkele verhouding staat tot wat zij wetenschappelijk kunnen waarmaken.

Daar komt bij de wijze waarop zij datgene wat iedereen al lang wist, wereldkundig hebben gemaakt: met nauwelijks verhouden *dédain* en op dat belerende toontje waarin aanzienlijk meer pretentie dan zelfkritiek doorklinkt. Dat alles verbloemt dat zij aantoonbaar onjuiste dingen zeggen, ook nu weer als zij het over methodieken hebben. Dus die stijl van opgewonden superieure gelijkhebbigheid past hen helemaal niet. Ik verwijs hier naar het editorial van C.J.M. Schuyt in het deze maand te verschijnen nummer van *Delikt en Delinkwent*. Als het dan nog niet duidelijk is, geef ik het op.

T.M. Schalken

5. 4 april 1992.

6. 2 mei 1992.

7. 23 april 1992.

8. 21 mei 1992.

9. De zaak ligt net een slag ingewikkelder dan wij hier voorstellen, maar dat zou ons in dit verband te ver voeren.