



Omslagfoto: Merlijn Doomernik/ Hollandse Hoogte

394 Alle ogen zijn tegenwoordig gericht op China, en het Rotterdamse advocatenkantoor Jomec International Lawyers springt in het economische gat. Een gesprek met de twee oprichters, over China en Nederland: Yuen: 'Als je naar China wilt, moet je ervoor zorgen dat je eerst een bevoorrechte positie verkrijgt.' En 'Chinezen kunnen "goedaardige" en "kwaadaardige" kopieën onderscheiden, anders dan Nederlanders met hun gelijkheidsdenken.'



412&397 Het Eindrapport over de herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht bevat enkele fundamentele veranderingen, zoals: partijen zouden bij iedere feitelijke stelling of samenhangend complex van stellingen moeten aangeven welke getuigen daarvoor bewijs zouden kunnen leveren. Ook in Duitsland sleutelt men aan een doorzichtiger en efficiënter civiel procesrecht, waardoor de zaken sneller en met aanzienlijk minder druk op het justitiële apparaat lijken te worden opgelost.



398&416 Heeft Hirsi Ali het Nederlanderschap ooit verkregen of laat het recht geen enkele andere mogelijkheid dan uitwijzing? De advocaten Marijn Jansen, Niels Koeman en Jelle Kroes kijken verwonderd op het debat terug en laten zien dat er juridisch gezien nogal wat mogelijk is: 'De casus van Ayaan Hirsi Ali heeft weer eens duidelijk gemaakt dat juridische automatismen onbevredigend uitwerken'. De Hoge Raad kan maar beter omgaan.



IN DE VOLGENDE NUMMERS

- ▶ Verkeersboetes en werkgevers
- ▶ Kroniek arbeidsrecht
- ▶ Tips voor contact met de media
- ▶ Precontractuele aansprakelijkheid
- ▶ Collectieve vrijwillige rechtsbijstandsverzekering in België
- ▶ Kroniek bestuursrecht

ARTIKELEN

- 406** Complicerend arrest over verhaalbaarheid van nakosten
Willem Heemskerk
- 412** Evenwicht in processuele lasten
Frank Hovens
- 416** NATIONALITEIT AYAAN HIRSI ALI
- ▶ Strikte maar onjuiste conclusies,
Marijn Jansen
 - ▶ Onnodige vraag
Jelle Kroes
 - ▶ Omzien in verwondering
Niels Koeman
- 426** OPINIE
Nieuwe Regenteske Raad
Arjen van Rijn

VASTE RUBRIEKEN

- 394** ACTUALITEITEN
- ▶ Over de intieme verwantschap tussen relatie en rechtszaak: 'China is hot'
 - ▶ Zwarte lijsten, *Matthijs Kaaks*
 - ▶ Efficiënter Duits burgerlijk procesrecht
 - ▶ Rechtstheoreticus Anne Marie Bos: Over 'Regels zijn regels'
- 432** DE CULTUUR VAN
Pieter Kouwenberg
Jan Pieter Nepveu
- 429** REACTIES EN BRIEVEN
- ▶ Nabestaandenpensioen gereserveerd?
Van Heijningen
- 431** RECHTER SCHRIJFT TERUG
Civiel ontmoet straf
Jan van der Does

438 DISCIPLINAIRE BESLISSINGEN

VAN DE ORDE

- 405** ▶ Van de deken: Schijnwerpers
- 434** ▶ Voortgezette Stagiaire Opleiding en Permanente Opleiding
- 434** ▶ Personalia
- ▶ Uitspraken geschillencommissie

405 COLOFON

Over de intieme verwantschap tussen relatie (Guanxi) en rechtszaak (guansi) 'China is superhot'

Micha Kat, journalist

China is booming, en advocatenkantoor Jomec International Lawyers springt sinds 2003 in het gat. Jomec houdt zich bezig met Europese beursnoteringen voor Chinese bedrijven en heeft de grootste Chinese ondernemingen van Nederland als klant. Een gesprek met de twee oprichters van dit in China gespecialiseerde kantoor.

Jomec International Lawyers te Rotterdam telt twee partners Yufang Guo en Patty Yuen, een Nederlandse advocaat en drie Nederlandse juristen. Daarnaast werken er nog vier Chinese juristen en drie beëdigde vertalers. De vertalers zijn erg belangrijk, 'gewone' sinologen zijn niet bruikbaar omdat die juridisch te veel steken laten vallen. Ze moeten kennis hebben van beide juridische systemen. De naam 'Jomec' is samengesteld uit de beginletters van de namen van de kinderen van de oprichters. Jomec leidt nog geen advocaten op, maar is dat wel van plan.

'Alles wat we doen, heeft te maken met China' zegt Guo in zijn kantoor in het Groothandels-

gebouw te Rotterdam. De primaire business is het adviseren van Chinese bedrijven die iets willen doen in Nederland. 'Chinese bedrijven die internationaal willen gaan, hebben veel begeleiding nodig. Ze zijn bij belangrijke deals niet gewend om advocaten in te schakelen:

'15% van de Chinese topmerken is "gestolen"'

te duur. Ze tekenen liever wat de wederpartij hen voorschotelt. Dat schiet natuurlijk niet op. Bij overnames doen ze ook nog nauwelijks onderzoek.'

Chinese overnames worden steeds normaler: in 2002 werd drogisterijketen Kruitvat overgenomen door Hutchison Whampoa (Hong-Kong) in de omvangrijke deal van €1,3 miljard en in het buitenland vielen concerns als Alcatel, Thomson en IBM Computers recent in Chinese handen. Als deze golf aanzwelt, hoopt Jomec een mooie *merger & acquisition*-praktijk te kunnen opbouwen.

Thans is Jomec druk bezig met het verkrijgen van Europese beursnoteringen voor Chinese bedrijven. Yuen: 'Ze hebben kapitaal nodig. De beurzen in China werken niet'. Jomec adviseert de bedrijven in het hele voortraject. De voornaamste *bottleneck* is de *corporate governance*. 'Die bestaat in China dus niet'. Guo is samen met Euronext en de Deutsche Börse al in China geweest op *factfinding mission*, hij verwacht 'zijn' eerste Europese noteringen volgend jaar te realiseren. 'Hoef niet Euronext te zijn. We kijken per sector naar de meest geschikte beurs: Euronext en Zurich voor ICT, de Deutsche voor Automobile, de LSE voor Mining'. Jomec haalde hiermee zelfs de voorpagina van *het Financieele Dagblad* (23 januari 2006): Chinezen straks met notering op het Damrak.

Jomec adviseert zijn Chinese klanten voorts op het gebied van onder meer arbeidsrecht en verblijfsstatus (werknemers komen over uit China), contracten, handelsbelemmeringen qua export (veel Europees recht: *safeguard measures* zoals in de recente 'textieloorlog' en *anti-dumping*) en het intellectuele eigendom. Yuen: 'De grote Chinese merken zijn in het westen vaak geclaimd door westerse partijen. Chinese ondernemingen moeten ook qua

Yufang Guo (43) studeerde rechten in China en kwam met een beurs van de overheid naar Nederland. Hij studeerde internationaal recht in Groningen en werd AIO in Rotterdam. Vervolgens werd hij directeur van de China-praktijk bij De Brauw. Dankzij Linklaters & Alliance had hij juist een Chinese licentie voor De Brauw verkregen toen De Brauw besloot uit de Alliance te stappen. 'Al mijn werk was voor niets geweest'. Hij vertrok naar Andersen Legal om daar de China-praktijk van De Brauw voort te zetten, maar na een jaar 'ontplofte' Andersen. Zijn team kwam toen terecht bij Bird & Bird, maar de 'sector-focus' van dat kantoor was niet 'compatibel' met de algemene China-praktijk die Guo voor ogen stond. Eind 2003 begon hij zijn eigen kantoor Jomec met Patty Yuen.



Guo: 'Ze tekenen daar liever wat de wederpartij hen voorschotelt.'

Foto's: Jiri Bälller



MATTHIJS KAAKS

Zwarte lijsten

intellectuele eigendom nog grotendeels worden opgevoed'. Jomec rekent de grootste Chinese ondernemingen van Nederland tot zijn klanten zoals Cosco Shipping, China Southern Airlines, CCIC (China Commodity Inspection Corporation) en vele ondernemingen in de voedselbranche zoals grote *dim sum*-fabrieken. In september 2005 verkreeg Jomec een *liason-office* in Beijing, Genesis Lawfirm, de nummer zes van China.

CHINESE BEURZEN 'DIEFSTAL'

Het kwam al even ter sprake: de beurzen in China (Shanghai en Shenzen) zijn een drama. Guo: 'Bij zo'n hoge economische groei zou je toch verwachten dat de beurzen het aardig doen. Maar het tegendeel is het geval: sinds de opening van de Chinese beurzen een jaar of 20 geleden hebben beleggers verlies gemaakt! Het gaat hier om een politiek experiment, meer niet. Staatsbedrijven konden geld ophalen bij beleggers, maar het was in feite diefstal. Het probleem ligt bij



Yuen: 'Als je naar China wilt, moet je ervoor zorgen dat je eerst een bevoorrechte positie verkrijgt'

Patty Yuen (40) werd geboren in HongKong en kwam op haar zesde naar Nederland. Ze studeerde rechten in Leiden en kwam vervolgens terecht bij Van Beuningen Advocaten in Den Haag waar ze partner werd. In 2000 begon ze voor zichzelf; omdat ze zeer actief is in de Chinese gemeenschap werd ze al snel 'de Chinese advocaat van het land'. 'Alle Chinezen van belang wisten me te vinden.' Eind 2003 begon ze Jomec met Yufang Guo.

Sinds kort kunnen we cliënten die niet betalen op een zwarte lijst plaatsen. Deze lijst heeft de ambtelijke titel: Centraal Advocaten Register Declaraties, afgekort CARDEC. Het is een dienst van een Wassenaars bedrijfje dat tegen een forse jaarlijkse vergoeding van zo'n € 500 advocaten onderling hun dubieuze debiteuren laat uitwisselen. Alleen tegen betaling kan de lijst worden geraadpleegd. Het doet het meest denken aan een kijkdoos waarvoor je moet betalen ter bevrediging van je nieuwsgierigheid.

We vragen ons natuurlijk af hoe lang de lijst is. En vooral, wie staan er op?

Heeft mr. Pim de Vos zijn cliënt De Roy van Zuydewijn aangemeld, van wie hij afgelopen week publiekelijk afscheid nam? Naar verluidt was de openstaande declaratie voor het kort geding over de omgangsregeling met hond Paco de oorzaak van de vertrouwensbreuk. Het verbaasde me omdat ik dacht dat Pim het Pro Deo (of eerder nog Pro Paco) had gedaan.

Zo zie je maar weer hoe het enthousiasme waarmee we ons op een zaak kunnen storten, zonder betaling van een voorschot af te wachten, of zelfs maar over enig honorarium te reppen, tot een verkeerde indruk kan leiden. Mijn advocaat vindt de zaak zo leuk dat ie hem gratis doet, kan de cliënt gaan denken.

Ik heb momenteel ook te kampen met een dubieuze debiteur. Een cliënt die in het verleden wel eens betaald heeft, en sindsdien nooit meer. Het is een joviale man die incasso's weet weg te wuiven met verullend jargon over zojuist betaalbaar gestelde overboekingen en codes die zoek raakten bij zijn bank. 'Betalings is onderweg', wordt een *running gag*. Maar ja, een plant die in het verleden heeft gebloeid trek je niet zomaar uit de grond als er een lente vruchteloos voorbij gaat.

Ik voorzie dat er de komende tijd veel zwarte lijsten zullen volgen. Er is al een stichting die zich beijvert voor een zwarte lijst van advocaten die teveel in rekening brengen. Van de reguliere vorkschrijvers tot confrères die hun uren liefst met een vorkheftruck in het dossier kieperen. De debiteuren die hun dure advocaten voor die lijst aanmelden worden door diezelfde advocaten vervolgens op de lijst van CARDEC geplaatst. Hoe vind je een advocaat bereid om op te treden tegen een onterechte vermelding op de CARDEC lijst?

Er komt vast ook een zwarte lijst van rechters. Van deurwaarders. En van huppende secretaresses niet te vergeten, om confrères te waarschuwen voor het vreselijk noodlot dat hen te wachten staat wanneer Godelinde S. zich over hun dossiers buigt.

Terug naar die debiteuren. Hoe doen strafpleiters dat eigenlijk? Hun *credit management* is immers geen sinecure. Hoe incasseer je een openstaande declaratie bij een motorclub die gewend is deurwaarders van het erf te slaan? Een dreigende vermelding in het Centraal Advocaten Register Declaraties, zal geen soelaas bieden. Ik legde het maar eens voor aan een bevriende strafpleiter.

'Wij hebben geen debiteuren', zei deze met een stalen gezicht. 'Ik heb daar een speciaal mannetje voor die dat soort klusjes prima klaart.'

Ik dacht aan mijn dubieuze debiteur. 'Kan ik hem ook eens bellen', vroeg ik.

'Dan moet je even wachten' antwoordde hij, 'momenteel zit hij in hechtenis'.



RECHT IN CHINA

‘Chinezen grijpen het recht tegenwoordig gretig aan, wat ze ook met een ander westers geïnspireerd product doen, het kapitalisme. Het aantal behandelde civiele zaken in 2004 was 4,3 miljoen, een stijging van 30 procent in vijf jaar. Advocaten bekrachtigen de notie dat de rechter iedereen, ook partijbonzen, aansprakelijk kan houden voor hun handelingen. Chinese leiders ontmoedigen dergelijk ideeën niet helemaal. Ze hebben het recht nodig als controle op corruptie en om de buitenwereld ervan te overtuigen dat China niet wordt geregeerd door de grillen van de partijleiders. Maar de officials leggen de grens bij iedere fundamentele uitdaging van hun machtsmonopolie. Rechters nemen bevelen aan van procescomités die door de partij worden beheerst. Advocaten werken autonomer maar hun dreigt strafrechtelijke vervolging als ze aanzetten tot publieke onrust of details bekendmaken van juridische kwesties die de partij geheim acht.’

(*New York Times*, 13 december 2005)

het management en de *corporate governance*. Hoe kun je een effectenbeurs hebben als er geen enkele verantwoording wordt afgelegd aan de aandeelhouders? De staatsbedrijven hebben naast de CEO een partijsecretaris die aan de touwtjes trekt en de private bedrijven worden vaak nog geregeerd door een “grote baas” die dan bijvoorbeeld 15% van de aandelen naar de beurs brengt.’

Het Chinese rechtssysteem staat volgens de twee Jomec-partners ‘onder invloed van de politiek’. Yuen: ‘Nieuwe politici betekent vaak ook nieuw recht’. In 1954 zag de eerste grondwet het licht. Die werd in 1973 vervangen door iets geheel nieuws en dat gebeurde in 1982 opnieuw. Guo: ‘Daarna kwamen er steeds opnieuw fundamentele wijzigingen, het meest recent in 2004 toen de “leer” van Jiang Zemin erin moest’. Met alleen het kennen van de wet, kom je in China nergens. ‘Je moet de rechters ook goed kennen’.

Ze wijzen op de etymologische verwantschap tussen ‘guanxi’ (relatie) en ‘guansi’ (rechtszaak). ‘Er is gewoon geen rechtsstaat. Het is inderdaad vrij lastig om in China als advocaat je werk te doen’. Yuen voegt daaraan toe: ‘In China is niemand gelijk. Als je naar China wilt, moet je ervoor zorgen dat je eerst een bevoorrechte positie verkrijgt, bijvoorbeeld fiscaal. Dat moet je regelen via guanxi. Alles is mogelijk, maar niets is makkelijk. Nederlanders gaan in dit proces al gauw roepen dat er sprake is van “corruptie”’.

COUNTERFEITING INDUSTRIE

Gaat het over business in China dan gaat het al gauw over het massaal namaken van westerse produkten. Guo was in januari met staatssecretaris Joop Wijn op handelsmissie – de missies buitelen over elkaar heen – en steeds ging het weer over namaak, over “het c-woord”

dus’ (van ‘counterfeiting’, *red.*). Guo: ‘Er is een goede wet, maar die wordt niet uitgevoerd. Dat is logisch, want als de c-industrie zou sluiten, zouden complete dorpen aan de bedelstaf geraken met grote sociale onrust als gevolg. Dat weegt niet op tegen het beschermen van de belangen van westerse producenten. Maar de meeste c-producten zijn niet bedoeld om te concurreren met de westerse originelen, maar om tegen bodemprijzen te worden afgezet op de lokale markten. Maar natuurlijk, er zijn ook c-producten die wel concurreren met de westerse originelen.’ Om hiervan een indicatie te geven: tussen oktober 1996 en maart 2002 onderschepten de officers van *US Customs* 3866 scheepsladingen met Chinese c-producten.

Guo: ‘Je moet alleen de extremen aanpakken. Kijk, als ze complete Ferrari’s in elkaar gaan schroeven dan kun je zeggen: ho, stop! Maar de “goedaardige c-products” moet je met rust laten. Nee, het is voor een Chinees geen enkel probleem onderscheid te maken tussen “goedaardige” en “kwaadaardige” kopieën. Voor een Nederlander wel. Dat heeft weer te maken met jullie gelijkheidsdenken’. Tegenover de c-industry staat voor China wel weer dat hun beste merken in het buitenland massaal worden geclaimd door lokale ondernemingen vooral in de Pacific-regio: 15% van de Chinese topmerken zijn op die manier ‘gestolen’.

HET GAT

De eerste Chinese advocatenkantoren ontstonden eind jaren tachtig. Vanaf 1992 ontstond de ‘tweede groep’ die werd opgericht door de eerste lichte Chinese rechtenstudenten. Tot deze groep behoren de kantoren King & Wood en Junhe die zich vooral richten op westerse ondernemingen en erg groot zijn geworden. Daarnaast zijn er talrijke westerse kantoren die in China een vestiging hebben geopend,

zij het (nog) geen Nederlandse. Guo: ‘Buitenlandse advocaten mogen geen Chinees recht adviseren dus zijn die kantoren aangewezen op Chinese juristen. Voor proceshandelingen zijn ze vaak zelfs aangewezen op Chinese kantoren.’

De grote Nederlandse kantoren zoals Allen & Overy, AKD, Loyens & Loeff en Baker & McKenzie hebben wel een China-desk, maar dat zijn meer help-desks. Wij hebben vaak dossiers gezien van Nederlandse ondernemingen die via hun vaste kantoor in Nederland China-advies inwonen. Dat gaat dan eerst per e-mail naar Amsterdam, dan naar het gelieerde kantoor in HongKong, dan naar Sjanghai of Beijing en dan vaak nog naar een Chinees kantoor. Dat is omslachtig, duur en wegens de vele communicatieproblemen ook vaak onwerkbaar. Wij communiceren rechtstreeks en kunnen dankzij onze Chinese juristen heel veel werk al doen in Rotterdam.’ Voor het succes van de China-desks van de grote kantoren, lijkt het cruciaal dat er Chinese juristen komen te zitten. AKD is al zover en ook op de lijst van de China-desks van Loyens & Loeff (die vorig jaar werd opgericht) en Van Diepen van der Kroef prijkt een Chinese naam.

SUPERHOT

Tot slot: weten ook al veel Nederlandse bedrijven de weg naar Jomec te vinden? Yuen: ‘Ja, dat groeit sterk. China is nu superhot. Iedereen wil er iets mee. Voor Nederlandse bedrijven doen we vooral veel aan voorlichting en coaching, vooral bij onderhandelingen. Vroeger waren het vooral de multinationals die in China gingen beginnen, maar nu zie je ook kleinere ondernemingen de sprong wagen. Ze beginnen dan in de regel met het zoeken van de juiste lokale partner, bijvoorbeeld voor de productie van hun goederen’.

Efficiënter Duits burgerlijk procesrecht

Minder dweilen met de kraan open

Zeger Luyendijk, Berlijn

Het Duitse civiele procesrecht (ZPO – Zivil Prozess Ordnung) is aanzienlijk doorzichtiger en efficiënter sinds de omvangrijke hervorming in 2001, constateert een commissie onder leiding van prof. dr. Christoph Hommerich en prof. dr. Hanns Prütting. Op alle belangrijke hervormde terreinen zijn de gewenste effecten bereikt: conflicten worden sneller en met aanzienlijk minder druk op het justitiële apparaat opgelost, bovendien heeft de burger meer rechtszekerheid verkregen. De commissie zette een aantal statistieken op een rij en ondervroeg rechters en advocaten over de werking van de hervormde ZPO.

De Duitse Bondsdag wilde vijf jaar geleden civiele conflicten zo lang mogelijk uit de rechtszalen houden en daar waar het niet anders kon de rechtsgang zo kort mogelijk maken. Strijdende partijen werden aangemoedigd in een vroeg stadium tot een akkoord te komen door de invoering van een verplichte *Güteverhandlung*, een kort onderonsje tussen rechter en partijen die voorafgaat aan de formele behandeling van het conflict. Rechters zijn er volgens de onderzoekscommissie enthousiast over. Zij menen overigens dat de kans niet toeneemt dat een conflict erdoor wordt opgelost, al leidden de 'Güteverhandlungen' tot bijna 10 procent meer schikkingen.

Als zeer positief ervaren rechters en advocaten ook de mogelijkheid om schriftelijk een schikkingsvoorstel in te dienen. Hier van werd door maar liefst 98 procent van de rechters een of meerdere keren gebruik gemaakt en het leidde in 71 procent van de gevallen tot succes.

Advocaten zijn te spreken over de verplichting voor rechters in eerste instantie duidelijker en nadrukkelijker partijen aanwijzingen te geven tijdens een behandeling

(*hinweispflicht* – attenderingsplicht). De bedoeling hiervan was de medeverantwoordelijkheid van de rechter te vergroten voor de feitelijke en juridische verheldering van de conflictstof. De rechter moet in een vroeg stadium wenken geven en deze uitvoeriger dan tot dan toe verplicht was documenteren. Réchters zijn anders dan advocaten verdeeld over het nut hiervan. Het percentage zaken dat in hoger beroep gaat is echter duidelijk gezakt, met name bij het *Amtsgericht* (min zes procent in twee jaar). Advocaten zijn ook tevreden met de invoering van alleenzittende rechters in tweede instantie, in plaats van de meervoudige kamers waar de civiele beroepszaken automatisch nog eens dunnetjes werden overgedaan. De alleenzitters oordelen aanzienlijk sneller en houden de gang van zaken strakker in de hand. Verreweg de meeste advocaten (48 procent) onderschrijven dit, en vinden bovendien dat de unus iudex zich beter heeft voorbereid en met een grotere zorgvuldigheid voor een 'duidelijker, economische en ongecompliceerde' procesvoering zorgt.

ALLEEN PRINCIPIËLE ZAKEN

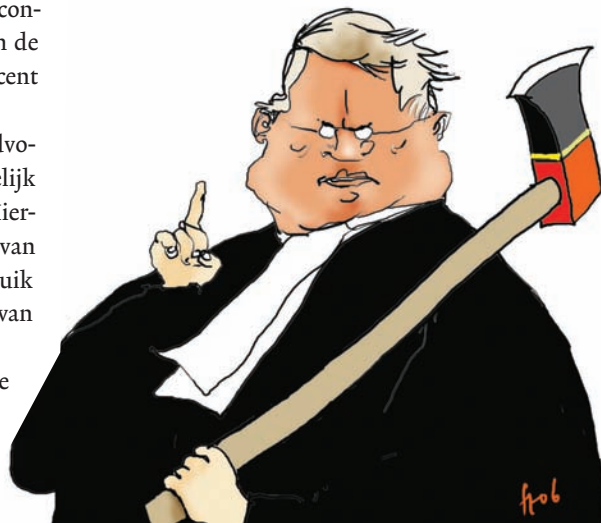
Het is nu niet meer mogelijk om de hele zaak in tweede feitelijke instantie nog eens dunnetjes over te doen. Een verslag van de eerste instantie vormt de basis in het hoger beroep; slechts in uitzonderingsgevallen worden nieuwe feiten toegelaten. Uitzichtloze beroepszaken kunnen zonder opgaaf van redenen worden geweigerd – deze regeling leidde de afgelopen vijf jaar tot een forse vrijwillige terugname van het aantal ingediende beroepszaken. Tegen een afwijzing kan overigens beroep worden aangetekend.

Het grootste succes heeft echter de maatregel gehad die cassatie beperkt heeft tot zaken die principiële betekenis hebben voor het recht en de eenheid in de rechtspraak. Vóór 2001 kwamen zaken met een *Streitwert* vanaf 60.000 DM voor cassatie in aanmerking, wat door de meeste Duitse juristen als volstrekt onzinnig werd afgedaan. De grote winst bij het stroomlijnen van de civiele rechtsspraak zou juist bij de lawines van gelijksoortige, kleine zaken behaald kunnen worden die dagelijks veel tijd,

energie en geld opslokten en nooit werkelijk *grundsätzlich* bekeken waren.

Door de nieuwe wet heeft het Bundesgerichtshof de afgelopen vijf jaar een aantal opmerkelijke uitspraken gedaan die veel (rechts)onzekerheid heeft weggenomen en uit veel conflictstof de angel heeft gehaald – bijvoorbeeld in huur-zaken en bij koop- en verkoopkwes-ties. Zo zijn veel kranen dichtgedraaid waaronder de Duitse justitie eindeloos stond te dweilen.

men moet deze apparat einfach afslanken!
als éne rechter zoveel beter is als drie,
waarom gaan wij dan niet
verder op de ingeslagen weg?



Anne Marie Bos:

‘Omdat regels verplichtend zijn, confronteren ze ons met de vraag of we ze moeten volgen’

Leon Heuts, journalist

Zowel diegenen die regels zien als rekkelijk en afhankelijk van de context, als diegenen die het adagium ‘regels zijn regels’ erop na houden, kijken niet goed naar waar het bij regelgeving precies om gaat. ‘Het goede aan regels is dat ze ons beschermen tegen een machthebber, die nu weer dít doet, en morgen weer wat anders.’ Anne Marie Bos, rechtstheoreticus aan de Universiteit van Amsterdam, over ‘Regels zijn regels’.

‘Het gaat er mij niet om of ik het met haar eens ben of niet. Ik wil gewoon begrijpen wat er gebeurt.’ In haar analyse van het recht houdt Anne Marie Bos de moraal er buiten. *Natuurlijk* heeft ze wel een mening over Verdonks adagium ‘Regels zijn regels’. Maar die mening heeft niets met juridische analyse te maken. Moraal kan het feitelijke denken over het recht bepaald onzuiver maken. Om maar een morele opvatting over Verdonks standpunt aan te halen, zoals ook verwoord door Dorien Pessers in *Buitenhof*: ‘Regels zijn regels – dat is te vergelijken met *Befehl ist Befehl*’. Dát vergelijken vindt Bos dus niet erg handig. ‘Een *reductio ad hitlerum*. Dat moet je niet doen, je kunt dan niet helder meer denken. Bovendien stelt zo’n moreel oordeel het pleidooi om regels te volgen in een kwaad daglicht. Alsof regels volgen per definitie een onfrisse zaak is. Je moet zo’n waardeoordeel loskoppelen van je beschrijving van het recht. Dat biedt helderheid en duidelijkheid.’

Bos is een analyticus, en een rechtspositivist. In het kort houdt dat in dat ook Bos benadrukt dat

regels natuurlijk regels zijn. Regels zijn niet zomaar door iemand gesteld, het is de bedoeling dat ze verplichten, dat ze gevolgd worden. Regels *gelden*; een eigenschap die in het door Hans Kelsen (1881-1973) geïnspireerde analytische rechtspositivisme niets anders betekent dan dat ze gelden zoals ze ooit gesteld zijn. Laten we daar niet te moeilijk over doen: ‘Een rechtsstaat kan alleen maar bestaan als de ooit gestelde regels hun oorspronkelijke betekenis behouden. Alleen dan kan een echte binding van gezagsdragers aan het recht bestaan. Zonder zulke regels is er geen rechtsstaat.’

Deze onverbiddelijke analyse ziet ze te weinig terug in de cultuur van juristen en ook bij

advocaten en rechters. ‘In de praktijk halen ze vaak de truc uit dat een regel die ze niet zint, na verloop van tijd een andere betekenis kan krijgen. Ze zeggen dan zoiets als “de geest van de regel”, of: “de strekking van de regel”. Je zou dan altijd moeten kijken naar de “context”, waarbinnen de rechtsregel wordt toegepast. Ik heb geen bezwaar tegen het resultaat, maar het is geen regeltoepassing meer. Die regel die was er, en regels zijn – puur analytisch beschouwd – onbuigzaam.’

Wat hebben regels te maken met afspraak is afspraak? ‘Vergelijk het met ouders die een regel stellen aan hun kinderen. Als kinderen zo’n regel breken, dan zeggen ouders wel: “We

hadden toch afgesproken dat jullie dit of dat zouden doen?” Daar kun je kinderen kwaad mee krijgen. En terecht, want het is onzin, die regels *gelden*, het is geen afspraak. Dat geldt ook voor het recht. Rechtsregels zijn geen afspraken. Wat we hooguit hebben afgesproken, is welke bevoegde rechtsorganen we benoemen die de regels kunnen stellen.’

Regels zijn bovendien, in tegenstelling tot alle (voor)oordelen die bij het commentaar op Verdonk boven water komen drijven, volgens Bos ook leuk en nuttig. Het goede aan regels is dat ze ons beschermen tegen een machthebber, die nu weer dít doet, en morgen weer wat anders. Te veel gemarchandeerd en gerek met regels gaat hoe dan ook ten koste van de rechtsstaat.

GEEN AUTOMATEN

Toch wil dit alles niet zeggen dat we regels moeten navolgen als waren we automaten – dit blijkt óók uit Bos’ analyse van de opvatting ‘regels zijn regels’. De *normatieve* opvatting ‘Het moet,



Foto: Chris van Houts

dus zullen we het maar doen', gaat uit van een verkeerde vooronderstelling. Maar om dat in te zien, moeten we eerst begrijpen wat regels eigenlijk zijn.

Bos: 'Regels zijn een reductie van de werkelijkheid. Als je een regel stelt, dan ben je aan het generaliseren. Je ziet af van bepaalde bijzondere omstandigheden van individuen. Daarom ook dat men zich regelmatig niet in regels kan herkennen. "Maar in *mijn* geval gaat die regel toch niet op?', luidt het dan. Maar natuurlijk gaat ook in *zijn* geval de regel op. Er is altijd een spanning tussen de – bijzondere – praktijk, en de – algemene – regel. Zoals ik al zei: daaruit kunnen we niet concluderen dat de regel moet worden opgerekt. Gaan we dat doen, dan zijn we de regel kwijt. Een regel is een regel; dat is niet eng of vervelend. Dat maakt het juist spannend. Juist daardoor moeten we ons terdege afvragen wat het betekent om een regel te volgen.

Want betekent het feit dat de regel geldt ook dat je de regel altijd moet volgen? Laten we daartoe nog eens goed naar de uitspraak "regels zijn regels" kijken. De uitspraak is letterlijk genomen niets meer dan een tautologie. Regels zijn regels, een biertje is een biertje, een tafel is een tafel. Als het een echte tautologie is,

'Waarom zou je je aan een verplichting houden?

Een kind weet al dat dat niet noodzakelijk is'

zeg je er inhoudelijk helemaal niets mee. Als iemand er toch iets mee bedoelt, moet je dus constateren dat het retoriek is. Waarschijnlijk wordt hier dan iets verdoezeld: "Ik kan er niets aan doen dat ik de regel heb toegepast, want ik ben als minister verplicht de regel toe te passen." Inderdaad, als minister is ze verplicht. Maar betekent dat ook dat ze een automaat moet worden? Nee, natuurlijk niet. Ze heeft altijd een eigen verantwoordelijkheid. Er is nog altijd een verschil tussen verplichting en uitvoering. Waarom zou je je aan een verplichting houden? Een kind weet al dat dat niet noodzakelijk is. De regels van een ouder zijn verplichtend, maar een kind kan zelf beslissen zich er niet aan te houden.'

AANSPRAAK OP GEHOORZAAMHEID

'Betekent dit dat de regel dan uiteindelijk *toch* zijn geldigheid verliest? Juist niet! Het is juist

bij het nemen van eigen verantwoordelijkheid, dat we de kracht van de regel terdege moeten erkennen. Hoe kunnen we anders die verantwoordelijkheid nemen? Juist hier is de legitimiteit van publieke gezagsdragers in het geding, en daarmee ook de gerechtvaardigheid van de aanspraak op gehoorzaamheid die door hen wordt gemaakt.

Mijn conclusie luidt dan ook dat zowel diegenen die de retorische uitspraak "regels zijn regels" te snel moraliseren, als diegenen die "regels zijn regels" gebruiken om te wijzen op "Ik kon niet anders", iets wegmoffelen: de geldende kracht van regels, die juist omdat ze verplichtend zijn ons confronteren met de vraag of we ze moeten volgen.'

de wetenschapper vindt

(advertentie)

Alt Kam Boer advocaten

Civiele cassatie?

- prijsafspraken mogelijk
- ook op basis van toevoeging

Info: mr H.J.W. Alt, Pb. 82228, 2508 EE Den Haag,

tel.: 070 358 94 79, fax: 070 358 51 97

alt@altkamboer.com, www.altkamboer.com

kleermakerij sinds 1937

Bernard Poelman

o.a. leverancier van toga's aan het
Internationaal Gerechtshof der Verenigde Naties

Superieure toga's

- op uw maat gemaakt
- leverbaar in wol/terlenka (lichtgewicht)
- of in zuiver wol (ultra-lichtgewicht)
- voldoende beffen in voorraad
- eventueel levering binnen enkele dagen mogelijk



Lange Poten 19
2511 CM 's-Gravenhage
telefoon: (070) 346 17 42
fax: (070) 362 11 70
E-mail: info@bernard-poelman.nl
www.bernard-poelman.nl

~ HET IS GEZEGD ~

Rechters moeten die videobanden zélf bekijken, maar minder dan een procent doet dat. Ze hebben geen zin om al die verhalen met poep en pies en piemels aan te zien. Dus hebben ze een briljante oplossing: ze vragen Wagenaar.

(Rechtspsycholoog Willem Wagenaar, NRC Handelsblad, mei 2006)

In het Pieter Baan Centrum doen psychologen en psychiaters niet anders dan oordelen over de persoon van de verdachte. Hoe wetenschappelijk is dat eigenlijk? Ze zijn toch niet Onze-Lieve-Heer op aarde?

(Rechtspsycholoog Willem Wagenaar, NRC Handelsblad, mei 2006)

Mijn zaak tegen de Staat en tegen Trix is nog in voorbereiding. Daarvoor heb ik een andere advocaat, maar die wil onbekend blijven, om rustig te kunnen werken.

(Edwin de Roy van Zuydewijn, het Parool, mei 2006)

Nu zet De Vos mij opzij omdat ik Máxima een lellebel heb genoemd. Ik moest alleen maar denken aan dat liedje van Wim Zonneveld.

(Edwin de Roy van Zuydewijn, het Parool, mei 2006)

Er lopen dankzij bekwame advocaten veel meer mensen vrij rond die veroordeeld hadden moeten worden dan dat er ten onrechte veroordeelden vast zitten.

(Klaas de Vries op zijn website www.klaasdevries.nl, september 2005)

Het is goed om na te denken over de invoering van de lekenrechtspraak om zo burgers meer bij rechtspraak te betrekken. Maar de kwaliteit en het verloop van dit debat zijn zorgwekkend.

(A.H. van Delden, Staatscourant, mei 2006)

Het is eenvoudig: 'Not guilty, not guilty, not guilty.' En dat 28 keer.

(Advocaat Petrocelli spreekt tot de juryleden tijdens het Enron proces, NRC Handelsblad, mei 2006)

Het gaat te ver om zo een wig te drijven tussen verdachte en advocaat.

(Advocaat J. Knoester in de Volkskrant, over rechercheurs die tijdens verhoren stelden dat Knoester zich helemaal niet voor zijn cliënten zou interesseren, 20-5-2006)

Ik heb geplakt en geknutseld met politie-informatie en het resultaat in een koffertje mee naar buiten genomen. Een deel was onzin, een deel was waar. Ik wist wel dat het niet kon.

(Voormalig rechercheur Richard L. raakte op het criminele pad, de Volkskrant 22 mei 2006)

Oproep: meld ervaringen met Posthumus II

Onlangs is de *Commissie evaluatie afgesloten strafzaken* ingesteld. Die commissie – ook wel commissie Posthumus II of commissie Buruma genoemd – kan in strafzaken waarin reeds onherroepelijk uitspraak is gedaan nader onderzoek verrichten indien twijfels bestaan over de juistheid van de veroordeling. Dat onderzoek kan vervolgens uitmonden in een advies aan het College van Procureurs-Generaal om een herzieningsverzoek in te dienen. De toegang tot deze commissie is evenwel beperkt. Advocaten kunnen zich niet tot de commissie wenden, zij die zijn veroordeeld evenmin.

In de loop van 2007 zullen de werkzaamheden van de commissie worden geëvalueerd. Dan zal ook worden bekeken of de herzieningsregeling in strafzaken moet worden gewijzigd. Omdat het onderwerp voor de strafpraktijk van groot belang is, wil de Algemene Raad te zijner tijd advies uitbrengen aan de minister van Justitie over het functioneren van de commissie en de herzieningsregeling. Ter voorbereiding daarop heeft de Algemene Raad aan de Adviescommissie Strafrecht van de Orde gevraagd om de Raad hierover tijdig te adviseren. De Adviescommissie acht de ervaringen van advocaten hierbij onmisbaar. De Adviescommissie wil in haar advies in ieder geval aandacht besteden aan de volgende vragen:

- Hoe gaan advocaten en hun cliënten om met het verbod zich rechtstreeks tot de commissie te wenden? Lukt het hen om via anderen die zich wel rechtstreeks tot de commissie kunnen wenden (zoals leden van het Openbaar Ministerie of wetenschappers) zaken onder de aandacht van de commissie te brengen?
- Wat zijn de ervaringen van advocaten met het onderzoek van de commissie? Worden ook advocaten en veroordeelden gehoord? Voorziet het onderzoek van de commissie in enigerlei vorm van participatie door de advocaat en degene die is veroordeeld?
- Wat zijn de resultaten van het werk van de commissie? Hoeveel aanvragen tot nader onderzoek zijn afgewezen, en op welke gronden? Hoeveel aanvragen tot nader onderzoek resulteren in het advies een herzieningsverzoek in te dienen en gebeurt dit dan ook daadwerkelijk?

De Algemene Raad roept daarom namens de Adviescommissie Strafrecht advocaten op hun ervaringen te melden aan de secretaris van de Adviescommissie Strafrecht, mr. P. van Kampen (petra.vankampen@simmons-simmons.com).

**DEZE PAGINA
KOMT MAANDAG**
(afgesproken met Ton vd Zeeuw)

ORDENIEUWS

Alternatieve zoekmethode voor VSO-en/of PO-cursussen



Naast de *Cursuswijzer*, die periodiek bij het *Advocatenblad* wordt meegezonden, kunnen advocaten op de website van de Orde in een paar eenvoudige stappen cursussen in het kader van de Voortgezette Stagiaire Opleiding en/of Permanente Opleiding opzoeken.

Het actuele cursusaanbod is te vinden op www.advocatenorde.nl, onder de rubriek *Advocaten/Opleiding*. Door op één of meerdere neerwaartse pijltjes te klikken en de gewenste categorie te selecteren, kan de zoekopdracht worden verfijnd.

Meldpunt kritiek en compliment



Ondeugdelijk studiemateriaal? Slechte docent? Bedompt lokaal? Of bent u juist heel positief over een gevolgde VSO- of PO-cursus? Ons verzoek: laat het de Orde weten via het Meldpunt VSO-PO. Dit digitale meldpunt is speciaal ontwikkeld voor advocaten die iets te melden hebben – positief of negatief – over een cursus die ze hebben gevolgd, of de opleidings-

instelling waar ze de opleiding hebben genoten. De Orde kan uw op- en aanmerkingen gebruiken om – in samenwerking met de desbetreffende instelling – de kwaliteit van de opleiding of organisatie waar mogelijk te verbeteren. Reacties die via het Meldpunt binnenkomen worden geanonimiseerd en strikt vertrouwelijk behandeld.

Repressie van Filippijnse advocatuur



De Filippijnse advocaat Jobert Pahilga vreest voor zijn leven. Zijn familie en cliënten worden agressief bejegend door mannen op motoren die alles van hem willen weten. Ook zijn telefoon wordt afgeluisterd. De situatie van Pahilga is geen uitzondering: advocaten in de Filippijnen worden op grote schaal bedreigd, geïntimideerd of in koelen bloede vermoord. Vooral advocaten die opkomen voor mensenrechten of cliënten bijstaan die dit doen en die zich daarbij verzetten tegen een overheidsprogramma of het regeringsbeleid, zoals vakbonden, studenten- of landbouworganisaties, moeten het ontgelden. Ook Pahilga is in de Filippijnen een bekend pleitbezorger van mensenrechten. Hij treedt op voor kleine boeren wier grond wordt onteigend, bijvoorbeeld vanwege de bouw van een nieuw hotel of golfbaan of voor landloze boeren die een arbeidsconflict hebben met de grondeigenaar.

Begin dit jaar vroegen wij ook al aandacht voor de golf van moorden op advocaten in de Filippijnen. Sinds januari 2006 zijn opnieuw twee advocaten vermoord en zijn er ten minste zes gevallen bekend van advocaten die zijn bedreigd of geïntimideerd. Carlo Umminga werd op 14 april in zijn eigen huis doodgeschoten. Hij was lid van een organisatie die strafbare feiten en misdragingen onderzoekt van leden van de nationale politie. Rogelio Montero behartigde net als Pahilga de belangen van kleine boeren en (land)arbeiders. Hij werd op 15 mei vermoord door twee motorrijders. Vanwege de alarmerende situatie heeft de *Stichting Advocaten voor Advocaten* een internationale missie naar de Filippijnen uitgezonden. Van 16-20 juni hebben acht advocaten, rechters en juristen, onder wie een vertegenwoordiger van *Advocaten zonder Grenzen* en de *International Association of Democratic Lawyers*, gesprekken gevoerd met advocaten, rechters, nabestaanden van slachtoffers, de Filippijnse Orde en andere advocaten- en mensenrechtenorganisaties om hun solidariteit te betuigen. Ook hebben zij hun zorg kenbaar gemaakt aan de Filippijnse autoriteiten in gesprekken met onder meer vertegenwoordigers van het leger, de politie, het ministerie van Justitie en de Supreme Court.

Voor meer informatie over deze missie naar de Filippijnen en het rapport zie <http://www.advocatenvooradvocaten.nl/projecten.html>. Voor informatie over de *Stichting Advocaten voor Advocaten* kunt u contact opnemen met Judith Lichtenberg, via info@advocatenvooradvocaten.nl; of bezoek onze website www.stichtingadvocatenvooradvocaten.nl. Daar leest u ook hoe u donateur kunt worden. Rekeningnummers: ABN 489.938.655; Postbank 433.83.27 (Amsterdam).

Overdracht Utrechtse zaken naar hof Arnhem

Met ingang van 1 juli 2006 fungeert het gerechtshof Arnhem als nevenzittingsplaats van het gerechtshof Amsterdam voor alle zaken in hoger beroep (dagvaardingszaken en verzoekschriften) die in eerste aanleg hebben gediend bij de Rechtbank Utrecht. De wijziging heeft nogal wat ge-

volgen. Om een en ander in goede banen te leiden, is op www.rechtspraak.nl/Gerechten/Gerechtshoven/Amsterdam een toelichting met de gemaakte afspraken geplaatst door de voorzitter van de Handelssector en de voorzitter van de Familiesector van het gerechtshof Amsterdam.

Prijs voor ‘meest aansprekende vrouwelijke advocaat’

Tijdens het komende Jaarcongres van de Orde zal OSR Juridische Opleidingen dit jaar een prijs uitreiken voor de meest aansprekende vrouwelijke advocaat. OSR wil zo het diversiteitsvraagstuk op de agenda zetten van de advocatuur. Talent en ambitie van vrouwen kunnen veel beter worden benut, ook in de balie.

Het initiatief van OSR sluit aan bij het diversiteitsbeleid van de Algemene Raad. Een aantal specifieke ontwikkelingen heeft tot dit beleid geleid. Ten eerste is geconstateerd dat de instroom van vrouwen in de balie op dit moment circa 65% van het totaal bedraagt, maar dat slechts 15% van de compagnons vrouw is. Ook is de vertegenwoordiging van het aantal vrouwen in de Orde-gremia in verhouding met het percentage vrouwen in de totale beroepsgroep niet representatief.

Verder wenst de Algemene Raad in het diversiteitsbeleid aandacht te besteden aan de instroom in de advocatuur van studenten van allochtone afkomst. Uit een publicatie van de rechterlijke macht is gebleken dat het percentage allochtone instromers in de rechtenstudie 8,2 bedraagt (ten opzichte van 6,2 allochtonen op de totale bevolking in Nederland) en dat dit percentage nog steeds stijgt. De instroom van allochtonen in de rechterlijke macht en de balie blijft echter achter bij dit percentage.

Een van de uitgangspunten van diversiteitsbeleid is dat de advocatenkantoren kansen voor het aantrekken van talent laten liggen als zij zich uitsluitend richten tot één bepaalde groep. Het gaat er daarbij niet om een bepaalde persoon in een bepaalde positie te plaatsen, maar om ‘het vergroten van de visvijver’: het beschikbaar krijgen van méér juridisch talent voor de advocatuur.

Diverse (grote) kantoren hebben inmiddels hun *commitment* aan het voeren van een diversiteitsbeleid al kenbaar gemaakt door het ondertekenen van een zogenoemde ‘diversiteitsverklaring’. Op 29 juni aanstaan-

de wordt het College van Afgevaardigden nader geïnformeerd over het diversiteitsbeleid.

EEN PRIJS VOOR WIE?

Een vrouwelijke advocaat komt voor deze prijs in aanmerking als zij een voorbeeldfunctie vervult voor vrouwen in de advocatuur, of als zij zich op bijzondere wijze verdienstelijk heeft gemaakt voor de sector of op haar vakgebied.

U kunt voor deze prijs een collega kandidaat stellen door vóór 5 september aanstaande een brief of een e-mail te schrijven aan OSR. De kandidaatstelling dient vergezeld te gaan van een motivering waarin staat waarom de advocaat voor de prijs in aanmerking komt. Een jury bestaande uit gerenommeerde advocaten zal een selectie maken uit de aanmeldingen.

De Algemene Raad ondersteunt dit initiatief door OSR Juridische Opleidingen tijdens de jaarvergadering op 29 september aanstaande de gelegenheid te geven deze prijs uit te reiken.

AANMELDINGEN EN INLICHTINGEN

Kandidaatstelling met motivering kunt u richten aan OSR Juridische Opleidingen, t.a.v. drs. Paulien Otto, Postbus 19077, 3501 DB Utrecht, of per e-mail aan Otto@OSR.nl.

Inlichtingen bij OSR Juridische Opleidingen: mw. mr. drs. Carolien Kattenpoel Oude Herink, kattenpoel@osr.nl, 030-231 53 14.

Inlichtingen bij de Orde: mw. mr. Fenneke van der Grinten, f.vandergrinten@advocatenorde.nl, 070-335 35 60.

Tien jaar Permanente Opleiding

Houthoff gaat zelf het onderwijs in de Beroepsopleiding verzorgen. Dat bleek donderdag 8 juni tijdens de Opleidingsdag 2006, georganiseerd ter gelegenheid van het tienjarig bestaan van de Permanente Opleiding. Houthoff volgt met het geven van eigen onderwijs in de Beroepsopleiding De Brauw, die al enige tijd met De Brauwery bezig is. Een inspreker van Loyens Loeff gaf aan dat zijn kantoor eveneens werkt aan een *in house* opleiding voor beginnende advocaten.

Er ontstond tijdens de afsluitende forumdiscussie enige discussie over de voornemens van de grote kantoren. Tegenstanders van eigen opleidingen binnen grote kantoren, waaronder dhr. M. Doornbos, wezen op het sociale aspect van de Beroepsopleiding. De Haagse deken W. Taekema betoonde zich voorstander, zij het dat allemaal het ook niet te eenzijdig mag worden. ‘Stagiaires moeten ook sociale contacten onderhouden buiten De Brauwery.’

Centrale vraag op de Opleidingsdag: wat moeten opleiders weten op weg naar 2015? Te gast waren erkende opleidingsinstellingen en docenten.

Op de foto van links naar rechts: dagvoorzitter mr. C. Dullaert, docent mr. A.M.R. van Ginneken, patroon mr. W. Heemskerk en advocaat mr. E.P.C.M. Teeuwen.



Foto: Jeroen Toirkens

Navigator Advocaat brengt uw vakinformatie bij elkaar.

 **Kluwer**
a Wolters Kluwer business

Altijd en overal uw juridische vakinformatie raadpleegbaar, met één zoekopdracht zoeken door alle titels, nooit meer cd-roms installeren... met Navigator Advocaat heeft u voor uw kantoor al uw informatiebronnen optimaal digitaal bijeen. Voor een zeer aantrekkelijke prijs beschikt u over een compleet pakket aan juridische informatie met toptitels als de Algemene Databank Wet- en regelgeving, de Juridische Bibliotheek, Legal Office, de Groene Serie en de Editie Cremers. Wij laten u graag alle voordelen zien in een korte presentatie bij u op kantoor. Bel voor een afspraak 0570-647566.

www.kluwer.nl/navigatoradvocaat



86e jaargang – 23 juni 2006 – nr. 9
Verschijnt elke drie weken.

Het Advocatenblad is het officiële orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten en wordt uitgegeven door Reed Business Information bv. De inhoud wordt samengesteld door de van de Orde onafhankelijke redactie, behalve de rubrieken Van de Orde en Disciplinaire beslissingen.

Redactie

mr. B. J. Th. Bouma
mr. Y. van Gemerden
mr. A. Groenewoud
dr. L. Hesselink
mr. P.T.C. van Kampen
mr. M.H.J. van Maanen
mr. F.F.P. Nabben
mr. G. J. van Oosten
mr. L.N.J.B. van Osch
mr. M. Perfors
mr. A. P. Ploeger
mr. L. H. Rammeloo
dr. mr. L.W.M. Wopereis

Uitgever

drs. Serge dos Santos Gomes

Eindredactie

Linus Hesselink

Bureauredactie

Charlotte Helmer

Vormgeving

VILLA Y, Andre Klijsen
Unit-1, Dimitry de Bruin

Correctie

Sandra Braakmann

Druk

Drukkerij Groen bv, Leiden

Redactionele bijdragen

t.a.v. L. Hesselink
Reed Business Information bv
Postbus 16500, 2500 BM Den Haag
tel. 070-4415226
fax 070-4415919
e-mail: linus.hesselink@reedbusiness.nl
Bezoekadres: Benoordenhoutseweg 46, Den Haag
Zie www.elsevierjuridisch.nl

Digitaal archief Advocatenblad

www.advocatenorde.nl, voor houders van het (gratis) BAlienetcertificaat

Orde van de dag

Gratis abonneren op de wekelijkse nieuwsbrief voor advocaten? Stuur een e-mail naar enova@reedbusiness.nl met als onderwerp Inschrijven Orde van de dag.

Juridische Vacaturebank

www.jbb.nl

Advertenties

Brouwer's Direct Marketing bv
Steeckerweg 80 G, 2407 BH Alphen a/d Rijn
tel. 0172-234460, fax 0172-233017
e-mail: bdmbv@euronet.nl
Advertentietarieven op aanvraag
Personelsadvertenties: € 2,15 per mm
bij een kolombreedte van 40 mm
Inzendtermijn afl. 10: 30 juni 2006
afl. 11: 28 juli 2006

Abonnementen

Alle advocaten, leden van de Nederlandse Orde van Advocaten, ontvangen het blad gratis. Voor adreswijzigingen kunnen zij terecht bij de Nederlandse Orde van Advocaten, Postbus 30851, 2500 GW Den Haag (Neuhuyskade 94, 2596 XM Den Haag), tel. 070-3353535, fax 070-3353531.
Niet-leden betalen € 160 per jaarabonnement (incl. BTW en verzendkosten) en voor de jaarband € 15. Studenten 50% korting.

Abonnementen kunnen schriftelijk worden opgezegd tot uiterlijk twee maanden voor beëindiging van het lopende abonnement. Reed Business Information Klantenservice verzorgt de abonnementenadministratie voor niet-leden: Reed Business Information bv, afdeling Klantenadministratie, postbus 808, 7000 AV Doetinchem. Tel. 0314-358358, fax 0314-349048, e-mail: klantenservice@reedbusiness.nl
Losse nummers: € 8,50

Reed Business Information bv legt gegevens vast voor de uitvoering van de (abonnements)overeenkomst. Deze gegevens kunnen worden gebruikt om u te informeren over voor relevante producten en diensten van Reed Business Information bv, haar groepsmaatschappijen en zorgvuldig geselecteerde derden. Uw e-mailadres wordt alleen gebruikt om u te informeren over gelijksoortige producten en diensten van Reed Business Information bv en haar groepsmaatschappijen.

Als u geen prijs stelt op deze informatie, per post of via e-mail, dan kunt u dit schriftelijk doorgeven aan: Reed Business Information bv, t.a.v. Adresregistratie, Postbus 808, 7000 AV Doetinchem.

Schijnwerpers

Els Unger

Onlangs organiseerde de Algemene Raad drie ledenbijeenkomsten onder de titel 'Balie in de schijnwerpers'. Het doel van deze bijeenkomsten was eenieder gelegenheid te geven om te reageren op het rapport van de Commissie Advocatuur. De belangstelling voor de bijeenkomsten – zo'n 50 deelnemers per keer – viel nogal tegen. Het ontbreken van opleidingspunten zal daaraan hebben bijgedragen. Maar het niveau van de discussie was hoog, met dank aan de wél aanwezige beroepsgegoten.

Het zal niet verbazen dat het debat vooral over de aanbevolen Regelgevende Raad ging. Alleen van de commissieleden, die als inleider van de bijeenkomsten optraden, werd daarover een positief geluid gehoord. Zij stelden dat regelgeving en uitvoering door één organisatie afbreuk doet aan de legitimiteit. En dat een Regelgevende Raad met een meerderheid van niet-advocaten regels onafhankelijk van het eigen belang van de advocatuur waarborgt.

De deelnemende advocaten waren unaniem negatief over een Regelgevende Raad. De argumenten varieerden van inefficiëntie en vrees voor politieke benoemingen tot kneveling van de (strafrecht)advocatuur door 'de tegenpartij'.

De aanbeveling om de kernwaarden van de advocatuur vast te leggen in de Advocatenwet riep meer verdeelde reacties op. Voorstanders benadrukten het houvast voor de consument en de beschermende werking tegen de politieke waan van de dag. Tegenstanders waarschuwden juist dat de veranderlijke windrichting van de politiek bepalend zou kunnen zijn voor waarden als integriteit en publieke verantwoordelijkheid.

Ook *no win no fee*, de door de Commissie aanvaardbaar geoordeelde variant van resultaatgerelateerde beloning, leek weinig bijval te oogsten. Sommigen merkten op dat zonder percentage de als resultaatgerelateerde beloning economisch niet verantwoord is voor advocaten. Ook werd geopperd dat dergelijke percentage-deals nodig zijn om massaschade behoorlijk onder de aandacht van de rechter te brengen.

De focus van de Commissie Advocatuur op kwaliteit werd in het algemeen wel onderschreven, zij het met kritische kanttekeningen ten aanzien van het verplicht stellen van intercollegiale toetsing en de rol die de commissie wil toedelen aan specialisatieverenigingen.

Wat betreft het klacht- en tuchtrecht waren er vragen over de aanbevolen Ombudsman Advocatuur. Door commissieleden Loorbach en Gerritsen gekenschetst als 'perronopzichter' respectievelijk 'wisselwachter'. Deze uitleg hielp niet erg, want nóg een instantie maakt de lappendeken van het klacht- en tuchtrecht voor de consument niet overzichtelijker. Sommigen noemden het een gemiste kans dat de Commissie dit belangrijke onderwerp vooruit heeft geschoven. Eén spreker riep de Algemene Raad op het door de commissie gewenste nader onderzoek niet af te wachten, maar zelf onderzoek te doen en verbeteringen voor te stellen voor het klacht- en tuchtrecht.

Een prima idee, zo'n proactieve benadering. Niet alleen dit punt, maar ook andere onderwerpen uit het rapport van de commissie lenen zich daarvoor. Mijn motto voor de komende tijd: onze eigen voorstellen in de schijnwerpers!

Reageren? vandedeken@advocatenorde.nl



Een arrest van het gerechtshof te Den Bosch heeft ten aanzien van de verhaalbaarheid van de nakosten roet in het eten gegooid. De geaccepteerde praktijk kan, nu de tuchtrechter het hof volgde, niet worden gehandhaafd. Zijn er alternatieven? Willem Heemskerk wijst op de mogelijkheid van een veroordeling op voorhand in de nakosten.

Willem Heemskerk

advocaat te Den Haag*

Artikel 237 lid 4 Rv bepaalt: ‘De na de uitspraak ontstane kosten worden op verzoek van de partij in het voordeel van wie een kostenveroordeling is uitgesproken, begroot door de rechter die het vonnis heeft gewezen. Deze geeft daarvoor een bevelschrift af. Hiertegen is geen hogere voorziening toegelaten.’

Het gaat hier om de zogeheten ‘nakosten’, de kosten die ná het vonnis en vóór executie worden gemaakt. De kosten die zijn gemaakt tot het vonnis er is, worden geacht uit de

HISTORIE

Artikel 237 lid 4 Rv, in werking getreden op 1 januari 2002, kende sinds 1 januari 1992 – inwerkingtreding Nieuw BW – een vrijwel gelijklopende voorganger in artikel 56 lid 5 (oud) Rv. Voordien, vanaf 1879, was de materie echter geregeld in artikel 615 (oud) Rv, waarin partijen voor een begroting van de nakosten naar de schadestaatprocedure werden verwezen. Spoelder wees er in zijn proefschrift al op dat het niet behoefte te verbazen ‘dat de procureurs het onderling niet wenselijk achtten hiervoor het omslachtige en kostbare staatsproces in beweging te zetten. Zo is het gebruik ontstaan het nasalaris van de procureur op een bepaalde som te fixeren en



Complicerend arrest over verhaalbaarheid van nakosten

Waarom geen veroordeling op

(forfaitaire) proceskostenveroordeling te worden voldaan; de executiekosten kunnen op grond van artikel 3:277 lid 1 BW – bij voorrang – uit de executieopbrengst worden voldaan. De tussengelegen kosten kunnen op basis van een bevelschrift ex artikel 237 lid 4 Rv worden verhaald.

Algemeen wordt overigens aangenomen dat onder deze nakosten in hoofdzaak de kosten van betekening aan de wederpartij en het nasalaris van de procureur vallen.¹ Onder kosten van het nasalaris vallen de kosten van het bestuderen van de uitspraak, de kosten van het informeren van de cliënt omtrent die uitspraak, eventuele (verdere) correspondentie en de kosten van overleg omtrent de incasso van de vordering en/of de proceskostenveroordeling.

deze tezamen met de geliquideerde kosten en de na de uitspraak gemaakte verschotten aan de wederpartij in rekening te brengen. Volgt vrijwillige voldoening, dan omvat deze ook de nakosten.² Verderop schrijft hij: ‘Bij voortgezette executie geschiedt deze tevens voor de nakosten, zonder dat het feit, dat hiervoor geen vaststelling overeenkomstig de artikelen 612-614 Rv heeft plaatsgevonden, doorgaans tot aanmerkingen aanleiding geeft.’

In 1955 heeft de Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten naar uniformering gezocht en een ‘tarief voor te liquideren kosten’ en een ‘tarief van salarissen bij afdoening buiten liquidatie’ voorgesteld, waarmee de vergadering van presidenten van rechtbanken zich akkoord heeft verklaard, ‘zonder deze nochtans in enig opzicht als

bindend te aanvaarden.’³ In dit oorspronkelijke voorstel werd het nasalaris procureur in eerste aanleg en appèl begroot op f 45 zonder betekening in conventie of reconventie, f 60 zonder betekening in conventie en reconventie tezamen en verhoogd met f 15 in geval van betekening (dus dan f 60 respectievelijk f 75). Het voorstel uit 1955 is de voorloper van het liquidatietarief rechtbanken en hoven, laatstelijk aangepast per 1 november 2004. De aanpassingen in dit tarief zijn goedgekeurd door het Landelijk Overleg Voorzitters van de Civiele sectoren en het Landelijk Overleg Voorzitters van de Civiele sectoren van de hoven.

Die goedkeuring impliceert overigens nog steeds geen gebondenheid; hoewel het tarief vrijwel altijd wordt gevolgd c.q. gehanteerd, is



Omdat de gerechts-
deurwaarders zonder
bevelschrift in het
exploot geen bevel tot
betaling meer willen
doen tot voldoening
van het nasalaris,
is een geaccepteerde
praktijk voorbij

voorhand?

geen sprake van recht in de zin van artikel 79 (voorheen 99) RO.⁴ Het thans geldende tarief voor het nasalaris is € 131 zonder betekening in conventie of reconventie, € 205 zonder betekening in conventie en reconventie tezamen en verhoogd met € 68 in geval van betekening (dus dan € 199 respectievelijk € 273).

PRAKTIJK

De praktijk zoals Spoelder die in 1966 schetste, heeft zich ook nadat in 1992 de schadestaatprocedure voor de nakosten werd vervangen door de mogelijkheid een bevelschrift te vragen, onveranderd voortgezet: veelal vond executie van de nakosten conform het liquidatietarief zonder bevelschrift plaats, zonder dat dat – in de woorden van Spoelder – doorgaans tot opmerkingen aanleiding gaf. Na de integratie van de kanton-gerechten en rechtbanken per 1 januari 2002 heeft zich binnen de Koninklijke Beroepsvereniging van Gerechtsdeurwaarders (KBvG) echter een discussie ontsponnen, enerzijds over de vraag of het berekenen van nasalaris zonder rechterlijke tussenkomst tot de mogelijkheden behoort en anderzijds over de vraag of ook in zaken zonder verplichte procureurstelling – kantonzaken – nasalaris in rekening mocht worden gebracht. Volgens Buik – zelf gerechtsdeurwaarder – is een daartoe door de KBvG in het leven geroepen commissie tot de slotsom gekomen dat het berekenen van nasalaris zonder rechterlijke tussenkomst tot de mogelijkheden behoort, zolang het nasalaris niet wordt betwist.⁵ En na een ‘een pittige discussie’ zou een meerderheid van de leden van de ledenraad zich op 30 september 2003 akkoord hebben verklaard met het opvoeren van nakosten in het exploit van betekening met bevel, ook in zaken zonder verplichte proces-vertegenwoordiging. Wel is vastgesteld dat het bedrag aan nasalaris in dergelijke zaken maximaal de helft mag bedragen van datgene wat als gemachtigde-salaris is toegewezen.⁶

TUCHTRECHTELIJK PROEFPROCES

Vanwege de tegenstrijdigheden waar hij in de praktijk tegenaan liep, heeft Buik

een tuchtrechtelijk proefproces aanhangig gemaakt (hij bedoelt kennelijk: aanhangig laten maken) bij de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders te Amsterdam. De vraag werd aan de orde gesteld of het handelen van een aan het kantoor van Buik verbonden kandidaat-gerechtsdeurwaarder door de beugel kon die in een exploit van betekening van een vonnis van de kantonrechter – met bevel om aan de inhoud daarvan te voldoen – een post nasalaris van € 45 had opgenomen. De Kamer achtte de klacht gegrond, omdat ‘door een gerechtsdeurwaarder in een exploit van betekening geen nakosten kunnen worden gevorderd waarvoor geen titel [lees: bevelschrift of vonnis waarbij de kosten al op voorhand zijn toegewezen] voorhanden is.’⁷ Wegens het principiële karakter van het verweer werd het opleggen van een maatregel achterwege gelaten.

In hoger beroep vernietigde het gerechtshof te Amsterdam deze beslissing echter en verklaarde het de klacht (alsnog) ongegrond: ‘Het hof komt na marginale toetsing tot het oordeel dat het in rekening brengen van nasalaris een voor een gerechtsdeurwaarder niet ongebruikelijke handeling is, nu het betreft een forfaitair bedrag voor handelingen die worden verricht nadat een vonnis is geweest, zoals ook in de advocatuur reeds geruime tijd is aanvaard.’⁸

HOF DEN BOSCH

Met deze uitspraak van de tuchtrechter leek de rust te zijn weergekeerd, totdat het gerechtshof te Den Bosch zich in een executiegeschil in een arrest van 4 oktober 2005 principieel uitsprak. Het hof oordeelde dat een kostenveroordeling van de rechtbank te Roermond ‘tot aan deze uitspraak begroot op f 400 griffierecht en f 1.095 salaris procureur’ niet mede een titel opleverde voor

* De auteur is advocaat bij Pels Rijcken & Drooglee-ver Fortuijn en oud-redacteur van dit blad.
1 M.L. Hendrikse, *De buitengerechtelijke kosten* (preadvies voor de Vereniging van Incasso-Advocaten 2005), Zutphen: Paris 2005, p. 47, met verdere verwijzingen in noot 142.
2 J. Spoelder, *De schadestaatprocedure* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1966, p. 142.

3 *Advocatenblad* 1955, p. 366-375.

4 HR 3 april 1998, NJ 1998, 571, rov. 3.3.

5 A. Buik, ‘De zaak “Nakosten”’, *Executief* 2005-6, p. 94-95.

6 De meningen liggen overigens sterk verdeeld, zie J. Nijenhuis, ‘Nasalaris in de praktijk’, *Praktisch Procederen* 2003-3, p. 63-65; G. Wind, ‘Nasalaris’, *Executief* 2003-6; A.W. Jongbloed, ‘Nakosten en executiekosten’, *JBPr* 2003-5, p. 436-442 en G.J. Knijp, ‘Wie de grenzen opzoekt, loopt er vroeg of laat tegenaan’, *Executief* 2005-9, p. 125-130.

7 Kamer voor Gerechtsdeurwaarders te Amsterdam 4 mei 2004, LJN-nr. AT3529 (onderste gedeelte), rov. 4.2.

8 Hof Amsterdam 31 maart 2005, LJN-nr. AT3529 (bovenste gedeelte), rov. 6.2. Ook advocaat-generaal Vranken schrijft in zijn conclusie vóór HR 23 december 1993, NJ 1994, 314, onder 14 dat het ook voor advocaten gebruikelijk is om behalve de geliquideerde proceskosten een post nakosten in rekening te brengen aan degene die de procedure verloren heeft.

de executie van nasalaris. Het standpunt dat vooral om praktische redenen de titel voor het nasalaris geacht moet worden in de oorspronkelijke veroordeling te liggen, deelde het hof niet. Restitutie werd bevolen van hetgeen ten titel van nasalaris inmiddels was geïncasseerd.⁹

Toen zag ook de tuchtrechter geen ruimte meer om een en ander marginaal toetsend af te doen, maar oordeelde hij in een volgende klachtzaak, waarin het in rekening brengen van nasalaris zonder een rechtsgeldige titel aan de orde werd gesteld, de klacht gegrond.¹⁰

Het bestuur en de ledenraad van de KBvG hebben daarop aangegeven dat er zonder bevelschrift in het exploit van betekening en bevel geen bevel tot betaling meer mag worden gedaan tot voldoening van het nasalaris. Voorzover na te gaan volgen alle gerechtsdeurwaarders dat advies, zodat een praktijk die doorgaans niet tot aanmerkingen aanleiding gaf daarmee voorbij is.

BEVELSCHRIFT

Vanzelfsprekend kan nog steeds zonder inschakeling van een gerechtsdeurwaarder aanspraak worden gemaakt op € 131 (of, bij winst in conventie én reconventie: € 205) nakosten, en ongetwijfeld zullen die nakosten net als voorheen vaak vrijwillig worden voldaan. Weigert de verliezende partij die kosten te voldoen, dan kan daarvoor op de voet van artikel 237 lid 4 Rv een bevelschrift worden gevraagd (zie voor een model het kader). Dat lijkt een eenvoudige procedure, maar dat is het slechts als de rechter het verzoek op grond van artikel 279 lid 1 Rv aanstonds toewijst. Zou de rechter aanleiding zien om een mondelinge behandeling te bepalen, en derhalve gelegenheid voor verweer bieden, dan zouden de kosten van de bevelschriftprocedure de baten daarvan waarschijnlijk in alle gevallen overstijgen, zelfs als in die bevelschriftprocedure zelf (op de voet van artikel 289 Rv) weer een kostenveroordeling zou worden uitgesproken. Voor een mondelinge behandeling zou slechts reden bestaan als de rechter niet bereid is het liquidatietarief te volgen en/of wil toetsen of daadwerkelijk nakosten zijn gemaakt en zo ja, welke.



De procedure van art. 237 lid 4 Rv is slechts eenvoudig als de rechter het verzoek om een bevelschrift aanstonds toewijst

Op dit terrein trof ik slechts twee gepubliceerde uitspraken aan, waarschijnlijk omdat men voorheen over de nakosten (en de vraag of de uitspraak daarvoor een titel bood) niet al te moeilijk deed.¹¹ In de eerste uitspraak¹² gaf de rechtbank te Breda gewoon een bevelschrift voor de nakosten conform het toen geldende liquidatietarief (versie 1998), welke beslissing als volgt (rov. 3.8) werd gemotiveerd: 'Indien, zoals in dit geval, vaststaat dat nakosten zijn gemaakt, is de discussie tussen partijen over de vraag welke werkzaamheden tot de nakosten kunnen worden gerekend en welke werkzaamheden door de raadsman van B.S.I. daadwerkelijk zijn verricht, niet van belang, daar de nakosten conform het geldende liquidatietarief forfaitair worden berekend. Evenmin is van belang de discussie tussen partijen over de vraag of de nakosten daadwerkelijk bij B.S.I. in rekening zijn gebracht. Het vaststellen van een forfaitair bedrag heeft immers tot doel om dergelijke discussies, die vaak relatief geringe bedragen betreffen, te voorkomen, en daarmee procedures als de onderhavige. Vanuit een oogpunt van efficiënte rechtspleging dienen afspraken als neergelegd in het liquidatietarief dan ook een redelijk doel. Er zijn geen omstandigheden komen vast te staan die het kennelijk onredelijk doen zijn om in dit geval aan dat tarief vast te houden. Aan het horen van getuigen, zoals door Van Bentem voorgesteld, komt de rechtbank gelet op het vorenstaande niet toe.'

In die motivering kan ik mij geheel vin-

den, met dat verschil dat ik zou menen dat er in *elke zaak* vanuit kan worden gegaan dat nakosten zijn gemaakt, zodat dat op zichzelf niet hoeft te worden aangetoond; in elke zaak dient immers de uitspraak te worden bestudeerd en dient de cliënt daarover te worden geïnformeerd.

In de tweede uitspraak¹³ werd een verzoek om een bevelschrift door de rechtbank te Amsterdam afgewezen, omdat het een toevoegingszaak betrof. De rechtbank oordeelde dat blijkens artikel 32 Wet op de rechtsbijstand de nakosten onder de werking van de toevoeging vallen, zodat daarvan niet (ook) separaat vergoeding langs de weg van artikel 237 lid 4 Rv kan worden gevorderd.¹⁴

Als aangenomen wordt dat in elke zaak nakosten worden gemaakt, dan zouden verzoeken ex artikel 237 lid 4 Rv – zolang het niet om een kantonzaak of een toevoegingszaak gaat – zonder mondelinge behandeling aanstonds kunnen worden toegewezen. De rechter dient zich er slechts van te vergewissen dat het niet om een toevoegingszaak gaat en dat ten voordele van verzoeker ook daadwerkelijk een kostenveroordeling is uitgesproken, omdat bij compensatie van kosten ook geen recht op nakosten bestaat; één en ander kan eenvoudig worden ondervangen door aan het verzoek de desbetreffende uitspraak te hechten.

Het rechtsmiddelenverbod van artikel 237 lid 4 Rv brengt mee dat van het bevelschrift geen hogere voorziening openstaat.

Dat laat evenwel de mogelijkheid van ‘doorbreking’ wegens schending van hoor en wederhoor onverlet, als gerequesteerde meent dat hij toch had moeten worden opgeroepen om iets tegen de gevorderde nakosten in te brengen.

ALTERNATIEF

Hiervóór heb ik gepleit voor een eenvoudige afdoening van een verzoek ex artikel 237 lid 4 Rv, omdat anders het sop de kool niet waard is. Omdat daarbij – gezien de brede acceptatie van het liquidatietarief – toch geen inhoudelijke toetsing plaatsvindt, rijst de vraag of niet reeds op voorhand een titel voor de nakosten kan worden verkregen. De rechtbank te Alkmaar wees een daartoe strekkende vordering van de hand, omdat de wetgever daarin niet zou hebben voorzien.¹⁵

Dat is echter geen heel sterk argument, omdat diezelfde wetgever de mogelijkheid ook niet heeft uitgesloten.

Dat laatste vond kennelijk ook het gerechtshof te Arnhem, dat in een arrest van 28 januari 2003 de volgende veroordeling heeft uitgesproken: ‘veroordeelt Delta Lloyd in de kosten van het hoger beroep, tot op deze uitspraak aan de zijde van [geïntimeerde] begroot op € EUR 870 voor griffierecht en op € 1.407 voor procureurssalaris, te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van dit arrest, en – voor het geval voldoening binnen bedoelde termijn niet plaatsvindt – te vermeerderen met de wettelijke rente te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening, alsmede voor nakosten met een bedrag van € 113, dan wel, indien betekening van dit arrest plaatsvindt, op € 177.’¹⁶

Het hof is met een veroordeling op voorhand in de nakosten inmiddels gevolgd door de rechtbanken Den Haag en Amsterdam.¹⁷ Ook de tuchtrechter acht ruimte voor een veroordeling op voorhand in de nakosten aanwezig, althans heeft de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders te Amsterdam in de eerdergenoemde uitspraak van 4 mei 2004 geoordeeld dat als titel voor de nakosten kan gelden een ‘bevellschrift of vonnis waarbij de kosten al op voorhand zijn toegewezen’.

WETTELIJKE RENTE

In het zojuist geciteerde dictum van het arrest van het gerechtshof te Arnhem (en in de in noot 17 genoemde uitspraken van de rechtbanken Den Haag en Amsterdam) is niet alleen een veroordeling tot betaling van nakosten uitgesproken, maar ook een voorwaardelijke veroordeling tot het betalen van wettelijke rente over de proceskostenveroordeling, indien niet binnen veertien dagen na dagtekening (niet: betekening, zie hierna) van het arrest voldoening daarvan heeft plaatsgevonden. De daartoe strekkende vordering respectievelijk de toewijzing daarvan is ongetwijfeld geïnspireerd op het artikel van Speekenbrink in het *Advocatenblad*,¹⁸ die uitlegt dat als de schuldenaar weigert – na in verzuim te zijn gebracht – de over een proceskostenveroordeling verschuldigde wettelijke rente te betalen, de schuldeiser, omdat hij daarvoor geen executoriale titel heeft, daarvoor opnieuw zou moeten procederen. Als er in het petitum van de (eventueel appèl- of cassatie)dagvaarding of in de conclusie van de conclusie van antwoord echter een voorwaardelijke veroordeling tot voldoening van de wettelijke rente over de proceskosten wordt gevorderd,



*In elke zaak worden
nakosten gemaakt,
in ieder geval voor
bestudering van de
uitspraak en uitleg aan
de cliënt*

9 Hof Den Bosch 4 oktober 2005, *NJF* 2006, 90, rov. 4.3.4 en 4.3.5.
10 Hof Amsterdam 9 maart 2006, LJN-nr. AV5233, rov. 7.4.
11 Ktr. Harderwijk 2 juni 1998, *PrG* 1998, 4998 laat ik buiten bespreking, omdat er in kantonzaken geen afspraken bestaan over een forfaitair tarief voor de nakosten, zoals die met het liquidatietarief rechtbanken en hoven voor niet-kantonzaken wel zijn gemaakt.
12 Rb. Breda 15 november 2002, *NJ* 2003, 57.
13 Rb. Amsterdam 18 oktober 2004, LJN-nr. AR7687, rov. 4.2.

14 Dat oordeel lijkt mij juist. Anders: E.E. Minkjan, ‘Nakosten ook bij toevoegingen’, *Advocatenblad* 1991-8, p. 216.
15 Rb. Alkmaar 20 januari 1994, *NJ* 1995, 333, rov. 3. Dezelfde terughoudendheid ziet men in de volgende uitspraken: Hof Leeuwarden 11 september 2002, LJN-nr. AE7559, rov. 24; Rb. Maastricht 23 april 2003, LJN-nr. AF7736, rov. 3.5; Hof Amsterdam 3 juli 2003, kenbaar uit *RvdW* 2005, 21, rov. 3.20; Hof Den Bosch 25 november 2003, LJN-nr. AN9557, rov. 4.12; Rb. Arnhem 7 juli 2004, LJN-nr. AQ5080, rov. 7; Hof Den Bosch 12 april 2005, LJN-nr. AT5937, rov. 10.21; Vzng. Rb. Arnhem 21 december 2005, LJN-nr. AV1690, rov. 4.8 en

Vzng. Rb. Den Haag 15 februari 2006, LJN-nr. AV1867, rov. 2. Het gerechtshof te Den Bosch is daarbij overigens niet consequent, omdat het in een arrest van 8 november 2005, LJN-nr. AU6755 de nakosten voor de procedure in eerste aanleg gewoon toeweest.
16 Hof Arnhem 28 januari 2003, LJN-nr. AF3460, zonder het dictum gepubliceerd in *NJ* 2003, 576.
17 Rb. Den Haag 10 november 2004, *VR* 2006, 40, rov. 3.21 resp. Rb. Amsterdam 17 augustus 2005, LJN-nr. AU2374.
18 W. Speekenbrink, ‘Proceskosten en wettelijke rente’, *Advocatenblad* 1993-11, p. 315-317.

met een redelijke termijn voor voldoening, en die vordering wordt toegewezen, dan slaat de crediteur (dat kan uiteraard eiser of gedaagde, appellant of geïntimeerde, eiser tot of verweerder in cassatie zijn, afhankelijk van wie wint) twee vliegen in één klap: hij behoeft geen afzonderlijke ingebrekestelling te versturen en hij heeft een executoriale titel voor de wettelijke rente.

Bij de toewijzing van een dergelijke vordering maken rechters nogal eens de vergissing door de wettelijke rente verschuldigd te achten vanaf veertien dagen na betekening van het vonnis, waarbij de ingebrekestelling echter wordt verward met het vereiste dat voor tenuitvoerlegging geldt (artikel 430 lid 3 Rv). Door deze vergissing wordt betekening – en de daarmee gemoeide kosten – in alle gevallen noodzakelijk om de wettelijke rente te kunnen claimen, terwijl de nalatige debiteur die wellicht ook wel vrijwillig had willen voldoen. Daarom dient erop te worden aangestuurd dat de rechter de wettelijke rente over de proceskostenveroordeling verschuldigd oordeelt met ingang van veertien dagen na de datum van het vonnis/arrest en niet vanaf de betekening van dat vonnis/arrest.

SLOTSOM

Voorheen had (vrijwel) niemand er moeite mee als de nakosten – van lieverlee ‘usantiele’ nakosten genoemd, zo gebruikelijk zijn ze – krachtens de titel waarin een proceskostenveroordeling was uitgesproken, werden geëxecuteerd. Gerechtsdeurwaarders zien echter door een arrest van het gerechtshof te Den Bosch en door een daarop gevolgde tuchtrechtelijke uitspraak geen ruimte meer om de nakosten zonder daartoe strekkende titel te executeren.

Die titel zou echter ook gevormd kunnen worden door een proceskostenveroordeling, waarin op voorhand de nakosten – conform het liquidatietarief – worden begroot. Er is geen reden om daarbij een wettelijke belemmering te zien: artikel 237 leden 3 en 4 Rv sluit deze mogelijkheid niet uitdrukkelijk

MODEL¹⁹

Verzoekschrift tot het afgeven van een bevelschrift nakosten ex artikel 237 lid 4 Rv²⁰

Aan de (voorzieningenrechter in de) rechtbank/het gerechtshof te ... / de Hoge Raad ²¹

Geeft eerbiedig te kennen:

(VOORNAAM EN /OF NAAM VERZOEKER), wonende/gevestigd te (naam woonplaats/vestigingsplaats verzoeker) aan (adres verzoeker);

te dezer zake woonplaats kiezende te (woonplaats advocaat) aan (adres advocaat) ten kantore van mr. (naam advocaat), (alsmede te (woonplaats procureur) te (adres procureur), ten kantore van mr. (naam procureur)), die/(welke laatste) tot procureur wordt gesteld en als zodanig dit verzoek ondertekent en indient;

Gerequesteerde in deze is:

(VOORNAAM EN /OF NAAM GEREQUESTEERDE), wonende/gevestigd te (naam woonplaats/vestigingsplaats gerequesteerde) aan (adres gerequesteerde);

1. Bij vonnis/arrest van de rechtbank/het gerechtshof te/de Hoge Raad van (datum vonnis/arrest) met rol-/zaaknummer, gewezen tussen verzoeker als eiser/gedaagde/appellant/geïntimeerde/eiser tot cassatie/verweerder in cassatie en gerequesteerde als eiser/gedaagde/appellant/geïntimeerde/eiser tot cassatie/verweerder in cassatie, is gerequesteerde verwezen in de kosten van de procedure, tot op de uitspraak begroot op € voor salaris en € voor verschotten. Een kopie van dit vonnis/arrest is aangehecht.
2. Gerequesteerde wenst de na de uitspraak gevallen kosten van verzoeker niet vrijwillig te voldoen, zodat verzoeker recht en belang heeft daarvoor op de voet van artikel 237 lid 4 Rv een bevelschrift te vragen.
3. Verzoeker begroot zijn nakosten conform het liquidatietarief rechtbanken en hoven op € 131/205 zonder betekening en op € 199/273 in geval van betekening.

REDENEN WAAROM

verzoeker zich tot u wendt met het verzoek de na de uitspraak gevallen kosten overeenkomstig artikel 237 lid 4 Rv te begroten op € 131 / € 205 zonder betekening en op € 199 / € 273 in geval van betekening en daarvoor een bevelschrift af te geven.

(Plaatsnaam), (Datum)

(Handtekening)

Procureur²²

uit, nog daargelaten dat het weinig zinvol is om partijen naar een bevelschriftprocedure te verwijzen, als in die procedure toch gewoon het liquidatietarief wordt gevolgd.

Mocht het toch tot zo'n bevelschriftprocedure komen, dan zou ik vereenvoudigde afdoening willen bepleiten, omdat in alle gevallen kan worden aangenomen dat nakosten zijn gemaakt en eveneens in alle gevallen – kantonzaken daargelaten – het liquidatietarief kan worden gevolgd. Met een ingewikkelde(r) afdoening rechtvaardigen de kosten van zo'n bevelschriftprocedure al gauw niet meer de opbrengsten daarvan. ●

- 19 Gebruik van dit model is op eigen risico en er kunnen geen rechten aan worden ontleend.
- 20 Op grond van artikel 2 lid 7 van de Wet tarieven in burgerlijke zaken is voor het verzoek geen vast recht verschuldigd.
- 21 Ingevolge artikel 237 lid 4 is de rechter bevoegd die het vonnis (arrest) heeft gewezen.
- 22 Indien het verzoek zich richt tot de Hoge Raad: Advocaat (artikel 426a lid 1 Rv). Overigens geldt het liquidatietarief rechtbanken en hoven niet bij de Hoge Raad, maar in de praktijk pleegt dat tarief wat betreft de nakosten tussen advocaten bij de Hoge Raad te worden gevolgd.

als wij iets niet kunnen kan niemand het.*

Bij PricewaterhouseCoopers werken over het algemeen bescheiden mensen. Geen borstklappers, maar wel overtuigd van eigen kunnen. Intelligent, talentvol en trots op wat we individueel en collectief presenteren. Op de kwaliteit waar we voor staan en op onze positie in de markt. En het werkt aanstekelijk: nieuwe collega's raken al snel besmet met die trots, met het wij-gevoel en met de overtuiging dat we gezamenlijk alles kunnen. Wil je het zelf ervaren?



PricewaterhouseCoopers zoekt:

Compliance adviseur

Kennis van de financiële sector en beschikken over een juridische achtergrond. Bij voorkeur met advieservaring binnen financiële instellingen over de naleving van financiële toezichtswetgevingen en over compliance vraagstukken. Je zal gaan werken in multidisciplinair verband. Spreekt bovendien werken in een jong, snelgroeiend team je aan, waarbij je zowel nationale als internationale klanten adviseert en complexe implementatietrajecten uitvoert, neem dan contact op met Martin Eleveld, telefoon (020) 568 43 17 of email: martin.eleveld@nl.pwc.com. Kijk voor meer informatie op www.pwc.nl/careers

Code: 6136

www.pwc.nl

Assurance • Tax • Advisory

*connectedthinking™

PRICEWATERHOUSECOOPERS 

Evenwicht in processuele lasten

F.J.H. Hovens

stafjurist gerechtshof Arnhem

Onlangs verscheen het eindrapport over de herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht. Daarin worden enkele fundamentele veranderingen, meestal voortbouwend op het Interimrapport van 2003, voorgesteld. Frank Hovens zet de belangrijkste ideeën op een rij, zoals: partijen zouden bij elke feitelijke stelling of samenhangend complex van stellingen moeten aangeven welke getuigen daarvoor bewijs zouden kunnen leveren. Hovens geeft ook een eerste aanzet voor de evaluatie van het Eindrapport.

Het lang verwachte *Eindrapport* over de Fundamentele herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht is verschenen. De jongste loot aan de stam van de civiele procesrechtbeoefening heet *Uitgebalanceerd*. Hiermee is voorlopig een einde gekomen aan de onderzoeksfase van de operatie fundamentele herbezinning, die is ingezet met het in 2003 verschenen *Interimrapport Een nieuwe balans*.¹ Een einde aan de onderzoeksfase, maar niet aan de operatie. Ook dit rapport zal eindeloos worden becommentarieerd en vervolgens is het aan de minister om te bezien wat ermee gedaan wordt. Maar daarnaast bevat het rapport ook veel waardevolle suggesties die zonder wetswijziging kunnen worden toegepast.²

WEL RECHTSSTRIJD, GEEN SLAGVELD

De gezamenlijke verantwoordelijkheid van partijen en rechter voor een goed verloop van de procedure was de rode draad in het *Interimrapport* en is dat ook in het *Eindrapport*. Daarmee wordt niet bedoeld dat betrokkenen moeten samenwerken als in een op vrijwilligheid gebaseerde gezamenlijke onderneming, maar dat er een taakverdeling moet zijn tussen partijen (lees: hun rechtshulpverleners) en de rechter, waarbij ieder vanuit de eigen verantwoordelijkheid zich actief inzet om de procedure hetzij in der minne te eindigen, hetzij de procedure zodanig te voeren dat er sprake is van *procedural* en *substantial justice*.³

Informatie-uitwisseling is een van de sleutelwoorden. Maak in een vroegtijdig stadium duidelijk wat je eigen standpunt is, zowel in feitelijk als juridisch opzicht, waarop dat is gebaseerd (welke relevante informatie is bekend, welke bewijsmiddelen zijn voorhanden) en wat de na te streven belangen zijn. Niet alleen tijdens de procedure, maar ook daarvoor al, zodat een procedure zoveel mogelijk voorkomen kan worden. Het achterhouden van belangrijke informatie, het toepassen van vertragingstactieken, het opwerpen van formaliteiten, het mag

Als de procedure kan worden gewonnen omdat de wederpartij geen kennis heeft van essentiële informatie waarover de cliënt wel beschikt, moet die informatie dan vrijwillig worden prijsgegeven? Je hoeft de tegenstander toch zeker geen munitie te verschaffen waarmee deze het fatale schot kan afvuren? In veel reacties op het *Interimrapport* zijn kritische opmerkingen van deze strekking terug te vinden.

Toch zijn de voorstellen van de werkgroep niet zo fundamenteel vernieuwend als soms wordt gedacht; iets wat de werkgroep ook

Je hoeft de tegenstander toch zeker geen munitie te verschaffen waarmee deze het fatale schot kan afvuren?

allemaal niet omdat dit aan een efficiënte geschilbeslechting in de weg staat.

Hieronder gaat een groot spanningsveld met de dagelijkse praktijk schuil. Een advocaat wordt nu eenmaal ingehuurd om te helpen een geschil op te lossen in het voordeel van zijn cliënt. Of dat nu gebeurt binnen of buiten de rechtszaal is daarbij om het even. Als de cliënt er belang bij heeft dat er mist wordt opgetrokken over de feitelijke gang van zaken omdat de waarheid niet in zijn voordeel is, waarom zou dat dan niet mogen?

zelf benadrukt. Ik zie het meer als het doortrekken van reeds lang bestaande (en breed aanvaarde) opvattingen over de verhouding tussen partijen in de procedure. Denk aan de wetgeving en rechtspraak die een verzwaarde motiveringsplicht in het leven roepen voor werkgevers en sommige professionals, ten einde de werknemer/consument/patiënt aanknopingspunten te verschaffen voor nadere bewijslevering.⁴ Dit mechanisme dient vooral om in een aantal specifieke situaties het evenwicht te herstellen tussen in onbalans

die slapjanussen van dit rapport willen rechtvaardigheid zeker...
- een flagrante aantasting van het Clausewitz-principe: het recht is de voortzetting van oorlog met andere middelen!



geraakte processuele lasten waardoor het realiseren van het materiële recht in gevaar zou komen.⁵

Eisen stellen aan processueel gedrag en het uitbannen van 'conflictueus' gedrag, zoals de onderzoekers voorstaan, heeft dezelfde achtergrond. Hier kan ook een parallel worden getrokken met het materiële recht. Bij de onderhandelingen over de verkoop van een huis is het niet aan te bevelen dat de verkoper een bodemrapport achterhoudt waaruit blijkt dat de bodem is verontreinigd. Vernietiging van de koopovereenkomst

algemene mededelingsplicht in en vóór de procedure wordt aangenomen,⁶ gaan ook de onderzoekers niet zover invoering daarvan te bepleiten. Zij willen wel de waterscheiding in de taakafbakening doorbreken ten aanzien van de rechtsvinding, de feitenvinding en het verloop van de procedure.

STREVEN NAAR ÉÉN INSTANTIE

Het is allang geen gevestigde praktijk meer dat de rechter eindeloos verzoeken om uitstel honoreert en nadere conclusies en akten accepteert zolang de wederpartij

niet – meer – overeenstemt met hetgeen de eiser wil bereiken en de feiten die hij daartoe gesteld heeft, mag hij daar best iets van zeggen tijdens de zitting of in een tussenvonnis. Doet hij dat niet en bewaart hij die conclusie tot het eindvonnis en komt hij op grond daarvan tot zijn beslissing, dan zal de desbetreffende partij appèl instellen en daar alsnog haar vordering aanpassen, de benodigde feiten stellen, een behoorlijk bewijsaanbod doen et cetera. Wie is daar per saldo bij gebaat?

Nauw verbonden met het door de onderzoekers gehanteerde uitgangspunt van efficiënte en faire procesvoering door alle betrokkenen, zou moeten zijn het streven om het geschil zoveel mogelijk in één instantie te doen beëindigen op zodanige wijze dat het appèl niet nodig is om allerlei omissies en gebreken te herstellen, met alle daaraan verbonden kosten en tijdverlies. Een actieve betrokkenheid van de rechter kan daaraan bijdragen en hoeft ook niet te worden gezien als een inbreuk op de partijautonomie. De onderzoekers krijgen daarbij een behoorlijke steun in de rug door recente rechtspraak van de Hoge Raad, waarbij met name kan

Aanvoeren van geheel nieuwe stellingen kan ook worden 'afgestraft' door een proceskostenveroordeling

wegens dwaling of bedrog et cetera ligt dan op de loer omdat de verkoper heeft gezwegen waar hij had moeten spreken, en dat wordt als vanzelfsprekend ervaren.

Waar echter in het geldende recht niet een

niet protesteert. Het is allang niet meer zo dat de rechter zich verre houdt van de feitenvergaring en de grondslagen van de vorderingen en verweren. Als de rechter ziet dat (de grondslag van) de vordering

1 Voor een bespreking van het *Interimrapport*, zie *Advocatenblad* 2003-13, p. 552 en p. 561.

2 Door ruimtegebrek blijft in dit artikel veel onbesproken: de cassatiefase (§ 9.3), complexe procedures en massaschade (§ 8.5.4), de kwaliteiten en capaciteiten van de procesdeelnemers, waaronder

nadrukkelijk ook de rechter (§ 5.8 en 5.9) en mediation (hoofdstuk 4).

3 *Eindrapport*, p. 48.

4 Artikel 7:658 (oud) BW; HR 20 november 1987, *NJ* 1988, 500; HR 18 februari 1994, *NJ* 1994, 368.

5 Aldus W.D.H. Asser, *Bewijslastverdeling*, Kluwer, Deventer 2004, p. 116.

6 Zie o.m. W.A.J.P. van den Reek, *Mededelingsplichten in het burgerlijk procesrecht*, diss. KUB 1997; W.E.J. Tjeenk Willink 1997; I. Giesen, 'De (pre)processuele mededelingsplichten in het civiele procesrecht en hun verhouding tot de bewijslastverdeling', *TCR* 2002, p. 85.

Nee, daar zouden we de zaak meteen
mee winnen. Dat bewaren we tot de
tweede aanleg...



worden gewezen op de zaak Regiopolitie/
Hovax.⁷

Ter zake van de voorfase van de procedure worden de voorstellen in het *Interimrapport* onverkort gehandhaafd. Er is ook niet veel kritiek op gekomen. In dat verband verdient opmerking dat er al wordt gewerkt aan een soort 'pre-action protocols' voor bepaalde soorten zaken (bijvoorbeeld letselschadezaken).⁸ Ook een uitbreiding van de 'disclosure'-mogelijkheid wordt bepleit, mede omdat het gemakkelijker is een schikking te bereiken wanneer er meer duidelijkheid bestaat omtrent de feiten, zoals vanuit de balie is opgemerkt.⁹

BASISMODEL EN GETUIGEN

Dat de huidige procedurevormen (dagvaarding en verzoekschrift) moeten worden samengevoegd spreekt haast vanzelf. Bepleit wordt een basismodel (waarbij het inleidend processtuk wordt ingediend bij de griffie, die vervolgens zorg draagt voor doorzending naar de wederpartij) met een beperkt aantal 'afsplitsingen'.¹⁰ Het basismodel is min of meer de huidige regeling: één schriftelijke ronde, gevolgd door een mondelinge behandeling. Binnen dat stramien is het aan de vindingrijkheid van partijen en de rechter om desgewenst nader gestalte te geven aan het procesverloop, afhankelijk van de bijzonderheden van de concrete zaak.

De al eerder bepleite procesafspraken tussen partijen op individueel niveau, maar ook algemeen geldende 'practice directions', leidraden et cetera kunnen richting geven, bijvoorbeeld voor de inrichting van de comparitie na antwoord in bepaalde zaken (denk wederom aan letselschadezaken), zodat partijen en de rechter beter weten wat er van hen wordt verwacht. In dit kader wordt aandacht gevraagd voor het casemanagement door een zaakrechter, die vanaf

het begin verantwoordelijk is voor de zaak en alle inhoudelijke beslissingen neemt, ook die welke nu op het bordje van de rolrechter liggen.¹¹

Schriftelijke getuigenverklaringen moeten een centrale rol krijgen; partijen zouden bij elke feitelijke stelling of samenhangend complex van stellingen moeten aangeven welke getuigen daarvoor bewijs zouden kunnen leveren en zo mogelijk ook al schriftelijke verklaringen van die getuigen overleggen. Aan de hand daarvan kan worden bezien of het zinvol is de getuige ook formeel en onder ede te horen.¹²

De werkgroep haakt in op de discussie over het Rotterdamse Rikken, waar getuigen worden gehoord in aanwezigheid van beide advocaten en bepleit een wettelijke verankering daarvan. In dat geval kan in beginsel worden afgezien van het – nogmaals – horen van de getuige, tenzij daarvoor toch goede gronden zijn.

KOERSWIJZIGING KOST GELD

Met name de ideeën over het hoger beroep in het *Interimrapport* hebben de aandacht

getrokken en zijn deels scherp bekritiseerd waarbij de pijlen hoofdzakelijk werden gericht op de voorgestelde inperking van de herkansingsfunctie. In het *Interimrapport* werd de stelling ingenomen dat partijen gehouden zijn hun geschil zoveel mogelijk in eerste aanleg precies te omlijnen. Verzaakt een partij die plicht en komt zij in appèl met nieuwe feiten en stellingen, dan zouden die, bij gebreke van een rechtvaardiging daarvoor, buiten beschouwing kunnen worden gelaten of zou de desbetreffende partij in de daardoor veroorzaakte kosten kunnen worden veroordeeld. Dit idee wordt in het *Eindrapport* nader geconcretiseerd.

Een nadere feitelijke invulling van een in eerste aanleg al te berde gebrachte vordering of verweer is toegestaan, inclusief een daarop gericht bewijsaanbod dat in eerste aanleg is verzuimd. Wanneer het daarentegen gaat om nova die een radicale koerswijziging ten opzichte van de rechtsstrijd in eerste aanleg impliceren, is dat niet langer toelaatbaar. Ook de toelaatbaarheid van de wijziging van eis in appèl moet in die sleutel worden geplaatst. In de daaropvolgende paragraaf

Een inperking van de herkansingsmogelijkheid in appèl is de beste aansporing om in eerste aanleg bedachtzaam en zorgvuldig te procederen

(9.1.4.7) wordt betoogd dat het aanvoeren van geheel nieuwe stellingen ook kan worden 'afgestraft' door een proceskostenveroordeling en dat zulks de voorkeur verdient boven uitsluiting. Een koerswijziging is dan toch toelaatbaar, zij het dat daarvoor een prijs moet worden betaald. In dat geval kan de zaak ook worden teruggewezen naar de eerste aanleg. Dat is ook mogelijk in geval van een relevant bewijsaanbod, dat al in eerste aanleg had kunnen worden gedaan. Naar mijn smaak wordt in het *Eindrapport* onvoldoende benadrukt dat de ratio voor het opwerpen van drempels voor het aanvoeren van nova niet zozeer is gelegen in bekorting van de appèlprocedure¹³ maar in het herstellen van het evenwicht tussen de eerste en tweede aanleg. Een inperking van de herkansingsmogelijkheid in appèl is de beste aansporing om in eerste aanleg bedachtzaam en zorgvuldig te procederen.¹⁴

LIEVER VERLOFSTELSEL

Een gemiste kans is wat mij betreft het punt van de (bijzondere) appèlverboden. Thans wordt de rechtspraak geteisterd door de zogeheten doorbraakjurisprudentie¹⁵ die steeds ongrijpbaarder wordt. Voorgesteld wordt deze rechtspraak uit te breiden met een vierde doorbrekingsgrond. In geval van 'echte fouten en vergissingen' van de rechter zou deze zelf in staat moeten worden gesteld deze te herstellen.¹⁶ Weigert hij dat, dan staat alsnog een rechtsmiddel open tegen die 'foute' beslissing.

Ik vrees dat deze regeling dan helemaal onhanteerbaar wordt. Wat is een 'echte fout of vergissing'? Valt hier ook een andere bewijswaardering onder, een anders uitvallende belangenafweging, een geheel ontoereikende motivering? Ik geef de voorkeur aan de invoering van een verlofstelsel voor dit soort procedures, waarbij de appèlrech-

ter telkens een afweging kan maken of er dringende redenen zijn partijen toe te laten tot de appèlprocedure.¹⁷ Dat is helder en overzichtelijk en geeft voldoende armslag om alle omstandigheden van het geval in aanmerking te nemen (is er sprake van een rechtelijke fout, is die fout ernstig genoeg, zijn er andere gronden die het appèl rechtvaardigen?).

NIET NAAR DE KROCHTEN

Het *Interimrapport* en het *Eindrapport* vormen tezamen een belangrijke bijdrage aan de ontwikkeling van een nieuw civiel procesrecht. Hopelijk is hen niet hetzelfde lot beschoren als traditioneel het geval is bij voorstellen van deze aard, namelijk een stoffige bureaulade ergens in de krochten van het departement. Ze verdienen beter. ●

7 HR 26 september 2003, NJ 2004, 460 m.nt. JBMV onder 461; JBPr 2004, 15 m.nt. Teuben, waar de Hoge Raad toestond dat de rechter eigener beweging de kwestie van de eigen schuld aan de orde stelde, vooruitlopend op het partijdebat. Let wel: hij mag dat niet ambtshalve meenemen in zijn beoordeling. Als partijen dat debat niet willen aangaan, moet de rechter er ook vanaf blijven. Dat is precies wat in het *Interimrapport* werd betoogd (p. 79 e.v.) en thans in het *Eindrapport* wordt herhaald (p. 53).

8 Bijvoorbeeld over de inschakeling van medisch deskundigen en de bijbehorende vraagstelling. Zie o.m. A.J. Akkermans, 'Causaliteit bij letsel-schade en medische expertise', *TvVP* 2004, p. 93.

9 *Eindrapport*, p. 72.

10 Dat wil zeggen: het basismodel, uitgebreid met specifieke regels, toegespitst op de bijzonderheden van bepaalde geschillen, zoals Faillissementswetprocedures, familie zaken, small claims, enkele procedures op grond van Boek 2 BW, procedures voor massaschade (aangeduid als 'complexe procedures'). Zie § 8.3 *Eindrapport*.

11 *Eindrapport*, § 7.1. Anders dan in het *Interimrapport* zou de centrale rol overigens wel behouden moeten blijven.

12 Het prognoseverbod zou dan in zoverre kunnen verdwijnen: *Eindrapport*, p. 92.

13 In dat verband wordt vaak aangevoerd dat in Nederland relatief weinig wordt geappelleerd en dat het dus niet nodig is te morrelen aan het appèlprocesrecht.

14 Ik ga hier verder niet op in. Zie nader mijn dissertatie *Het civiele hoger beroep. Een rechtsvergelijkend onderzoek naar de functies van het hoger beroep in burgerlijke zaken*, diss. UvT 2005, Kluwer 2005, § 7.2.

15 Een rechtsmiddelverbod kan worden doorbroken indien de rechter een fundamenteel vormverzuim heeft begaan, de desbetreffende regeling ten onrechte heeft toegepast of juist ten onrechte niet heeft toegepast.

16 *Eindrapport*, p. 138. In feite betekent dat een uitbreiding van artikel 31 Rv.

17 F.J.H. Hovens, *Het civiele hoger beroep*, Kluwer 2005, § 7.7.

Nationaliteit Ayaan Hirsi Ali

Heeft Hirsi Ali het Nederlanderschap ooit verkregen en, zo ja, is er een uitzondering mogelijk op de regel dat in min of meer vergelijkbare gevallen vluchtelingen zonder pardon worden uitgezet als ze onjuiste persoonsgegevens opgeven? Konden Strikwerda, de Hoge Raad en minister Verdonk nu werkelijk niet anders beslissen dan zij hebben gedaan? Bestuursrechtelijk advocaat Marijn Jansen, naturalisatiespecialist en advocaat Jelle Kroes en bestuursrechtkanon Niels Koeman brengen de alternatieven in beeld en concluderen dat het recht geen automaat is.



Foto: Merlijn Doornik / Hollandse Hoogte

Hirsi Ali's Nederlanderschap

Strikte maar onjuiste conclusies

J.M. Jansen
advocaat te Peize*

Marijn Jansen zet de zaken op een nieuwe rij: Hirsi Ali is wél geadresseerde van het naturalisatiebesluit en heeft dezelfde belangen als Hirsi Magan; de 'uitzonderingen' van Strikwerda zijn niet limitatief; de IND had kunnen afleiden wie Hirsi Ali was; en er moet in gevallen als deze sprake zijn van verjaring.

Een tijd waarin de voorzitter van de Vereniging asieladvocaten en -juristen Nederland betoogt dat het feit dat mevrouw Hirsi Ali, althans Hirsi Magan, nog steeds over een Nederlands paspoort beschikt *betekent* dat zij nog steeds de Nederlandse nationaliteit bezit,¹ is naar mijn mening rijp voor wat nuchtere, noordelijke, bestuursrechtelijke inbreng. Vandaar deze bijdrage.

VIJF VRAGEN

De discussie rond de persoon die ik gemakshalve toch maar Hirsi Ali blijf noemen, spitst zich toe op lid 1 van artikel 14 van de Rijkswet op het Nederlanderschap (RWN) in de versie van 21 december 2000.² De herziene

RWN is na een langdurige wetsgeschiedenis en uitgebreid politiek debat op 1 april 2003 in werking getreden. Relevant in de discussie is de (vooralsnog enige) relevante beschikking van de Hoge Raad van 11 november 2005 met betrekking tot een Iraaks asielzoekersechtpaar en hun zes kinderen die, net als Hirsi Ali, voor hun naturalisatiebesluit onjuiste namen doorgaven aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND).³ Dit deden zij om te voorkomen dat ze vanuit het land van herkomst eenvoudig traceerbaar zouden zijn in hun nieuwe thuisland Nederland, met als mogelijk gevolg bedreigende handelingen door mensen uit dat herkomstland tegen hen of achtergebleven familieleden. Hirsi Ali

zou ook een onjuiste geboortedatum hebben opgegeven aan de IND.

Artikel 14 lid 1 RWN luidt voorzover relevant als volgt: 'Onze Minister kan de verkrijging of verlening van het Nederlanderschap intrekken, indien zij berust op een door de betrokken persoon gegeven valse verklaring of bedrog (...). De intrekking werkt terug tot het tijdstip van verkrijging of verlening van het Nederlanderschap.'

Nu rijzen er in de discussie rond Hirsi Ali in elk geval vier vragen:

- Werkt de bepaling altijd als een automatisme indien onjuiste identiteitsgegevens door de genaturaliseerde zijn verstrekt, dat wil zeggen: verliest de genaturali-

Elke natuurlijke persoon die om naturalisatie verzoekt moet worden gezien als geadresseerde, ook al gaf deze onjuiste persoonsgegevens op

seerde van rechtswege de Nederlandse nationaliteit, of heeft de Minister van Vreemdelingenzaken en Integratie een discretionaire bevoegdheid tot intrekking daarvan?

- Zijn er beroeps- en/of heroverwegingsmogelijkheden voor het van rechtswege niet bestaan van de nationaliteit en/of de intrekking daarvan?
- Wat is de nationaliteitsstatus van degene van wie de Nederlandse nationaliteit niet bestaat en/of is ingetrokken?
- Zo er uitzonderingen zijn op een non-existent⁴ (nietigheid) van rechtswege en welke zijn dat dan?

‘GEEN GEADRESSEERDE’

Voor wat betreft de eerste vraag is de Hoge Raad in r.o. 3.3 van de genoemde beschikking volstrekt duidelijk: ‘Een naturalisatiebesluit waarin valse of fictieve persoonsgegevens zijn opgenomen, identificeert – behoudens bijzondere omstandigheden (...) – betrokkene immers niet, en heeft daarom geen rechtsgevolg. Het betoog dat het bestaan van de mogelijkheid tot intrekking van artikel 14 RWN meebrengt dat een naturalisatiebesluit niet zonder een rechtsgevolg kan zijn, gaat niet op. Artikel 14 RWN ziet op gevallen waarin het Nederlanderschap daadwerkelijk door het naturalisatiebesluit is verkregen en niet op gevallen waarin het naturalisatiebesluit met valse of fictieve personalia is verkregen, en dus rechtsgevolg mist.’

De Hoge Raad volgt met deze overweging Strikwerda, omdat een beschikking als een naturalisatiebesluit een geadresseerde dient te hebben. Als deze er, zoals later blijkt,

niet is en ook niet is geweest, vervalt het rechtsgevolg van de beschikking. Deze is van rechtswege met terugwerkende kracht nietig (non-existent): ‘Niet-bestaande personen kunnen niet tot Nederlander worden genaturaliseerd’, aldus Strikwerda. Als het opgeven van de valse naam het doel heeft gehad de werkelijke naam te verhullen, treedt volgens Strikwerda het gewenste rechtsgevolg, het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit, niet in. Een naam kan geen Nederlander worden. Strikwerda verwijst daarbij naar de Handleiding voor de toepassing van de RWN⁵ en vaste rechtspraak van de Rechtbank ’s-Gravenhage.⁶

Hiermee lijkt de eerste vraag beantwoord. Artikel 14 lid 1 RWN is weliswaar als een ‘kan’-bepaling geformuleerd, maar als de grondslag aan het naturalisatiebesluit is ontvallen en dat KB er nooit geweest, kan de minister daar dus ook geen (intrekkings)besluit over nemen. Een *constatering* volstaat in zo’n geval; de Nederlandse nationaliteit is (direct) weg.

Ook de tweede vraag lijkt daarmee beantwoord: nee, beroepsmogelijkheden zijn er niet en de gedupeerde dient, net als in de genoemde beschikking, de weg van artikel 17 RWN te volgen en om vaststelling van het Nederlanderschap te verzoeken bij de Rechtbank ’s-Gravenhage.⁷ De door minister gehanteerde 6 weken-termijnen zijn juridisch dan ook onverklaarbaar. De mogelijkheid van heroverweging lijkt mij aanwezig, nu de RWN er niets over zegt. Een constatering kan immers veranderen, ook al is deze niet afdwingbaar. ‘Voortschrijdend inzicht’

lijkt dan ook mogelijk, zeker onder enige politieke druk.⁸

GEEN STAATLOOSHEID

De derde vraag lijkt hiermee ook een logisch antwoord te krijgen, nu artikel 14 lid 4 RWN uitdrukkelijk bepaalt dat *slechts* met uitzondering van het geval van lid 1 van dit artikel (intrekking van het Nederlanderschap door de minister) *géén* staatloosheid kan volgen door verlies van dit Nederlanderschap. Verlies ziet daarbij op verval door welke oorzaak dan ook en omvat mijns inziens ook non-existentie. Dit vanuit de bedoeling van de wetgever om alle oorzaken van staatloosheid een wettelijke basis te geven. Ergo, nu non-existentie door een constatering, en géén intrekking door een besluit heeft plaatsgevonden, krijgt de voormalige onderdaan de eerdere buitenlandse nationaliteit terug. Als hij of zij deze niet (meer) heeft, maar bijvoorbeeld als vluchteling(e) stateloos is geworden of (gedwongen!) afstand heeft gedaan van de buitenlandse nationaliteit, blijft de Nederlandse nationaliteit *toch* behouden. Dit ondanks de non-existentie. Indien Hirsi Ali dus geen Somalische meer is, is ze Nederlandse.

MOOIE BOEL

Het is volgens mij echter wel de vraag of de strikte conclusie juist is die Strikwerda trekt. Hij stelt namelijk dat een fictieve persoon die is ontstaan door het opgeven van een onjuiste, fictieve, naam en/of geboortedatum, *géén* geadresseerde is van een beschikking en daarmee geen belanghebbende bij een besluit ex artikel 1:2 lid 1 AWB. Het is immers ook vaste rechtspraak dat een privaatrechtelijk gezien fictieve persoon zoals een maatschap of een vennootschap onder firma (een vennootschap-niet-rechtspersoon tot de aankomende wetwijziging) *wel* belanghebbende kan zijn.¹⁰ Zo hieruit zou volgen dat artikel 1:2 lid 1 AWB materieel

* Op persoonlijke titel.

1 Zoals mevrouw L. B. Vellenga deed in het NOS-Radio 1-Journaal van 17 mei 2006.

2 Vanuit wetsvoorstel 25 891.

3 LJN AT7542.

4 Term ontleend aan Van der Burg, NJB 2006/930, p. 1213.

5 Losbl., artikel 14 lid 1, aantek. 2.1, suppl. bij Stcrt. 2003/44.

6 Waaronder een beschikking van 6 maart 2003. Zie tevens een uitspraak van de Afdeling Bestuurs-

rechtspraak van de Raad van State van 2 november 2005, JV 2005/470.

7 Aldus ook Broekveldt, NJB 2006/928, p. 1211.

8 Wat van deze heroverweging, net als overigens van de constatering, precies de juridische status

en niet formeel uitgelegd moet worden, kan betoogd worden dat elke natuurlijke persoon die om naturalisatie verzoekt moet worden gezien als een geadresseerde, ook al doet deze zich voor als een fictieve persoon door het opgeven van onjuiste persoonsgegevens. Vervolgens kan daar door intrekking, conform de bedoeling van de wetswijziging, een einde aan worden gemaakt met alle rechterlijke waarborgen die daarbij horen en die bij non-existentie (gedeeltelijk) ontbreken.¹¹ Juist dat is de bedoeling van de wetgever geweest.¹²

Het zou overigens een mooie boel worden indien een slechts fictieve juridische natuurlijke persoon, iemand van wie geheel géén of alleen onjuiste, want niet-bestaande, persoonsgegevens bekend zijn, niet geraakt zou kunnen worden door bestuursrechtelijk, laat staan strafrechtelijk optreden door de overheid. Zo'n persoon kan bijvoorbeeld wel strafrechtelijk worden veroordeeld en er kunnen ook opsporingshandelingen tegen hem of haar worden verricht. Ook zal er bestuursrechtelijk gezien handhavend tegen kunnen worden opgetreden. Als voor zo'n persoon plichten kunnen ontstaan, en dat lijkt mij onontkoombaar, kan deze ook rechten verkrijgen, in de zin dat hij of zij belanghebbende kan zijn. Ook het privaatrecht kent bijvoorbeeld bij de ontruiming van anonieme krakers situaties waarin een onbekende persoon toch geraakt wordt door een, al dan niet rechterlijke, beslissing.

Op goede gronden kan volgens mij in het geval van Hirsi Ali betoogd worden dat deze fictieve persoon precies dezelfde belangen heeft als de wel bestaande persoon Hirsi Magan. Deze laatste is iemand 'wiens belang rechtstreeks bij de uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid is betrokken';¹³ ze is daarmee belanghebbende.

NIET LIMITATIEF

Bovendien, een regel is geen regel indien er geen uitzonderingen zijn die deze bevestigen. Strikwerda werkt de door de Hoge Raad ook genoemde 'bijzondere omstandigheden' nader uit. Hij geeft als voorbeelden een verschrijving, transcriptieproblemen of bevoegdelijk gevoerde andere namen. Of dat met Hirsi Magan bij Hirsi Ali naar Somalisch recht het geval is, is mij niet bekend, maar

Kan iemand van wie geen persoonsgegevens bekend zijn dan niet strafrechtelijk worden vervolgd en veroordeeld?

voor haar geboortedatum zal het waarschijnlijk niet gelden. Dit tenzij het bijvoorbeeld om een vertelling vanuit een Arabische jaartelling gaat.

Daarmee is de vierde vraag vooral nog ook beantwoord: er geldt hier geen uitzondering. De vraag is alleen of de uitzonderingen die Strikwerda geeft limitatief zijn (bedoeld). Aangezien het voorbeelden zijn die door de concrete omstandigheden van elke zaak worden bepaald, kan dat niet het geval zijn. Welke uitzonderingen zouden er dan nog méér kunnen zijn?

GEEN GEVAARLIJKE PERSOON

De ratio van artikel 14 lid 1 RWN¹⁴ is dat de Nederlandse staat en samenleving bescherming nodig hebben tegen personen die hier met opgave van onjuiste gegevens een heenkomen zoeken en mogelijk plannen hebben op het terrein van terrorisme, criminaliteit of oorlogsmisdaden, of daar in het verleden betrokken bij zijn geweest. Zulke personen dienen uit Nederland te kunnen worden geweerd of uitgezet. Van belang is dus of de persoon die in aanmerking komt voor het Nederlanderschap en zich daartoe bij de IND meldt, mogelijk zo'n soort persoon is.

Aansluiting bij het criterium van artikel 9 lid 1 aanhef en onder a RWN is bij Hirsi Ali echter volstrekt niet aan de orde geweest. Er moeten immers 'op grond van het gedrag van de verzoeker ernstige vermoedens bestaan dat hij gevaar oplevert voor de openbare orde, de goede zeden, of de veiligheid van het Koninkrijk', aldus Strikwerda. Zoets is bij Hirsi Ali niet aan de orde geweest, en volgens mij kan in redelijkheid ook niet worden betoogd dat de kans daarop bestond. Dit mede gezien haar land van herkomst en haar (ware) vluchtverhaal en persoonlijke omstandigheden.

De minister gaf bovendien destijds als overweging voor de wetswijziging: 'Intrek-

king zal *slechts* [curs. JMJ] overwogen worden indien betrokkene, ware de fraude of bedrog tijdig bekend geweest, niet voor naturalisatie in aanmerking was gekomen.' Dat is bij Hirsi Ali ook niet aan de orde geweest.¹⁵ Dit mede gezien de laatste uitlatingen van de minister over de mogelijke verkrijging van de Nederlandse nationaliteit door Hirsi Ali.

UITZONDERING: IDENTIFICEERBAARHEID

Om intrekking te rechtvaardigen moet de IND geen controlemogelijkheden hebben gehad, juist door het verstrekken van onjuiste personalia. In het geval van Hirsi Ali lijkt dit uitgesloten. Toen zij naturaliseerde, viel volgens mij niet in te zien dat voor de Nederlandse autoriteiten, in tegenstelling tot haar Somalische familie, *niet* te controleren was waar zij was (geweest) en of zij eventuele terroristische of criminele betrokkenheid, of daartoe enige plannen, had. Ook de annotator van de beschikking van de Hoge Raad volgt die lijn.¹⁶ In de woorden van Strikwerda dient 'een behoorlijk onderzoek naar de antecedenten van de naturalisandus' plaats te kunnen vinden. Daaraan was meen ik voldaan. De IND had namelijk uit de door Hirsi Ali (voortdurend) verder *wel* juist geschetste feiten en omstandigheden kunnen en moeten afleiden wie zij was, wat zij wilde en waarom zij naar Nederland kwam. Dat was voor de IND bij haar familie verifieerbaar en de Hoge Raad heeft eerder al aangegeven dat dat de centrale vraag dient te zijn.¹⁷

Ook geeft Strikwerda nog aan dat indien de door de naturalisandus opgegeven personalia de betrokken persoon kunnen identificeren, er óók sprake is van een hiervoor omschreven uitzondering. Bij Hirsi Ali is dat volgens mij gezien haar hele verhaal het geval geweest. Daarmee is de, belangrijkste, vierde vraag beantwoord en ontvalt elke grond om nu te zeggen dat Hirsi Ali het Nederlanderschap verliest.

Als bij non-existentie de verjaring niet zou gelden, zouden de genaturaliseerde en diens (kinds)kinderen in strijd met elke redelijke wetstoepassing rechteloos worden

Bovendien kunnen er ook nog andere omstandigheden zijn die maken dat non-existentie buitensporig uitvalt. Daarbij kan analoog artikel 65 jo. 68 lid 1 Besluit verkrijging en verlies Nederlanderschap van 15 april 2002 worden getoetst hoe zwaar zulke omstandigheden moeten worden gewogen.¹⁸ Hierbij kan gedacht worden aan de verstreken periode vanaf de verlening van de nationaliteit, de ernst van het bedrog, de mate van onjuistheid, mogelijke staatloosheid en andere zaken die ik verder buiten beschouwing laat.

WEL VERJARING

Verder is het systeem zoals de Hoge Raad dat nu introduceert in strijd met artikel 14 lid 1 RWN, omdat bij de vaststelling dat het Nederlanderschap nooit is verleend omdat dit is non-existent is, de verjaringsregel van dit artikel niet van toepassing is. De wet luidt immers: ‘De *intrekking* [curs. JM] is niet mogelijk indien sedert de verkrijging of verlening een periode van twaalf jaren is verstreken.’ Deze regel is ingevoerd ter wille van de rechtszekerheid.¹⁹ Bij gevallen van niet-intrekking, zoals non-existentie, zou de verjaring niet gelden; de genaturaliseerde zou daarmee rechteloos worden. Ook de door zo’n genaturaliseerde inmiddels gekregen kinderen, en vervolgens van hén weer de kinderen (mits de betrokkenen in Nederland geen hoofdverblijf hebben), zouden vervolgens ex artikel 3 lid 1 RWN ook niet (meer)

de Nederlandse nationaliteit bezitten – dit in beginsel tot in het oneindige en daarmee in strijd met elke redelijke wetsuitleg en -toepassing. Dat kan nooit het gevolg (moeten) zijn van de door de Hoge Raad geformuleerde regel en deze is dan ook onvoldoende doordacht geweest.

Dit argument komt van de door Strikwerda genoemde Rechtbank ’s-Gravenhage zelf, die in een uitspraak van 28 april 2005²⁰ haar eigen nieuwe mening over de noodzakelijke gevolgen voor een ex-Joegoslaaf geeft, die verkeerde personalia, een verkeerde geboorteplaats *en* onjuiste namen van zijn ouders opgeeft bij zijn naturalisatieverzoek: ‘De vraag is aan de orde of de invoering van artikel 14 RWN per 1 april 2003 zich verzet tegen het alsnog van rechtswege wegvallen van het rechtsgevolg dat is verbonden aan een naturalisatie-KB, met terugwerkende kracht tot de datum van dat KB, ingeval na de inwerkingtreding van dat artikel 14 is gebleken dat de aanvrager van de naturalisatie zijn/haar aanvraag destijds (bewust) heeft doen steunen op onjuiste personalia. De rechtbank is van oordeel dat de vraag bevestigend moet worden beantwoord, op grond van het navolgende. (...) In de Tweede Kamer merkte staatssecretaris Cohen op 17 februari 2000 (Handelingen II 51-3681) bij de behandeling van het betrokken wetsvoorstel 25 891 het volgende op: “Het maatschappelijk belang van het bezit van een nationa-

liteit is groot. De verkrijging en het verlies ervan moeten met de grootst mogelijke zorgvuldigheid en met de grootst mogelijke zekerheid behandeld worden. Zekerheid, zowel over het feit van de verkrijging of het verlies, als over het tijdstip waarop die verkrijging of dat verlies intreedt. (...) Ook bij het verlies van het Nederlanderschap moet die zekerheid in acht worden genomen. De artikelen 14 en 15 trachten dat te garanderen.” Het standpunt van de Staat dat er geen Nederlanderschap wordt verloren, omdat dit – los van artikel 14 RWN – geacht wordt nimmer te zijn verkregen, druist aldus in tegen de rechtszekerheid die met de invoering van genoemd artikel 14, in het bijzonder lid 3, werd beoogd. Dat standpunt kan dan ook niet worden aanvaard. Met een en ander is een onthouding van rechtsgevolg – die volledig terugwerkt – aan een naturalisatie-KB niet te rijmen, aangezien die wijze van verlies van het Nederlanderschap in het geheel niet in de RWN is geregeld. Die rechtsfiguur berustte op jurisprudentie van deze rechtbank die *voorafgaand* [curs. JM] aan de inwerkingtreding van dat artikel 14 is ontwikkeld, toen de RWN nog niet de mogelijkheid kende om een naturalisatie-KB in te trekken, indien (blijkt dat) de naturalisatie op basis van valse personalia werd verkregen.’

HOGE RAAD MOET OM

Hiermee heeft deze rechtbank haar eerder, door Strikwerda vermelde lijn verlaten. In een conclusie van 20 januari 2006 blijft Strikwerda *wel* vasthouden aan zijn lijn.²¹ De Hoge Raad kan, en moet volgens mij, echter nog ‘om’. Een beschikking in deze zaak is nog niet geweest.

Gezien dit alles doe ik hierbij een klemmend beroep de ingezette lijn te verlaten. ●

is laat ik verder ook buiten beschouwing; zie ook Van der Burg, *NJB* 2006/930, p. 1214.

9 Zie art. 9 lid 1 onder b juncto art. 15 lid 1 onder d RWN.

10 Van Buuren 2001, *T&CAwb*, artikel 1:2 Awb, aantek. 2, onder b, met verwijzing naar een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 13 mei 1996, *AB* 1996/312.

11 Zie een arrest van de Hoge Raad van 19 december 2003, *LJN* AL8544, en de conclusie van Strikwerda daarbij.

12 EK 2002-2001, 25891 (R 1609), nr 201b, p.10, art.14.

13 Nicolai/Olivier, *Bestuursrecht*, 6e druk, 1997, p. 67.

14 TK, 1998-1999, 25 891 (R1609), nr. 5, p. 5.

15 Ik wijs tevens op de noot van De Groot bij een beschikking van de Hoge Raad van 21 november 1997, *NJ* 1998/283, die daarin onder punt 4 ook al concludeerde dat intrekking slechts een bevoegdheid, geen plicht, is en zo zijn redenen moet hebben; aldus ook Mok, *NJB* 2006/929, p. 1212.

16 De Groot in *JV* 2006/2.

17 Zie de beschikking van 21 november 1997, *NJ* 1998/283.

18 Zie Samkalden, *NJB* 2006/927, p. 1209.

19 TK, 1997-1998, 25 891 (R 1609), nr. 3, p. 3.

20 *NJF* 2005/279, r.o. 2.6 tot en met 2.9.

21 *LJN* AV0054, rolnummer Ro5/095, zie *NJD* 22 mei 2006.



Foto: Merlijn Doornik / Hollandse Hoogte

Onnodige vraag

Jelle Kroes¹

Advocaat te Amsterdam

Jelle Kroes hield zich ook vóór de kwestie Hirsi Ali bepaald al bezig met kwesties van nationaliteitsrecht. Hij deelt enkele bezwaren van Marijn Jansen, maar komt tot een iets andere conclusie. Minister Verdonk had zich de lastige vraag of Hirsi Ali Nederlandse is, niet eens hoeven stellen.

Er hebben zich al heel wat mensen uitgesproken over deze kwestie. Daarmee is het *juridische* oordeel van de minister van Vreemdelingenzaken en Integratie onderwerp van een politiek debat geworden, en het is niet de eerste keer dat dat gebeurt. Een actueel voorbeeld is de discussie over de inburgeringswet, die discriminerend zou zijn. Dit is geen goede zaak. Het juridisch oordeel van de minister, in het bijzonder in individuele zaken waar de minister als bestuursorgaan optreedt, zou geen onderwerp van debat moeten zijn in de Kamer. Dit debat hoort thuis bij de rechter.

Tot zover mijn opmerking vooraf. Over de kwestie zelf is mijn conclusie: de vraag of Ayaan Hirsi Ali Nederlandse is, of niet, is nog niet zo eenvoudig te beantwoorden. Ik ben

echter van mening dat de minister zichzelf deze vraag niet had hoeven stellen.

HR LAAT TE WEINIG NUANCES TOE

Jansen wijst terecht op het bezwaar dat aan 'non-existentie' van Nederlanderschap kleeft: er bestaan geen rechtsmiddelen, en het kader van art. 14 RWN, dat een zorgvuldige belangenafweging mogelijk maakt (in plaats van het botte bijl-werk van de Hoge Raad), blijft buiten toepassing. Ik kom theoretisch echter tot een andere conclusie. Volgens mij kan ook zonder dat art. 14 RWN onmiddellijk wordt gewijzigd een uitweg uit de impasse worden gevonden.

Jansen stelt dat in sommige gevallen geen sprake zou moeten zijn van 'non-existentie'

van het Nederlanderschap, bijvoorbeeld indien staatloosheid daarvan het gevolg is. Een begrijpelijk standpunt, maar theoretisch ben ik het niet helemaal met Jansen eens. In de opvatting van de Hoge Raad heeft de mededeling van de Minister: 'U bent nooit Nederlander geworden' immers als zodanig geen gevolgen. Als er al sprake is van staatloosheid, kan dat niet het gevolg zijn van de mislukte naturalisatie. Er moet dus een andere oorzaak zijn, bijvoorbeeld dat de betrokkene intussen afstand heeft gedaan van zijn oorspronkelijke nationaliteit. Dat is de kern van de opvatting van de Hoge Raad en het probleem is juist dat die te weinig nuances toelaat.

Het probleem met valse of fictieve persoonsgegevens is volgens de Hoge Raad en volgens A-G, dat deze de betrokkene niet identificeren. De A-G noemt twee soorten foutieve persoonsgegevens: (1) 'valse of fictieve (dat wil zeggen de betrokkene niet identificerende) persoonsgegevens', en (2) 'andere gevallen van foutieve persoonsgegevens' bijvoorbeeld verschrijvingen, transcriptieproblemen, of een andere bevoegd gevoerde naam (geen limitatieve opsomming). Bij de laatste soort hoeft niet steeds rechtsgevolg aan het naturalisatiebesluit te worden ontzegd. De Hoge Raad vat deze gevallen samen onder de noemer 'bijzondere omstandigheden'.

BEWUST VERHULLEN

Maakt het wat uit, of de valse of fictieve gegevens expres zijn opgegeven, om de echte gegevens te verhullen? In de ogen van de A-G wel, tenminste als ik het goed heb gelezen. De valse gegevens verhullen volgens de A-G de ware identiteit, in het bijzonder eventuele criminele antecedenten. *Daarom* identificeren ze de betrokkene niet, althans ze zouden deze in elk geval niet *behoren* te identificeren, zo lees ik het. Het duidelijkst blijkt deze opvatting uit Strikwerda's conclusie van 20 januari 2006 in de zaak waarin de Haagse rechtbank omging:²

'Uit de door verweerder [d.w.z. de vreemdeling, JK] in feitelijke instantie aangevoerde stellingen (...) blijkt dat verweerder zich bij zijn asielaanvraag in 1993 bewust van de valse personalia heeft bediend, juist om zijn ware identiteit te verhullen. Vervolgens was er naar zijn zeggen voor hem geen weg meer terug en moest hij wel verder leven onder die valse personalia (en ook met gebruikmaking van de valse personalia het verzoek om naturalisatie indienen). In deze stellingen ligt besloten dat van bijzondere omstandigheden die meebrengen dat de in het naturalisatiebesluit opgenomen persoonsgegevens verweerder toch identificeren, geen sprake kan zijn.'

Hoewel bij terugverwijzing naar de rechtbank alsnog bijzondere omstandigheden zouden kunnen worden aangevoerd, acht de A-G het ondenkbaar dat dat de rechtbank tot een ander oordeel brengt, waarbij hij verwijst naar het feit dat bewust de echte gegevens waren verzwegen.

Kortom, bijzondere omstandigheden (verschrijving, andere bevoegde naam, etc.) kunnen zich niet voordoen als er iets is verhuld. Ik zie daarin geen afwegingsruimte. Ook al vond mevrouw Kozakiewicz de naam Kozakiewicz alleen maar mooier, ze heeft haar echte naam verhuld en is geen Nederlandse geworden.

NIET STERK

Ik vind het geen sterke redenering. Ofwel er zijn criminele antecedenten, en dan heeft de betrokkene daar al over gelogen en is de vraag vooral welke consequenties daar aan moeten worden verbonden; daarvoor hebben we sinds 2003 dus de intrekkingmogelijkheid van art. 14 RWN. Ofwel de betrokkene heeft een schone lei, en dan heeft hij of zij niet iets wezenlijks verhuld. In elk geval lijkt mij niet relevant hoe ernstig de afwijking van de persoonsgegevens is, als we maar kunnen traceren om wie het uiteindelijk blijkt te gaan.

Ik sluit niet uit dat de Hoge Raad er een andere mening op nahoudt, nu hij dit element niet expliciet heeft overgenomen van de A-G. Mogelijk sluit de Hoge Raad niet uit dat ook in geval van bewust verhullen er ruimte moet zijn om in bepaalde gevallen identificerende waarde te hechten aan de valse of fictieve gegevens. Zo'n neutrale benadering zou ook beter stroken met de Handleiding RWN waarin staat dat de intrekking van het Nederlanderschap geen sanctie is, maar slechts tot doel heeft de gevolgen van het frauduleus handelen te corrigeren. Natuurlijk wordt het liegen als zodanig wel bestraft, maar dat is een taak van het strafrecht.

MINSTER TREKT EENVOUDIG IN

Van diverse zijden is betoogd dat art. 14 RWN moet worden aangepast om de consequen-

ties van valse of fictieve identiteitsgegevens onder de intrekkingbevoegdheid te laten vallen. Tot het zover is, kan lid 1 op dit soort zaken worden toegepast. De minister trekt eenvoudig in, in plaats van het sturen van een 'non-existent brief'. De betrokkene kan tegen de intrekking de gewone rechtsmiddelen aanwenden en ziet zich beschermd door art. 14 RWN, dat een adequaat kader biedt waarin alle relevante feiten en omstandigheden worden meegewogen. Met name opvolgende verkrijgers die part noch deel aan het bedrog hadden, zoals kinderen, zijn daarmee gediend. Ten aanzien van hen wordt immers een individuele beschikking genomen.

Als de slotsom is dat niet wordt ingetrokken, zal de rechter er niet meer aan te pas komen; een procedure tot vaststelling van het Nederlanderschap op grond van art. 17 RWN dient niet-ontvankelijk te worden verklaard bij gebrek aan procesbelang. Bij een besluit tot intrekking dat ook na bezwaar en beroep overeind blijft, is zo'n verzoek wel mogelijk, maar gezien de jurisprudentie van de Hoge Raad zijn de kansen gering, waarbij we een kleine slag om de arm moeten houden nu er nog een zaak aanhangig is en de Hoge Raad nog om kan gaan.

ONWENSELIJK

Is dit gewrongen? Misschien wel. Ik sluit niet echter graag aan bij Van der Burg,³ die de non-existent als een onwenselijke rechtsfiguur typeert. De ene theoretisch gewrongen benadering zou dan plaats maken voor de andere, die maatschappelijk echter veruit de voorkeur geniet. Een regeling in de wet die op dit punt helderheid biedt is uiteraard nuttig, maar vooruitlopend daarop kan de minister deze weg vast gaan bewandelen. Wellicht kan de minister beginnen met een en ander alvast te regelen in de Handleiding. Die vormt de beleidsmatige basis voor de 'non-existent' benadering. Of daarmee de bedoeling die de wetgever had met de invoering van art. 14 RWN is nagevolgd, waag ik te betwijfelen. ●

1 Bij Everaert Advocaten Immigration Lawyers
2 Conclusie d.d. 20 januari 2006 inzake Rek. nr. Ro5/095HR (LJN AV0054).
3 *NJB* 2006/22, p.1214



Foto's: Martijn Beekman

Omzien in verwondering

prof. mr. N.S.J. Koeman
Advocaat te Amsterdam

De kwestie van de nationaliteit van Ayaan Hirsi Ali heeft voor de nodige politieke commotie gezorgd, toen een ruime meerderheid van de Tweede Kamer zich verzette tegen het standpunt van minister Verdonk, dat de betrokkene het Nederlanderschap nooit had verkregen. Over de juridische aspecten is al het een en ander geschreven. Ik doel dan onder meer op de bijdragen van R. Samkalden, L. P. Broekveldt, M. R. Mok en F. H. van der Burg in het Nederlands Juristenblad van 2 juni jl. en van J. H. A. van der Grinten in *NRC Handelsblad* van 18 mei jl. Bij deze doe ik een poging het juridische slagveld te overzien, waarbij ik niet kan nalaten een wens voor de toekomst uit te spreken.

Bestuursrechtadvocaat Niels Koeman overziet 'het juridische slagveld' en concludeert dat de minister weliswaar de Hoge Raad volgde, maar dat de Hoge Raad de nietigheid van rechtswege beter niet meer van stal kan halen, dat het hoogste college zelfs beter kan luisteren naar het debat in de Kamer en om dient te gaan – en dat de Kamer beter moet luisteren naar de parlementair advocaat.

Vooraf een opmerking. In het parlementaire debat speelde minister Verdonk een prominente rol, niet alleen wegens het door haar ingenomen standpunt, maar ook de snelheid en de wijze waarop dat naar buiten werd gebracht. Ik zal echter aan de door die minister gevolgde procedure en de timing van haar standpuntbepaling in het geheel voorbij gaan en uitsluitend ingaan op het door haar ingenomen juridische standpunt.

ORDEEL VAN MINISTER

De minister heeft als oordeel gegeven dat door Ayaan Hirsi Ali het Nederlanderschap niet was verkregen nu in het naturalisatiebesluit onjuiste persoonsgegevens waren

opgenomen. Dat standpunt is hetzelfde als dat van de Hoge Raad in de beschikking van 11 november 2005. Wie kritiek heeft op het standpunt van die minister heeft dus kritiek op de Hoge Raad. In het parlementaire debat is dergelijke kritiek op de rechter niet of nauwelijks vernomen. Als dat is gebeurd uit respect voor de Hoge Raad, is dat enerzijds verheugend – de volksvertegenwoordiging past ook in het licht van het restant van de machtenscheiding terughoudendheid wanneer het gaat om meningsverschillen met de (hoogste) rechter – maar anderzijds onnodig, omdat het de Tweede Kamer als medewetgever geheel vrijstaat om onwelgevallige jurisprudentie door middel van wetgeving

bij te stellen. Er is geen enkele reden voor een nieuwe regel van ongeschreven staatsrecht, luidend: ‘De rechter is onschendbaar, de minister verantwoordelijk.’

Het feit dat de minister zich aansloot bij het standpunt van de Hoge Raad kan slechts geprezen worden. Kwalijk zou het zijn geweest wanneer de minister afstand zou hebben genomen van de benadering van onze hoogste rechter, temeer daar in de procedure bij de Hoge Raad door de landsadvocaat namens de Staat hetzelfde standpunt was ingenomen als uiteindelijk door de Hoge Raad is verwoord.

STANDPUNT HOGE RAAD NIET NOODZAKELIJK

Is er reden voor kritiek op de Hoge Raad waar het gaat om de beschikking van 11 november 2005? Veel van de geuite kritiek is terug te voeren op het argument dat naast de intrekkingmogelijkheid van art. 14 lid 1 van de Rijkswet op het Nederlander-schap (RWN) ‘wegens een valse verklaring of bedrog’ dan wel wegens ‘het verzwijgen van enig relevant feit’ geen nietigheid van rechtswege past wegens valse of fictieve persoonsgegevens. Met ‘nietigheid van rechtswege’ doel ik op standpunt van de Hoge Raad dat een naturalisatiebesluit waarin valse of fictieve persoonsgegevens zijn opgenomen geen rechtsgevolg heeft. In de termen van de Hoge Raad ‘identificeert’ een dergelijk naturalisatiebesluit de betrokkene niet. In gewone mensentaal: zo’n naturalisatiebesluit is juridisch een slag in de lucht.

Betoogd is wel dat de opvatting van de Hoge Raad zou betekenen dat art. 14 lid 1 RWN geen reële betekenis zou hebben. Dat argument kan mij niet overtuigen. De strekking van art. 14 lid 1 RWN is veel breder dan de door Hoge Raad bedoelde nietigheid van rechtswege. Blijkens de wetsgeschiedenis werd bij art. 14 RWN onder meer gedacht aan het verzwijgen van bigamie en aan het verzwijgen van ernstige misdrijven. Ook in de opvatting van de Hoge Raad is art. 14 lid RWN geenszins inhoudsloos nu er veel gevallen te bedenken zijn waarbij intrekking plaatsvindt op grond van andere onjuiste verklaringen dan die betreffende de persoonsgegevens. Daarbij komt dat Strikwerda in zijn

conclusie bij de beschikking van 11 november 2005 terecht wijst op de mogelijkheid dat de minister een naturalisatiebesluit dat met valse of met fictieve persoonsgegevens is verkregen, ook nog intrekt, namelijk in het geval naturalisandus gebruik heeft gemaakt van persoonsgegevens van een bestaande andere persoon.

De nietigheid van rechtswege waarvan de Hoge Raad ook onder de sinds 1 april 2003 geldende RWN uitgaat is naar mijn mening dan ook niet strijdig met de intrekkingbevoegdheid ex art. 14 lid 1 van die wet. Wel geldt dat het aannemen van nietigheid van rechtswege niet (meer) nodig is onder die nieuwe wet, nu art. 14 lid 1 voldoende correctiemogelijkheden kent in geval van naturalisatie op basis van onjuiste persoonsgegevens. Kortom: het standpunt van de Hoge Raad is niet strijdig met art. 14 RWN, maar ook niet noodzakelijk in het licht van dat artikel.

Er is geen reden voor een nieuwe regel van ongeschreven staatsrecht, luidend: ‘De rechter is onschendbaar, de minister verantwoordelijk.’

NIETIGHEID VAN RECHTSWEGE

Nietigheid van rechtswege (en non-existent) is (zijn) als bestuursrechtelijk leerstuk in het verleden tot ontwikkeling gekomen in stelsels van gebrekkige bestuurlijke correctiemogelijkheden, dan wel van gebrekkige mogelijkheden tot rechtsbescherming. Dan is er reden om achteraf gebleken dubieuze beslissingen van rechtswege te doen verdwijnen. In een sluitend stelsel van bestuurlijke correctiemogelijkheden en adequate rechtsbescherming – en daarvan is sprake in het naturalisatierecht – vormt nietigheid van rechtswege eerder een probleem dan een oplossing voor een probleem. In het bestuursrecht worden heden ten dage dan ook maar zelden nog voorbeelden aangetroffen van nietigheid van rechtswege. Onbevoegd genomen besluiten, besluiten genomen op basis van onjuiste informatie bij de aanvraag, besluiten genomen in strijd

met de wet, zij hebben in beginsel steeds rechtsgevolgen, zolang zij niet door het bestuur zijn ingetrokken of door de rechter zijn vernietigd.

Heel vaak werken juridische automatismen onbevredigend uit, of het nu gaat om een ontbinding van rechtswege, de nietigheid van een opzegging, het van rechtswege vervallen van een vergunning of het van rechtswege verlenen van een vergunning. Een afweging in het concrete geval in combinatie met een rechterlijke beoordeling werkt veelal veel beter uit. De casus van Ayaan Hirsi Ali heeft dat weer eens duidelijk gemaakt.

Soms dient nietigheid van rechtswege de rechtszekerheid. Dan is wel nodig dat het ontbreken van ieder rechtsgevolg zodanig manifest is, dat zonder nadere beoordeling kan worden vastgesteld dat van een nulliteit sprake is. De jurisprudentie van de Hoge

Raad in dezen voldoet niet aan dat criterium. De Hoge Raad gaat immers uit van het ontbreken van een rechtsgevolg ‘behoudens bijzondere omstandigheden’. Dat betekent dat in alle gevallen waarin in een naturalisatiebesluit onjuiste persoonsgegevens zijn opgenomen, toch weer nagegaan zal moeten worden of sprake is van bijzondere omstandigheden. Daarbij rijst dan weer de vraag hoe ruim die bijzondere omstandigheden kunnen worden uitgelegd en of het oordeel van de minister beslissend kan zijn voor het aanwezig achten van dergelijke bijzondere omstandigheden. Kortom: alles behalve rechtszekerheid.

BEOORDELING DOOR BESTUUR EN RECHTER

Ik gaf al aan dat het in dit geval in het geheel niet nodig is de nietigheid van rechtswege van stal te halen. art. 14 lid 1 RWN biedt voldoende mogelijkheden om in ieder con-

Nationaliteit Ayaan Hirsi Ali



creet geval tot een aanvaardbare beslissing te komen. Daarbij heeft de wetgever de rechtszekerheid nog een specifieke plaats gegeven door te bepalen dat intrekking in beginsel niet mogelijk is indien sedert de verkrijging of verlening van het Nederlanderschap een periode van 12 jaar is verstreken. Voorts geeft art. 68 lid 1 van het Besluit verkrijging en verlies Nederlanderschap fraai afwegingskader voor intrekkingbesluiten ex art. 14 lid 1 RWN. Die minister dient, zo leest men in art. 68, onder meer rekening te houden met de aard en de ernst van de valse verklaring, het bedrog of de verzwijging, mogelijke staatloosheid van de betrokkene na intrekking, met de tijdsduur die sinds de verkrijging of verlening is verlopen en met de overige relevante factoren. Dat alles geeft ruim voldoende mogelijkheden tot een genuanceerd beleid, dat strikter kan zijn in geval van het verstrekken van onjuiste per-

soonsgegevens en soepeler wanneer het gaat om minder essentiële gegevens. Dat beleid kan vervolgens zonodig worden onderworpen aan de rechtmatigheidstoets van de bestuursrechter.

NIEUWE KANS

De Hoge Raad zou er naar mijn mening goed aan doen de gekozen lijn in de jurisprudentie te verlaten en om te gaan. De mogelijkheid daartoe is prominent aanwezig. De rechtbank te Den Haag, die ingevolge art. 17 lid 1 RWN in eerste aanleg is aangewezen om vast te stellen of iemand het Nederlanderschap al dan niet bezit, is reeds op 28 april 2005 omgegaan en oordeelde dat onthouding van rechtsgevolg aan een naturalisatiebesluit indruist tegen de rechtszekerheid die werd beoogd met de invoering van de intrekkingmogelijkheid van art. 14 RWN. De Staat heeft tegen die beschikking van

de rechtbank beroep in cassatie ingesteld, waarover de Hoge Raad op korte termijn zal beslissen.

Als de Hoge Raad omgaat, is vervolgens de vraag met welke motivering dat geschiedt. Uiteraard doen zich daarbij verschillende mogelijkheden voor. Het zou interessant zijn wanneer de Hoge Raad het zou aandurven om te reageren op de politieke commotie in de zaak Hirsi Ali. Het is niet overdreven om te stellen dat daarbij is gebleken van weinig instemming met de figuur van de nietigheid van rechtswege en het ontbreken van de mogelijkheid van belangenafweging. In de wisselwerking tussen rechter en wetgever lijkt het alleszins gepast om de uitdrukkelijke opvatting van de Tweede Kamer een rol te laten spelen bij de vraag of jurisprudentie voor wijziging in aanmerking komt. Regelmatig heeft de Hoge Raad ons voorgehouden dat sommige vragen

*De casus van Ayaan Hirsi Ali heeft
weer eens duidelijk gemaakt
dat juridische automatismen
onbevredigend uitwerken.*

niet door de rechter, maar door de wetgever beantwoord dienen te worden. Dat noemen we 'het primaat van de politiek'. Datzelfde adagium kan ook aanleiding zijn tot wijziging in de jurisprudentie.

PARLEMENTAIR ADVOCaat RAADPLEGEN

Velen hebben het debat tussen de minister en de Kamer tot diep in de nacht gevolgd. Het was spannend, maar de juridische analyse ontbrak vrijwel volledig. Dat zou geen

ramp zijn, ware het niet dat het onderwerp van het debat in feite puur juridisch was. minister en Kamer zullen zich in het vervolg in vergelijkbare debatten beter juridisch moeten laten voorlichten. De minister kan bij de departementale juristen of bij de landsadvocaat terecht, maar wie moet de juridische kwaliteit van de Tweede Kamer op peil houden? Hier lijkt een mooie taak te zijn weggelegd voor de 'parlementair advocaat' die sinds enige tijd blijkt te bestaan. Deze

– naar ik aanneem op basis van een open en transparante aanbestedingsprocedure geselecteerde confrère – heeft de Tweede Kamer al van advies voorzien bij onder meer de beoordeling van het convenant over de kerncentrale te Borssele. Zou het geen goed idee zijn wanneer de Kamer hem in beslotenheid raadpleegt alvorens het juridische debat aan te gaan? ●

(advertentie)

Waardebepaling van aandelen en schadeclaims

Talanton Corporate Finance is hét onafhankelijke adviesbureau gespecialiseerd in waardebeoordeling.

TALANTON
CORPORATE FINANCE

Onze medewerkers treden regelmatig op in juridische procedures als:

- door de rechtbank benoemd deskundige
- onafhankelijk deskundige
- partijdeskundige

*Register Valuators Register Accountants Gerechtigd Deskundigen
Beëdigd Taxateurs in Bedrijfsbelangen Economen Adjunct-Professor
Business Valuation Lid Raad voor de Jaarverslaggeving*

Waardebepaling onder andere bij:

- aanbiedingsplicht
- boedelscheiding
- fusie en overname
- schadeclaims
- surseance en faillissement
- uitkoop- en participatieregelingen

TALANTON

Biezenvijver 5

3297 GK Puttershoek

Tel. 078 - 676 42 44

Fax 078 - 676 48 57

www.talanton.nl

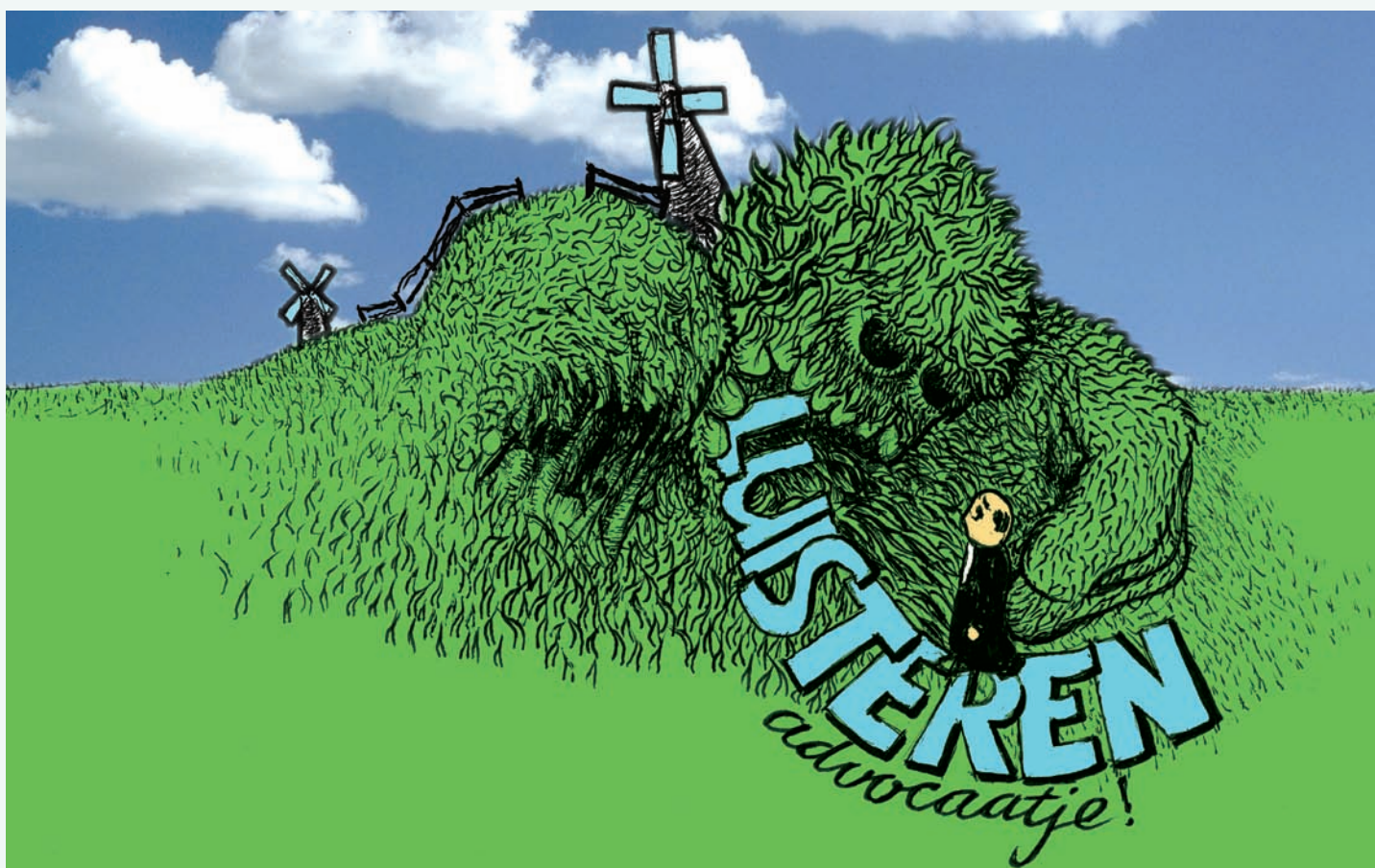
info@talanton.nl

Geen polderachtig monstrem

Ook advocatuur heeft recht op democratie

Arjen van Rijn
advocaat te Den Haag

Het rapport *Een maatschappelijke Orde* is inmiddels van vele kanten tegen het licht gehouden (zie de Actualiteiten voor in dit nummer, en zie ook de afgelopen twee nummers). Het werd nogal eens *te dun* bevonden. Maar over het democratische gehalte van de voorstellen van de Commissie Advocatuur hebben we nog niet veel gehoord. Arjen van Rijn: ‘Deskundigen op het gebied van het consumentenrecht of van het mededingingsrecht? Fijn dat ze die kennis hebben, maar waaraan ontleneu zij hun legitimatie om de advocatuur regels te stellen?’



Illustratie: Dmitry de Bruijn

Democratie is in onze samenleving een van de belangrijkste uitgangspunten voor de inrichting van het bestuur. Kennelijk ziet de Commissie Advocatuur dat niet zo. Met verbazing las ik in het commissierapport *Een maatschappelijke Orde* het voorstel om een Regelgevende Raad voor de Advocatuur in te stellen met een meerderheid van onafhankelijke deskundigen, te benoemen door de minister van Justitie. Alle regulering zou aan dit orgaan moeten worden toevertrouwd. Met nog meer verbazing las ik vervolgens in het vorige *Advo-*

catenblad (2006-8, p. 353) de uitspraak van het commissielid Gerritsen om geen energie te verspillen aan het tegenhouden van een Regelgevende Raad, maar ervoor te zorgen dat het idee werkbaar wordt. Is dit dialoog? Wat de Commissie vindt van het idee moet zij weten, maar we hebben het altijd nog over een advies, meer niet. De Regelgevende Raad is geen natuurfenomeen, maar dient een op argumenten gebaseerde vrije keuze te zijn. Mijn keuze zal het in ieder geval niet zijn.

Op dit moment stelt de advocatuur haar eigen regels vast die in

het belang zijn van de goede uitoefening van de praktijk en die nodig zijn voor de huishouding en de organisatie van de Orde. Dat gebeurt door het College van Afgevaardigden. De samenstelling van het College is het resultaat van vrije verkiezingen die door de plaatselijke orden worden georganiseerd. Regels worden met andere woorden gesteld op grond van een mandaat dat door de beroepsgroep zelf is verleend. Leden van het College van Afgevaardigden kunnen als gekozenen op hun handelen worden aangesproken. Kortom, een representatiemodel volgens de regelen der kunst. Er is sprake van democratie van onderop. Het algemeen belang wordt in dit model gewaarborgd door de bevoegdheid van de Kroon om door het College tot stand gebrachte verordeningen te vernietigen. Hier is sprake van een aanvullende vorm van democratie van bovenaf. De Kroon ontleent de politieke legitimatie voor haar eventuele ingrijpen aan de verantwoording die zij hierover aan het parlement moet afleggen.

POLDERACHTIG MONSTRUM

Voor de Commissie Advocatuur is dit alles niet goed genoeg. Om redenen die ze nergens duidelijk noteert, maar die vooral te maken lijken te hebben met een beweerdelijk te gering maatschappelijk draagvlak voor de huidige zelfregulering vanwege bestaande 'marktperfectionen', wil de Commissie een Regelgevende Raad voor de Advocatuur instellen waarvan een meerderheid wordt gevormd door benoemde onafhankelijke deskundigen. Een minderheid van de Regelgevende Raad zou kunnen bestaan uit advocaten die door het College van Afgevaardigden en erkende specialisatieverenigingen worden benoemd.

Als tweede mogelijkheid noemt de Commissie nog een meer SER-achtige oplossing, waarbij de Raad voor een derde bestaat uit advocaten, voor een derde uit personen afkomstig van ketenpartners en voor een derde uit Kroonleden. De Raad komt bovendien onder preventief toezicht van de minister van Justitie. Deze opzet waarborgt volgens de Raad 'de democratische en kwalitatieve inbreng van alle betrokkenen bij de advocatuur'.

Hier wordt een polderachtig monstrum ontworpen dat de macht legt bij benoemde deskundigen. Wat voor deskundigen zijn dat, die voor ons de regels gaan stellen? Deskundigen op het gebied van het consumentenrecht of van het mededingingsrecht? Fijn dat ze die kennis hebben, maar maakt dat hen voor alles geschikt? Waaraan ontleenen deze deskundigen hun legitimatie om regels voor de advocatuur vast te stellen? Aan het feit dat degene die hen benoemt hierover verantwoording moet afleggen? Dat is wel een heel vage vorm van legitimatie voor een vertegenwoordigend orgaan. Wie de bevoegdheid krijgt om regels te stellen, dient daarvoor rechtstreeks te zijn gelegitimeerd door degene voor wie die regels gelden. Bovendien dient hij op zijn handelen te kunnen worden aangesproken. Het ooit zwaar bevochten adagium *no taxation without representation* geldt ook voor advocaten.

HAAKS OP DE SER

De weg die de commissie inslaat staat ook haaks op bijvoorbeeld de discussie die op dit moment over de toekomst van het PBO-stelsel wordt gevoerd. In het ontwerpadvies van de Bestuurskamer van de SER van 16 februari 2006 wordt het juist als een groot goed gezien dat de besluitvorming van de schappen kan bogen op een duidelijke democratische legitimatie van onderop, door de steun van de meerderheid van de sector: 'Deze legitimatie is gefundeerd op de betrokkenheid van bedrijfsgenoten, in combinatie met een heldere toezichtstructuur'. Wel wordt gesignaleerd dat belanghebbenden (burgers, klanten of belastingbetalers) behoefte kunnen hebben aan uitleg of inspraak, maar dit moet worden gerealiseerd zonder de legitimatie van onderop overboord te gooien.

Die legitimatie moet juist worden versterkt, aldus het Kabinetstandpunt Toekomst PBO van mei 2006. Daarin meent het kabinet 'dat het besluitvormingsproces meer garanties moet bevatten dat een besluit op een democratische wijze tot stand komt. Voor eenieder die een directe relatie heeft met het schap moet volkomen duidelijk zijn wanneer en hoe zij betrokken (kunnen) worden bij het besluitvormingsproces. Dit betekent dat de schappen maatregelen moeten treffen waardoor ondernemers (en eventuele andere belanghebbenden) op transparante wijze aan de besluitvorming van een schap kunnen deelnemen.'

BREDERE BELANGENAFWEGING

De Commissie Advocatuur registreert terecht dat de regels die de advocatuur voor zichzelf stelt ook anderen, waaronder de consument van de advocatuurlijke dienstverlening, regaderen. Maar het is geen oplossing om de regelgevende bevoegdheid dan maar in handen van deskundigen te leggen. Ik kan mij voorstellen dat er bepaalde onderwerpen zijn die een zodanig effect hebben dat het vaststellen van regels niet (exclusief) aan de advocatuur mag worden overgelaten. Zo verdient wellicht het maken van normen die gerechtvaardigd zijn in het belang van de goede praktijkuitoefening én die de marktwerking belangrijk beïnvloeden, een bredere belangenafweging. De eerst aangewezen instantie om deze afweging te maken is dan echter de normale wetgever, dat wil zeggen hetzij de formele wetgever, hetzij – op basis van delegatie – de regering of een individuele minister, die daarover verantwoording aflegt aan het parlement. Dat is transparant, volledig democratisch en vormt de beste waarborg voor het meenemen van alle betrokken belangen.

Met alle respect voor benoemde deskundigheid: in het democratisch proces van het tot stand brengen van regelgeving mag zij niet de doorslag geven. Inbreng van andere belanghebbenden dan advocaten hoeft niet de meerderheidsinbreng van de advocatuur overboord te zetten, en als een bredere afweging gewenst is, behoort deze door de wetgever te geschieden. Dát zijn de vereisten van democratische legitimatie. ●

BETER BETALENDE KLANTEN IN AMSTERDAM

ÉN IN DE REST VAN DE RANDSTAD

Allround creditmanagement-organisatie Groenewegen en Partners Gerechtsdeurwaarders heeft zich gestaag uitgebreid over de héle randstad. Ons doel is bereikt: overal zijn waar  v debiteuren zitten – zodat we u ter plekke onze snelheid, expertise en daadkracht kunnen bieden. En daarbij onze universele methode combineren met de korte lijnen en de knowhow van een plaatselijke vestiging. Het resultaat: beter betalende klanten, sneller betalende klanten.

De ‘methode Groenewegen’ is doeltreffend: een resolute aanpak met oog voor respect en fatsoen, optimale snelheid, een transparante kostenstructuur en een heldere rapportage. U kunt bij ons

terecht voor het hele traject – van verwerking van uw facturen tot executie van een gerechtelijk vonnis. Alles in  n hand, met  n belang voor ogen: het uwe.

Groenewegen en Partners Gerechtsdeurwaarders werkte al succesvol voor u in Amsterdam, Hilversum en Utrecht. Nu zijn daar Rotterdam, Den Haag, Dordrecht, Gorinchem en Harderwijk bijgekomen. Zodat u overal in de randstad beter betalende klanten hebt!

Maakt u nog geen gebruik van onze diensten, maar wilt u  ok graag zulke klanten? Kijk dan op www.groenewegen.com of bel voor een gratis afspraak 020 - 515 00 05.



GROENEWEGEN
EN PARTNERS

GERECHTSDEURWAARDERS

NEEM BIJ DEBITEUREN MET EEN ACHTERSTAND METEEN EEN VOORSPRONG!
WWW.GROENEWEGEN.COM

NABESTAANDENPENSIOEN GERESERVEERD?

De artikelen in de twee vorige nummers van het *Advocatenblad* over de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding heb ik met interesse gelezen (Jooske Lambach, 'Pensioenverevening nog steeds geen gesneden koek', in *Advocatenblad* 2006-6, 21 april 2006, p. 288-291; en Linda Evers en Margreet van de Veeken, 'Evaluatie Wet verevening pensioenrechten bij scheiding', in *Advocatenblad* 2006-7, 12 mei 2006, p. 344-346). Als familierechtadvocaat heb ik zeer regelmatig met de wet te maken. In beide artikelen wordt niet gerept over de problematiek van het bijzonder nabestaandenpensioen. Dit voor de echtscheidingspraktijk belangrijke punt verdient aandacht bij de evaluatie van de wet. Wat is het probleem?

De WPS regelt de verdeling van pensioenaanspraken na echtscheiding. Het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen door, meestal, de man, wordt verdeeld (verevend) tussen de ex-echtelingen. Gaat de man met pensioen dan ontvangen man en vrouw elk de helft. Deze verdeling is niet definitief want bij overlijden van de vrouw krijgt de man haar deel er weer bij. Overlijdt de man, dan vervalt het ouderdomspensioen. Maar daarvoor in de plaats komt het zogenaamde bijzondere nabestaandenpensioen. Hiervoor is bij het pensioenfonds een spaarpot gereserveerd, zoals dit is geregeld in de Pensioen- en Spaarfondsenwet. De vrouw die

zelf geen inkomen had is dus altijd verzekerd van inkomen.

Zo was het, maar zo is het niet meer. Want sinds enkele jaren heeft een groot deel van de pensioenfondsen, waaronder bijvoorbeeld het ABP en PGGM, geen spaarpot meer voor het nabestaandenpensioen. In plaats daarvan kan het pensioen voor de achterblijvende echtgenoot op risicobasis worden verzekerd. Over de achtergronden van deze wijziging zal ik niet ingaan, want voor de echtscheidingspraktijk is dat niet zo relevant.

Wel van belang is te weten wat de gevolgen daarvan zijn. De risicoverzekering geldt namelijk niet voor ex-echtgenoten en dat betekent, in eerdergenoemd voorbeeld, dat de vrouw bij overlijden van de man het ouderdomspensioen kwijt is, zonder dat daarvoor een nabestaandenpensioen in de plaats komt. Voor vrouwen die zelf geen of weinig pensioen hebben opgebouwd is dit een regelrechte ramp waarop zij niet zijn voorbereid. Zij hebben na het overlijden van hun ex niets meer.

In de echtscheidingspraktijk is het daarom noodzaak, en inmiddels ook gebruikelijk hoop ik, altijd te onderzoeken of er nabestaandenpensioen is gereserveerd. Is dit niet het geval of was het nabestaandenpensioen op risicobasis verzekerd dan moet geadviseerd worden te kiezen voor conversie, eventueel in combinatie met een nieuwe

overlijdensrisicoverzekering. Zonodig moet hiervoor het aloude pensioenverweer uit de kast worden gehaald.

Waarom is dit punt zo belangrijk bij de evaluatie van het de WPS? Voor conversie is niet alleen de toestemming nodig van de (ex-)echtgenoot maar ook die van de pensioenuitvoerder. Weigert deze dan is conversie niet mogelijk. Veel vrouwen lopen daardoor een reëel risico op hun oude dag van inkomen verstoken te raken. En dat raakt de kern van de wet. Want, doel van de wet was het verzekeren van de oudedagsvoorziening na echtscheiding voor de niet-werkende partner. Deze doelstelling is dus niet gerealiseerd. Een noodzakelijke aanpassing van de wet is daarom het toestemmingsvereiste bij conversie te schrappen. Conversie en verevening behoren twee gelijkwaardige opties te zijn waaruit kan worden gekozen, afhankelijk van de situatie.

Voor meer informatie verwijs ik naar het artikel van drs. I.E. Leene-Hoedemaker, 'Het (bijzonder) nabestaandenpensioen' in het *EB, Tijdschrift voor scheidingsrecht*, september 2005.

(Joke Bol, advocaat te Alkmaar en lid van Vereniging Familierecht Advocaten en -Scheidingsbemiddeling, VFAS)

(advertentie)

FIF 33

RECHERCHE- EN INFORMATIEBUREAU
Voor bedrijven, particulieren en advocatuur

- Onrechtmatig ziekteverzuim
- Controle werkzaamheden
- Fraude / Bedrijfsdiefstal

- Alimentatiezaken
- Handelsinformatie
- Privé-onderzoeken

010 - 477 33 22 www.fif33.nl

Goedgekeurd door Min. van Justitie POB 238
Heemraadssingel 186 • 3021 DM Rotterdam
Fax: 010 - 477 08 30 • e-mail: info@fif33.nl






SCHEPT ORDE IN RECHTSINFORMATIE

Nieuw

www.rechtsorde.nl

één betrouwbare bron, alle rechtsinformatie, verrassend aantrekkelijk geprijsd

- Alle Nederlandse wet- en regelgeving, zowel centraal als decentraal
- Jurisprudentie, officiële publicaties en CAO's
- EU-recht en internationaal recht
- Dagelijks geactualiseerd
- Overzichtelijk geordend en alle verwante documenten onderling gekoppeld onder toezicht van juridisch deskundigen
- Razendsnel zoekresultaat
- Bijzonder attractief geprijsd

Gefundeerd op meer dan 17 jaar ervaring met elektronische juridische publicaties.

Rechtsorde b.v., tel. 073 52 860 52, e-mail: contact@rechtsorde.nl



Ter introductie:
3 maanden gratis toegang!
Indien aangemeld vóór 31 juli 2006

Migratierecht.nl

Inburgeren in het vreemdelingenrecht



Ga naar www.migratierecht.nl
voor een gratis
proefabonnement of bel
(070) 378 98 80

Sdu Uitgevers biedt u al jarenlang betrouwbare vakinformatie op het gebied van het vreemdelingenrecht. U kent ons bijvoorbeeld van de *Vreemdelingenwet 2000* en *Jurisprudentie Vreemdelingenrecht*. Vanaf nu is de informatie online te raadplegen via *Migratierecht.nl*.

Korting voor abonnees VC en JV

Een jaarabonnement kost €1750,-. Abonnees op de *Vreemdelingenwet 2000* en *Jurisprudentie Vreemdelingenrecht* betalen slechts €700,-. Kijk voor een abonnement of proefabonnement op www.migratierecht.nl.

De voordelen op een rij:

- Snel en doeltreffend zoeken in een volledig en betrouwbaar bestand
- Wekelijkse actualisatie
- Inloggen vanaf elke plek en op elk gewenst moment
- Uitgebreid scala aan zoekfunctionaliteiten
- Snel en doeltreffend de gewenste informatie vinden
- Eenvoudig informatie printen en kopiëren voor eigen stukken en dossiers
- Gratis e-mailattending

Ga voor meer informatie en een demo naar www.migratierecht.nl

de snelste link naar uw vakgebied

Sdu UITGEVERS

RECHTER JAN VAN DER DOES

Civiel ontmoet straf

Mr. Henk Jan Hanenkroot keek alsof hij in een verkeerd reisgezelschap terecht was gekomen, en nolens volens een travestietenshow moest uitdienen. Weerzin was duidelijk op zijn gezicht te lezen, en verstoordheid en irritatie, maar soms schemerde een lichte nieuwsgierigheid door de gekwelde gelaatstrekken. Hij leek bij vlagen geboeid, maar als dat het geval was, dan eerder vanuit de fascinatie van een lijkschouwer dan vanuit het enthousiasme van een concertbezoeker.

Hij had een montuurloze bril waarvan de poten zo dun waren dat het leek alsof hij twee uitvergroete contactlenzen voor zijn ogen hield. Het zag er vooral kostbaar uit. Een glanzende toga en een strak gesteven bef vervolmaakten de indruk van een man bij wie vorm en inhoud nooit van elkaar waren gescheiden. Goed verpakt is half verkocht. Hij zei geen woord te veel, vanuit het rustige besef van overwicht.

Het object van zijn aandacht was mr. Cees Vinken.

Een inbraak bij een advocatenkantoor had de heren ter zitting bij elkaar gebracht. Er was niet veel gestolen, maar wel veel klaargezet. De dagvaarding sprak dan ook van een poging. Toch was er schade. Een hele dinsdagochtend had het kantoor stilgelegen waardoor twaalf advocaten geen declarabele uren hadden kunnen maken. En zo was de vordering van de benadeelde partij van een indrukwekkende eenvoud, culminerend in een fors bedrag. De uitkomst van twaalf advocaten, vermenigvuldigd met 4,5 uur, vermenigvuldigd met het ten kantore gebruikelijke uurtarief. Mr. Hanenkroot zou niet weten wat hij er verder nog over zou moeten zeggen.

Mr. Vinken hakkelde van verontwaardiging. Hij was de raadsman van verdachte en hij gaf in zijn pleidooi een beeld van zijn eigen praktijk, beter kon hij de vordering niet weerspreken. In de eerste plaats was hij die ochtend al een halfuur reistijd kwijt geweest om bij de rechtbank te komen. Vervolgens moest hij een uur wachten voordat de zaak werd uitgeroepen. Straks weer een halfuur reistijd om terug te komen op kantoor. Dat leverde al twee niet-declarabele uren op in één dagdeel. Dat was nog maar het begin.

Het was inderdaad het begin, maar intussen zat een verkoudheid mr. Vinken dwars, waardoor hij er afgemat en betraand uitzag. Hij kwam woorden tekort, en ook adem, terwijl een enorme zakdoek het overtollig vocht van zijn gezicht moest opvangen. Het leverde een beeld op van een doorgaande worsteling, waardoor uiteindelijk ook de toehoorder het benauwd kreeg.



Illustratie: Floris Tilanus

Wachten was een constante in het leven van mr. Vinken. In de file, in het Huis van Bewaring, op cliënten die niet op kwamen dagen.

En dan was er nog niet eens gesproken over het uurtarief, en de mogelijkheid van vervangende werkzaamheden, en de besparing op verwervingskosten. Alles aan en in mr. Vinken weersprak de vordering.

Mr. Hanenkroot leek eerder te staren dan te luisteren. Mr. Vinken was lid van dezelfde beroepsgroep, er viel niet aan te ontkomen, maar hij vertegenwoordigde een tak die 2 miljoen jaar geleden moest zijn afgesplitst.

‘Laat ik mij beperken tot het volgende’, zo luidde de repliek van mr. Hanenkroot, ‘de praktijk van mr. Vinken, zoals zojuist tastend onder woorden gebracht, roept geen begin van herkenning op. Wij procederen niet, wij adviseren. Per minuut, per kwartier, per uur. Geen seconde is onbenut. Wij reizen zelden naar de rechtbank, en mocht dat toch het geval zijn, dan zijn we er binnen vijf minuten.’

Aan de verdachte was het laatste woord. De discussie over de declarabele uren was aan hem voorbij gegaan, maar de vordering van de officier stond hem helder voor ogen.

‘Drie maanden, belachelijk, ga ik niet eens op in.’ Dat was het. Er viel een stilte.

Dit standpunt was zo helder onder woorden gebracht, dat zelfs mr. Hanenkroot een begin van verwantschap moest ervaren. ●

Pieter Kouwenberg

Welke boeken lezen advocaten eigenlijk buiten de juridische literatuur, als ze dan nog lezen? Zien ze graag opera, bezoeken ze bioscopen, concerten, galeries? Gaan ze naar toneel? En wat betekent die cultuur voor hen en, misschien, voor hun werk? Pieter Kouwenberg (54, vijf kinderen; advocaat faillissements- en bouwrecht in Hilversum) vertoont historische controversiële films in de plaatselijke sociëteit.

Jan Pieter Nepveu
journalist



Een still van de beroemde 'trappenscène' uit de Pantserkruiser Potjomkin. 'Als je de kinderwagen van de hoge trap in Odessa ziet rijden, is dat te vreselijk voor woorden.'

'... ze moeten ook controversieel zijn geweest'

“ Ik ben na mijn afstuderen begonnen als rechtshistoricus aan de universiteit van Amsterdam en ben een fanatiek fotograaf. Mix je die dingen in één pan, dan leidt dat gemakkelijk tot belangstelling voor historische films. Het idee om historische films te vertonen, is twee jaar geleden geboren in Sociëteit De Unie in Hilversum. Op vrijdagavond wordt daar een beetje plezier gemaakt en over allerlei onderwerpen gediscussieerd. Toen kwam bij mij het idee op om historische films te gaan vertonen. Omdat alle oude films inmiddels natuurlijk historisch geworden zijn, hebben we een tweede criterium ingebakken: ze moeten ook controversieel zijn geweest.

We zijn begonnen met Pantserkruiser Potjomkin van Sergej Eisenstein. Daar kwam meteen een horde mensen op af. Zo'n avond gaat als volgt: eerst een eenvoudige maaltijd, daarna hou ik een inleiding, en dan wordt de film gedraaid.

Het enthousiasme was meteen zodanig groot, dat we nu een cyclus van een stuk of zes films per jaar doen. Zo hebben we na Pantserkruiser Potjomkin gehad: La bataille d'Alger (Gillo Pontecorvo), Olympia (Leni Riefenstahl), Faust (Murnau) en nu recent La passion de Jeanne d'Arc (Carl Theodor Dreyer). Op het programma staan nog L'Âge D'or en Un Chien Andalou (Louis Bunuel en Salvador Dali) en Metropolis (Fritz Lang). Andere dan historische controversiële films betekenen weinig voor me. Ik ga ook wel eens naar een gewone bioscoop, net als iedereen, maar dat mag geen naam hebben. Ik vind de ontwikkeling van de fotografische techniek, de montage en dergelijke interessant. Olympia van Leni Riefenstahl is een bekend voorbeeld, fotografisch heel bijzonder en met allerlei innovatieve technieken. Er was budget genoeg in 1938! En uit fotografisch oogpunt is daar goed gebruik van gemaakt.

Alle films hebben bijzondere scènes, waarvan het hedendaags publiek nog steeds onrustig wordt. Als je in Pantserkruiser Potjomkin de kinderwagen van de hoge trap in Odessa ziet rijden, is dat te vreselijk voor woorden. De menigte wordt weggejaagd door het leger en daar rolt opeens die kinderwagen van een enorme hoogte naar beneden, stuiterend van links naar rechts...

Pantserkruiser Potjomkin is een machtige, boeiende film, die heel duidelijk de beweging na de mislukte revolutie van 1905 laat zien. Het historische is hier tweeledig en zit in de zogenaamde Russische montage, en ook in de ontwikkelingen richting de Russische revolutie van 1917.

In La passion de Jeanne d'Arc is Jeanne d'Arc levensecht op de brandstapel gefilmd. Dat geeft zelfs nu nog de nodige beroering. Uit fotografisch oogpunt is deze film interessant omdat hij eigenlijk alleen bestaat uit close-ups van Jeanne en haar ondervragers, wat enorm indringend is. Het is ook juridisch gezien een interessante film, omdat hij niet over de veldtochten gaat, maar over het proces: de ondervraging, de mishandeling en de uiteindelijke verbranding. De film is redelijk controversieel voor wat betreft de ondervragingstechnieken, marteling, opsluiting, en argumentatie in het doodvonnis. Het vonnis is later door een pauselijke rechtbank wel herroepen, maar ja, toen was Jeanne al in rook opgegaan.

La bataille d'Alger (1966) heeft allerlei prijzen gewonnen maar werd in Frankrijk binnen de kortste keren verboden. De film toont hoe de Fransen in Algerije tekeergingen en welke afschuwelijke misdrijven daar hebben plaatsgevonden. Het is een film over een jarenlange reeks afschuwelijke gebeurtenissen die nog steeds een geweldige impact heeft. In de film hebben een man, een jong meisje en een kind, die door de



Fransen werden gezocht, zich in een pand verstopt. Kolonel Mathieu heeft zijn soldaten opdracht gegeven om daar een enorme hoeveelheid explosieven omheen te leggen, en roept de mensen op om naar buiten te komen. Je hebt beelden van de ruimte in dat pand waar die mensen in doodsangst zitten te sidderen, beelden van de horde soldaten die klaar staan om alles op te blazen, en van de kolonel die door de megafoon de mensen oproept zich over te geven. Die doen dat niet en worden opgeblazen. Pas in 2004 is de film voor het eerst in Frankrijk weer vertoond en het publiek reageerde vol verbijstering.

Ik vind het leuk om controversiële historische films met de nodige uitleg erbij te vertonen. Ook de films die we nog gaan draaien zijn verboden geweest, met name *L'Âge D'or* (*Un Chien Andalou* is daarbij 'over het hoofd gezien'). Dat zijn twee surrealistische films uit de jaren dertig. Voor die tijd was *L'Âge D'or* enorm gewaagd, met allerlei erotische toespelingen erin. Door een woedend publiek werden er in Parijs bioscopen voor afgebroken. Het werd beschouwd als een schandalige film, tegenwoordig zijn de criteria wat milder. Ik ben benieuwd of deze films in Hilversum nog wat teweeg gaan brengen; of hier allerlei gevoelige snaren geraakt worden, of de dames boos weglopen en dergelijke.

Voor mijn werk als advocaat betekenen de films niets. Het is waar dat er in allemaal wel wat zit van rechtvaardigheid en onrechtvaardigheid, maar een verband met de advocatuur leg ik niet. Ze vormen puur een onderdeel van mijn hobbymatige bezigheden. ”

'Ik vind het leuk om controversiële historische films met de nodige uitleg erbij te vertonen.'

Voortgezette Stagiaire Opleiding en Permanente Opleiding

In deze rubriek het cursusaanbod in het kader van de Permanente Opleiding (PO) en het cursusaanbod voor de Voortgezette Stagiaire Opleiding (VSO). Per 1 januari 2005 kunnen de door de Orde erkende opleidingsinstellingen naast PO-cursussen tevens VSO-cursussen voor advocaat-stagiaires organiseren.

PERMANENTE OPLEIDING

STRAF(PROCES)RECHT

Straf(proces)recht Havelte

05-07-2006 13:30 - 18:00

Plaats Havelte

Doelgroep PO

Niveau * Actualiteiten

Instelling Anker en Anker Opleidingen,

tel. 058-2442500

Docent(en) mr. W. Anker, mr. J. Boksem

Cursusprijs € 390 inclusief BTW

Opleidingspunten

04 Juridisch

- Beroepsvaardigheden

- Management/Organisatie

04 Totaal

ADR/MEDIATION

Juridische Aspecten in de Mediation

16-08-2006 10:00 - 17:00

Plaats Bilthoven

Doelgroep PO

Niveau **

Instelling Mediation & Training Network

The Lime Tree,

tel. 030-2255910

Docent(en) mr. F. van der Brug, mr. J. Plevier

Cursusprijs € 475 exclusief BTW

Opleidingspunten

- Juridisch

05 Beroepsvaardigheden

- Management/Organisatie

05 Totaal

Merlijn Mediation Tegenpartij of

Conflictpartner (Opleiding tot NMI-mediator)

6 daagse Summer 1

22-08-2006 10:00 - 20:00

23-08-2006 09:00 - 20:00

24-08-2006 09:00 - 17:00

11-09-2006 10:00 - 20:00

12-09-2006 09:00 - 20:00

13-09-2006 09:00 - 17:00

Plaats Nuland

Doelgroep PO

Niveau **

Instelling Merlijn Groep,

tel. 073-5323582

Docent(en) mr. M.C. Bijleveld, mr. drs.

H.J. Bonenkamp, N. Hartmanns, mr. K.

lest, mr. E. Krens, drs. H.E. Niehoff, A.

van der Ploeg, mr. M.L.F.J. Schyns, mr.

K.E.M. van der Stappen, drs. J.W.M. van

der Waerden

Cursusprijs € 3.485 exclusief BTW

Opleidingspunten

01 Juridisch

45 Beroepsvaardigheden

- Management/Organisatie

46 Totaal

Workshop conflicthantering

23-08-2006 09:30 - 17:00

24-08-2006 09:30 - 17:00

Plaats Amsterdam

Doelgroep PO

Niveau ***

Instelling Amsterdams ADR Instituut,

tel. 020-5253749

Docent(en) F. Glasl

Cursusprijs € 995 geen BTW

Opleidingspunten

- Juridisch

12 Beroepsvaardigheden

- Management/Organisatie

12 Totaal

OVERIGE VAARDIGHEDEN

Snellezen - Mindmapping -

Geheugentraining - Creatief denken

30-08-2006 09:00 - 17:00

11-10-2006 13:00 - 17:00

Plaats Maarssen

Doelgroep PO

Niveau *

Instelling Euroforum,

tel. 040-2974889

Docent(en) J. Cliteur MBA

Cursusprijs € 1.299 exclusief BTW

Opleidingspunten

- Juridisch

08 Beroepsvaardigheden

- Management/Organisatie

08 Totaal

Het niveau van de opleidingen is als volgt weergegeven:

* Basisniveau (doorgaans minder dan 1 jaar ervaring in het betreffende vakgebied; weinig tot geen voorkennis aanwezig).

** Verdiepingsniveau (doorgaans meer dan 1 jaar ervaring in het betreffende vakgebied; basiskennis aanwezig en gerichte praktijkervaring vereist).

*** Specialisatieniveau (doorgaans meer dan 3 jaar ervaring in het betreffende vakgebied; hoog kennisniveau aanwezig en gerichte praktijkervaring vereist).

Personalia

BEËDIGD ALS ADVOCAAAT EN PROCUREUR

Berkenbosch, mr. J.R., Amstelveenseweg 638 (1081 JJ) postbus 75258 (1070 AG) Amsterdam, tel. 020-5419888, fax 020-5419999, e-mail info@dlapiper.com

Berkouwer, mw. mr. E.C., Nieuwe Gracht 124 (2011 NM) postbus 280 (2000 AG) Haarlem, tel. 023-5530230, fax 023-5530260, e-mail info@pjsadvocaten.nl

Bosch-Broeren, mw. mr. M.M.A. van den, Gustav Mahlerplein 50 (1082 MA) Postbus 75505 (1070 AM) Amsterdam, tel. 020-6056000, fax 020-6056700, e-mail info@houthoff.com

Brink, mw. mr. H.M., Damrak 28-30 (1012 LJ) postbus 3269 (1001 AB) Amsterdam, tel. 020-5353171, fax 020-6267093, e-mail info@hamerslagvanharen.nl

Buck-Hartman, mw. mr. M.J. de, Wierdensestraat 24 (7607 GJ) postbus 320 (7600 AH) Almelo, tel. 0546-535565, fax 0546-816014, e-mail info@jacobskranenburg.nl

Christopoulos, mr. N., Oude Enghweg 2 (1217 JC) postbus 272 (1200 AG) Hilversum, tel. 035-6721821, fax 035-6721888, e-mail hilversum@cms-dsb.com

Cleef-Metsaars, mw. mr. M.J. van, Apollolaan 15 (1077 AB) postbus 75440 (1070 AK) Amsterdam, tel. 020-6741000, fax 020-6741111

Damen, mr. E.R., Atoomweg 464-466 (3542 AB) postbus 8067 (3503 RB) Utrecht, tel. 030-2424678, fax 030-2424344

Dieben, mw. mr. E., Orlyplein 10 (1043 DP) postbus 59280 (1040 KG) Amsterdam, tel. 020-5825100, fax 020-5825150, e-mail info@akd.nl

Diecken, mr. J.C., Riouwstraat 165 (2585 HS) postbus 85749 (2508 CK) Den Haag, tel. 070-3225303, fax 070-3586843

Driessen, mw. mr. E.J.M., Geleenstraat 72 (6411 HT) postbus 285 (6400 AG) Heerlen, tel. 045-5719551, fax 045-5740461, e-mail info@rechtshulpzuid.nl

Dijk, mr. R.A. van, Stationserf 10 (3991 KZ) Houten

Meldingen voor deze rubriek kunnen worden doorgegeven aan: adres@advocatenorde.nl

Elzakker-Harms, mw. mr. I.M. van, Euclideslaan 1 (3584 BL) postbus 3053 (3502 GB) Utrecht, tel. 030-2595252, fax 030-2595255

Es, mr. L. van, Haarlemmerweg 333 (1051 LH) postbus 58188 (1040 HD) Amsterdam, tel. 020-5506666, fax 020-5506777, e-mail lawyers@kvdl.nl

Gessel, mw. mr. F.K. van, Leidseplein 29 (1017 PS) postbus 2720 (1000 CS) Amsterdam, tel. 020-5517555, fax 020-6267949, e-mail info.amsterdam@bakernet.com

Haak, mw. mr. ing. M.E., Vondelstraat 54 (1054 GE) Amsterdam, tel. 020-5890444, fax 020-6850231, e-mail info@hoekenvanderhoek.nl

Huisman, mr. P.W.M., Emmalaan 23 (1075 AT) Amsterdam, tel. 020-6797929, fax 020-6626606, e-mail info@ka-advocaten.nl

Inden-van Dijk, mw. mr. A.F., Kastanjelaan 2 (3833 AN) postbus 230 (3830 AE) Leusden, tel. 033-4342236, fax 033-4342187

Iwema, mr. P.M., Crooswijkseingel 34 (3034 C) postbus 3725 (3003 AS) Rotterdam, tel. 010-4650966, fax 020-4654039, e-mail info@advokatenkollektief.nl

Kamp, mr. B. van der, Rentmeesterstraat 58 (1315 JS) postbus 10007 (1301 AA) Almere, tel. 036-5358080

Kleef, mw. mr. L. van, Apollolaan 15 (1077 AB) postbus 75440 (1070 AK) Amsterdam, tel. 020-6741000, fax 020-6741111

Koorevaar, mr. J.F., Amstelveenseweg 638 (1081 JJ) postbus 75258 (1070 AG) Amsterdam, tel. 020-5419888, fax 020-5419999, e-mail info@dlapiper.com

Kraaijeveld, mw. mr. M., Rietbeemdenborch 1418 (5241 LG) postbus 2214 (5240 AG) Rosmalen, tel. 073-5234224, fax 073-5213733, e-mail rosmalen.advocaten@pellicaan.nl

Krommendijk, mr. J.M., Bredewater 12 (2712 CA) postbus 3020 (2700 AL) Zoetermeer, tel. 079-3448181, fax 079-3427990, e-mail site@srk.nl

Lindenkamp, mw. mr. M.L., Haarlemmerweg 333 (1051 LH) postbus 58188 (1040 HD) Amsterdam, tel. 020-5506666, fax 020-5506777, e-mail lawyers@kvdl.nl

Maanen, mr. H.D. van, Haarlemmerweg 333 (1051 LH) postbus 58188 (1040 HD) Amsterdam, tel. 020-5506666, fax 020-5506777, e-mail lawyers@kvdl.nl

Menger, mr. H.J., Foeliestraat 14 (1011 TM) postbus 15200 (1001 ME) Amsterdam, tel. 020-4095555, fax 020-4095444, e-mail info@meestermeester.nl

Mens, mr. K.L.H. van, Wilhelminapark 60-61 (3581 NP) postbus 85450 (3508 AL) Utrecht, tel. 030-2547947, fax 030-2522552, e-mail vanmens@vmw.nl

Mensonides, mr. H.S., Haarlemmerweg 333 (1051 LH) postbus 58188 (1040 HD) Amsterdam, tel. 020-5506666, fax 020-5506777, e-mail lawyers@kvdl.nl

Millenaar, mw. mr. H.J., Strawinskyalaan 2001 (1077 ZZ) postbus 75640 (1070 AP) Amsterdam, tel. 030-5460606, fax 020-5460123, e-mail info@stibbe.com

Mulderij, mr. B.A., Prof. Dr. Dorgelolaan 14 (5613 AM) postbus 3 (5600 AA) Eindhoven, tel. 040-2626600, fax 040-2626461, e-mail info@hollandlaw.nl

Mundt, mw. mr. L., Einsteindreef 109-113 (3562 GB) postbus 9907 (3506 GX) Utrecht, tel. 030-2635050, fax 030-2635060, e-mail info@vraun.nl

Noordenbos, mw. mr. J.C., Bredewater 12 (2715 CA) postbus 3020 (2700 LA) Zoetermeer, tel. 079-3448181, fax 079-3427990, e-mail site@srk.nl

Nugteren, mr. C.M.A. van, Vossekoog 4 (1822 BG) Alkmaar

Omlee, mw. mr. E.D., Kastanjelaan 2 (3833 AN) postbus 230 (3830 AE) Leusden, tel. 033-4342236, fax 033-4342187

Overgoor, mr. G.P.H., Heidealaan 46 (1406 RN) Bussum

Ridder de van der Schueren, mr. P.F.F., Jachthavenweg 118 (1081 KJ) postbus 75304 (1070 AH) Amsterdam, tel. 020-5407575, fax 020-5407500

Rijken, mw. mr. M., Gustav Mahlerplein 50 (1082 MA) postbus 75505 (1070 AM) Amsterdam, tel. 020-6056000, fax 020-6056700, e-mail info@houthoff.com

Schimmel, mr. G.A., Pelmolenaan 10 (3447 GW) postbus 566 (3440 AN) Woerden, tel. 0348-489489, fax 0348-489400, e-mail info@horeca.org

Schothorst-Gransier, mw. mr. E.J.P., Parkstraat 107 (2514 CH) postbus 30457 (2500 GL) Den Haag, tel. 070-3760606, fax 070-3651856, e-mail info@barentskrans.nl

Stegeman, mr. R.A., Droogbak 1-a (1013 GE) postbus 251 (1000 AG) Amsterdam, tel. 020-7119000, fax 020-7119999

Swaak, mr. P., Bredewater 12 (2715 CA) postbus 3020 (2700 LA) Zoetermeer, tel. 079-3448181, fax 079-3427990, e-mail site@srk.nl

Valen, mr. M.A. van, Gustav Mahlerplein 50 (1082 MA) postbus 75505 (1070 AM) Amsterdam, tel. 020-6056000, fax 020-6056700, e-mail info@houthoff.com

Velde, mr. V.C. van der, Brouwerstraat 2 (1315 BP) Almere, tel. 036-5471060, fax 036-5471061, e-mail mrvcdvelde@hotmail.com

Verhoeven, mr. M.J.H.M., Eindhovenseweg 128 (5582 HW) postbus 193 (5580 AD) Waalre, tel. 040-2215015, fax 040-2212135, e-mail info@boomen.nl

Vermeij, mr. P., Bredewater 12 (2715 CA) postbus 3020 (2700 LA) Zoetermeer, tel. 079-3448181, fax 079-3427990, e-mail site@srk.nl

Winters, mr. B.M., Apollolaan 15 (1077 AB) postbus 75440 (1070 AK) Amsterdam, tel. 020-6741000, fax 020-6741111

Zondervan, mr. A.C., Koninginneweg 160 (1075 EE) Amsterdam, tel. 020-6644121, fax 020-6640129, e-mail info@thelawyers.nl

PRAKTIJK NEERGELEGD

Bauer, mw. mr. B.S. Den Bosch 01-05-2006

Beerling, mr. H.W.R. Rotterdam 15-05-2006

Bierbooms, mr. P.F.A. Utrecht 22-05-2006

Brink, mr. H.L.S. ten Den Haag 01-05-2006

Cordens, mw. mr. C.M.J.T. Den Bosch 09-05-2006

Fiscalini, mw. mr. L.A. Groningen 01-04-2006

Hendrix, mw. mr. E.H.J. Amsterdam 04-05-2006

Hermans, mw. mr. A.J.J.M. Den Haag 01-04-2006

Kemperman, C.J.F. Breda 01-04-2006

Klein Wassink, mw. mr. E.H.P. Amsterdam 27-04-2006

Laagland, mr. H.C.J. Veenwouden 01-12-2005

Neven, mw. mr. S.E. Amsterdam 30-04-2006

Popta, mw. mr. N. van Utrecht 01-05-2006

Prince, mr. H.H.G.M. Utrecht 01-05-2006

Reimering, mw. mr. C. Rotterdam 01-04-2006

Ruizeveld, mw. mr. M.D. Amsterdam 01-05-2006

Rijnders, mw. mr. M.E. Amsterdam 01-05-2006

Schaap, mw. mr. E.C.P. Aalsmeer 19-05-2006

Tesser, mw. mr. D. Helmond 05-04-2006

Vergouwen, mr. C.W.M. Eindhoven 03-04-2006

Verstraeten, mr. P.L. Breda 16-04-2006

OVERLEDEN

Witholt, mr. A.W. Rotterdam 30-04-2006

KANTOORVERPLAATSING

Faassen, mr. R.W.: Wilhelminasingel 3 (8011 SJ) postbus 1431 (8001 BK) Zwolle, tel. 038-4234144, fax 038-4213870, e-mail rf@kkfadvocaten.nl

Hooijman, mw. mr. S.E.M.: Mathenesserlaan 357-b (3023 GC) Rotterdam, tel. 010-4770586, fax 010-4767925

Kolk, mr. W. van der (Hardenberg): Vloeddijk 7-a (8261 GA) Kampen, tel. 038-4778822, fax 038-4778823, e-mail wvanderkolk@vanderkolkvolkerink.nl

Pieterse, mr. E.P.N.: Mathenesserlaan 357-b (3023 GC) Rotterdam, tel. 010-4770586, fax 010-4767925

Volkerink, mr. G.M. (Hardenberg): Vloeddijk 7-a (8261 GA) Kampen, tel. 038-4778822, fax 038-4778823, e-mail mvolkerink@vanderkolkvolkerink.nl

NIEUW KANTOOR/ASSOCIATIE

Hooijman & Pieterse Advocaten (mrs. S.E.M. Hooijman en E.P.N. Pieterse) Mathenesserlaan 357-b (3023 GC) Rotterdam, tel. 010-4770586, fax 010-4767925

Van der Kolk & Volkerink Advocaten (mrs. W. van der Kolk en G.M. Volkerink) Vloeddijk 7-a (8261 GA) Kampen, tel. 038-4778822, fax 038-4778823

NAAMSWIJZIGING

Boontje c.s. advocaten arbeidsrecht te Amsterdam thans: **Boontje Advocaten Arbeidsrecht**
Kok & De Kock Advocaten te Zwolle thans: **Kok De Kock Van Faassen**

BEZOEKADRES/POSTBUS/TEL./FAX/E-MAIL

Boontje Advocaten Arbeidsrecht te Amsterdam: De Boelelaan 28 (1083 HJ) Amsterdam, e-mail info@boontjeadvocaten.nl

Advocatenkantoor Gopal te Den Haag: Leyweg 1132 (2545 GZ) Den Haag, fax 070-3882865

Advocatenkantoor Jan Luijkenstraat te Amsterdam: Veembroederhof 111 (1019 HD) Amsterdam

Palthe Oberman Advocaten te Amsterdam: Prins Hendriklaan 56 (1075 BE) Amsterdam

Het Bureau van de Orde

ONDERWERP	TELEFOONNUMMER	E-MAILADRES
Algemene informatie (w.o. Advocatenpaspoort)	070 - 335 35 35	info@advocatenorde.nl
N.a.w.-gegevens advocatuur	070 - 335 35 29	info@barbeheer.nl
Auditbureau (kwaliteitszorg)	070 - 335 35 71 / 82	audit@advocatenorde.nl
Centrale Controle Verordeningen	070 - 335 35 26	ccv@advocatenorde.nl
Landelijke financiële bijdrage	070 - 335 35 23	finorg@advocatenorde.nl
Communicatie (brochures, Vademecum)	070 - 335 35 52	pr@advocatenorde.nl
BalieNet-certificaten	070 - 335 35 71 / 86	certificaat@advocatenorde.nl
Overige (praktijk)vragen van advocaten	070 - 335 35 71 / 86	helpdesk@advocatenorde.nl

Opleiding

- **Beroepsopleiding (BO)** 070 - 335 35 55 opl@advocatenorde.nl
(vragen van stagiaires inzake BO)(09.00-12.00 uur)
- **Voortgezette Stagiaire Opleiding (VSO)** 070 - 335 35 58 / 78 vso-po@advocatenorde.nl
(vragen van stagiaires inzake VSO en erkende opleidingsinstellingen)
- **Permanente Opleiding (PO)** 070 - 335 35 58 / 78 vso-po@advocatenorde.nl
(vragen van erkende opleidingsinstellingen en advocaten inzake PO-punten)
- **Permanente Opleiding (PO)** 070 - 335 35 41 / 89 jz@advocatenorde.nl
(onthefingen PO)
- **Vrijstellingen BO en VSO** 070 - 335 35 41 / 89 jz@advocatenorde.nl



Neuhuyskade 94, Postbus 30851, 2500 GW Den Haag
Telefoonnummer algemeen +31 (0)70 - 335 35 35
Faxnummer algemeen +31 (0)70 - 335 35 31



GESCHILLENCOMMISSIE
ADVOCATUUR

De uitspraak is bewerkt door Germ Kemper, advocaat te Amsterdam. De bewerking houdt in dat sommige details zijn weggelaten en andere gewijzigd, en ook her en der enige uitweidingen – in het bijzonder waar het gaat om het weergeven van het standpunt van de cliënt of de advocaat – zijn weggelaten.

TE POSITIEVE TAXATIE PROCESRISICO'S

*Arbitraal Vonnis Geschillencommissie Advocatuur d.d. 19 april 2006
(ADV05-0141B)*

(mrs. Van der Groen, Geense en Van den Bercken)

De advocaat die bij een taxatie van de mogelijkheden bepaalde procesrisico's onvermeld laat en aldus een te positieve taxatie geeft, handelt niet zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht.

Feiten

De cliënt legt aan de advocaat voor dat hij schade heeft geleden door het afsluiten van elektriciteit. De advocaat vordert in een procedure een schadevergoeding van € 5.000 waarvan uiteindelijk € 600 wordt toegewezen, terwijl de proceskosten worden gecompenseerd.

De advocaat brengt in totaal € 2.364,20 in rekening. De cliënt heeft terzake een voorschot van € 500 inclusief BTW betaald en een declaratie van € 278,26. Hij weigert het restant te betalen en vordert ook vergoeding van schade die hij heeft geleden, die hij overigens ook al eerder in een rechtbankprocedure heeft getracht bij de advocaat in te vorderen. De rechtbank heeft de vordering evenwel afgewezen.

Gronden van de beslissing

De commissie is van oordeel dat de advocaat de zaak te positief heeft ingeschat. De advocaat had moeten waarschuwen dat de schade, zoals door de cliënt opgegeven, waarschijnlijk maar ten dele zou worden toegewezen. De bij dagvaarding gevorderde schade bedroeg ruim € 5.000 gerelateerd aan een periode van dertien dagen dat het bedrijf van de cliënt heeft stilgelegen. De rechtbank heeft bij vonnis de schade toegewezen tot een bedrag van circa € 600 met als motivering dat – de feitelijke omstandigheden in aanmerking genomen – redelijkerwijs slechts schade had kunnen worden gevorderd over een periode van circa twee dagen. In de begeleidende brief waarin de advocaat het vonnis aan de cliënt toezendt schrijft de advocaat op dit punt: 'Ik vind dit op zich geen verbazingwekkend standpunt en denk ook niet dat u hiertegen in hoger beroep zou moeten gaan.' De commissie stelt vast dat de advocaat dit aspect op geen enkele wijze onder de aandacht van de cliënt heeft gebracht in zijn brief van 28 juli 2004 waarin de kosten-batenanalyse van de procedure aan de orde wordt gesteld.

In voornoemde brief wordt enerzijds een prognose van de kosten gegeven ad 4 uur tot en met de comparitie van partijen tegen een uur-

tarief van € 173 (hetgeen inclusief kantoorkosten en BTW uitkomt op € 864,65), te vermeerderen met dagvaardingskosten en griffierecht – samen € 345 en – bij verlies – een kostenveroordeling van € 720 en anderzijds een bate van circa € 5.000 met de aantekening dat de wederpartij mogelijk de schade zal betwisten, maar dat dit vooraf niet valt te voorspellen.

De cliënt zou derhalve aldus beschouwd de afweging hebben moeten maken tussen een kostenpost van circa € 1.920 bij volledig verlies tegenover een bedrag van circa € 5.000 te ontvangen bij volledige winst (de alsdan te verwachten geliquideerde proceskosten zouden immers ongeveer gelijk zijn aan de geprognosticeerde advocatenkosten). De commissie stelt vast dat de advocaat uiteindelijk een bedrag van € 2.364,20 voor zijn dienstverlening in rekening heeft gebracht, terwijl bij vonnis circa € 600 is toegewezen en de kosten zijn gecompenseerd. Dit betekent dat de advocaat in de aan de cliënt verstrekte kosten-batenanalyse zijn kosten onjuist heeft ingeschat.

Het verweer van de advocaat dat zijn kosten mede zijn opgelopen vanwege de tijd die gemoeid was met het uitleggen van de stukken aan de cliënt, treft geen doel nu de commissie van oordeel is dat de advocaat bij het inschatten van deze kosten voldoende op de hoogte was van de omstandigheid dat de cliënt de Nederlandse taal niet goed beheerst. Daarbij komt dat het aantal ingeschatte uren blijkens de nader overgelegde specificaties reeds op 28 juli 2004, dus voor aanvang van de procedure, waren besteed.

De commissie komt dan ook tot de conclusie dat de advocaat niet heeft gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht. Hierin ziet de commissie aanleiding te bepalen dat de advocaat voor zijn diensten in redelijkheid en billijkheid niet meer in rekening kan brengen dan de reeds betaalde voorschotdeclaratie van 7 mei 2004 ad € 500 (inclusief BTW). Dit brengt met zich mee dat de vordering tot betaling van de openstaande declaraties wordt afgewezen en eiser wordt veroordeeld tot restitutie van een bedrag van € 278,26, te weten de reeds door de cliënt betaalde declaratie van 5 augustus 2004.

Ten aanzien van de door de cliënt gevorderde schadevergoeding overweegt de commissie dat de rechtbank te 's-Hertogenbosch hierover bij vonnis van 9 februari 2005 uitspraak heeft gedaan van welke uitspraak niet in hoger beroep is gegaan. Gelet daarop ziet de commissie

geen redenen om alsnog de meerdere geclaimde schade ten laste van de advocaat te brengen, zodat de vordering van de cliënt moet worden afgewezen.

De commissie zal de advocaat als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij veroordelen in de kosten van deze arbitrage, die worden vastgesteld op € 89,25 van het door de Stichting Geschillencommissie voor Beroep en Bedrijf (SGB) vastgestelde bedrag aan arbitragekosten. De commissie bepaalt voorts dat het bedrag dat de advocaat terzake de arbitragekosten heeft voldaan in zijn geheel komt te vervallen aan de SGB.

Beslissing

De Commissie:

- wijst de vordering van de cliënt toe in die zin dat hij ter zake van de dienstverlening van de advocaat thans niets meer verschuldigd is;
- wijst de vorderingen af;
- veroordeelt de advocaat een bedrag van € 278,26 als onverschuldigd betaald aan de cliënt te restitueren;
- veroordeelt de advocaat in de kosten van deze arbitrage;
- wijst het meer of anders gevorderde af.

(advertentie)

De Bond van Nederlandse Architecten BNA is de beroepsvereniging van architecten. Binnen de BNA leveren 3.000 architecten een gezamenlijke inspanning om goede voorwaarden te scheppen voor een excellente uitoefening van hun beroep. Dat gebeurt door ontwikkeling van het vakmanschap, versterking van het ondernemerschap en de maatschappelijke, culturele en economische profilering van architect en architectuur. Het bureau van de BNA, gehuisvest in Amsterdam en in vijf regiokantoren, faciliteert en ondersteunt de leden daarbij.

Voor het team van beleidsmedewerkers zoeken wij een medewerker

Juridische Zaken (0,8 fte)

De functie

Als beleidsmedewerker Juridische Zaken houdt u zich bezig met bouwwettelijke aspecten van het architectenvak en de architectenbranche. U initieert en ontwikkelt beleidsinitiatieven op dat gebied en ontwikkelt en beheert producten en diensten. U behartigt de belangen van de architect en architectenbranche in externe overleggen en bij opdrachtgevers en het publiek. U draagt zorg voor een optimale uitvoering van het beleid en ondersteunt leden bij (actuele) vraagstukken. De kern van uw werkzaamheden betreft architectenselecties en opdrachtverwerving, waaronder DNR 2005, auteursrecht en verzekeringsrechtelijke aspecten van bouwen.

Als beleidsmedewerker maakt u deel uit van een team onder leiding van het Hoofd Beleid & Ontwikkeling.

Uw profiel

Wij verwachten dat u:

- een afgeronde universitaire opleiding Nederlands recht en minimaal vier jaar werkervaring op het gebied van bouwrecht heeft
- een echte professional bent op uw terrein
- bekend bent met ontwikkelingen in de bouwwereld en de architectenbranche
- een sterk ontwikkeld gevoel voor bestuurlijke en politieke verhoudingen hebt
- flexibel en oplossingsgericht bent
- pro-actief en resultaatgericht bent
- uitstekende organisatorische en communicatieve vaardigheden hebt en goed kunt samenwerken

De BNA biedt een zelfstandige functie bij een beroepsorganisatie die midden in de economische, culturele en maatschappelijke ontwikkelingen staat. Er is een goed arbeidsvoorwaardenpakket.

Voor meer informatie over deze functie kunt u terecht bij Leontien Sauerwein, Hoofd Beleid & Ontwikkeling. Indien u wilt solliciteren stuurt u vóór 7 juli aanstaande een brief naar de BNA, t.a.v. personeelszaken, Renie Ralduin, Keizersgracht 321, 1016 EE Amsterdam. Mailen kan ook, naar rralduin@bna.nl.

Acquisitie naar aanleiding van deze advertentie wordt niet op prijs gesteld.



- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het Advocatenblad zijn gepubliceerd zijn ook te vinden op www.advocatenorde.nl en BalieNet
- Publicatie in deze rubriek geschiedt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak, bestaande uit mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius mr. G.J. Kemper en mr. C.H.B. Winters.

STELSEMATIG GRIFFIERECHTEN NIET TIJDIG VOLDOEN

Raad van Discipline 's-Gravenhage, 21 maart 2005

(mrs. Van Boven, Van den Dries, Meerman, Merens en Van Nispen tot Sevenaer).

Een advocaat die stelselmatig griffierechten niet tijdig heeft voldaan, handelt niet alleen zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt maar berokkent tevens schade aan de stand van de advocatuur.

Uitleg van artikel 16, lid 2 Wet Tarieven in Burgerlijke Zaken.

- *Advocatenwet artikel 46 (2.1 Wat in het algemeen niet betaamt; 2.2 Bezwaren van de deken; 4.3 Financieel belanghebbenden); artikel 46f*
- *Gedragsregels 1 en 23*
- *Artikel 16, lid 2 WTBZ*

Feiten

In 2001 heeft de rechtbank A incassomaatregelen aangekondigd jegens mr. X in verband met het onbetaald blijven van door mr. X verschuldigde griffierechten ten bedrage van f 7.991,75. Bij brief d.d. 9 juli 2001 heeft mr. X de Arrondissementale Stafdienst onder meer geschreven: '... De primaire debiteur is of blijft opdrachtgever, ikzelf ben slechts tussenpersoon c.q. diens proces-vertegenwoordiger'.

Bij beschikking d.d. 9 augustus 2002 heeft de Hoge Raad der Nederlanden in een zaak van mr. X optredende als opposant op de voet van artikel 22 lid 4 Wet Tarieven in Burgerlijke Zaken, onder meer overwogen: 'Artikel 16, lid 2 WTBZ dat bepaalt dat advocaten of procureurs of gemachtigden van partijen of belanghebbenden mede-aansprakelijk zijn voor de voldoening van rechten en verschotten, kan niet anders worden begrepen dan als inhoudend dat opposant en zijn opdrachtgever(s) hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de betaling van bedoelde rechten en verschotten'.

In oktober 2003 bleek mr. X nalatig om aan de rechtbank A griffierechten te voldoen ter hoogte van € 34.049,56 en aan de Hoge Raad voor een bedrag van ruim € 10.000. Bij brief d.d. 5 november 2003 heeft mr. X aan de deken onder meer geschreven:

'2) Noch aan de Advocatenwet zelf noch aan de WTBZ valt te ontlenen of valt daarop te baseren dat een advocaat gehouden is griffierecht voor te financieren' ... 'Mijn eigen verantwoordelijkheid en/of aansprakelijkheid treedt m.i. in op of met het moment van het dwangbevel' ... 'Het bedrag van € 34.049,56 kan ik niet verklaren, omdat het lijstje niet was bijgesloten' ... 'Ik heb er principieel voor gekozen om griffierechten niet voor te financieren'.

Bij brief d.d. 21 november 2003 heeft de griffier van de Hoge Raad der Nederlander klager laten weten dat ter invordering van griffiegelden van mr. X twee dwangbevelen zijn uitgevaardigd. Bij brief d.d. 26 februari 2004 heeft mr. X aan de deken medegedeeld:

'Mijn raadsman meldt mij dat ik verkeerd bezig ben. Ik aanvaard zijn opinie. Rest de vraag of mij een termijn is of wordt gegund om de kwestie van de griffie-

gelden naar behoren af te wikkelen.'

Op 8 juli 2004 heeft de president van de Rechtbank A de deken medegedeeld dat de rechtbank een vordering ter incasso aan de deurwaarder had gegeven in verband met door mr. X onbetaalde griffierechten voor een bedrag van € 14.139,41.

De deken verwijt mr. X dat hij vanaf 2001 tot en met 2004 stelselmatig de door hem bij de rechtbank en Hoge Raad verschuldigde griffierechten niet tijdig heeft voldaan.

Hoewel de Hoge Raad in een beslissing van 9 oktober 2002 heeft geoordeeld dat de advocaat hoofdelijk aansprakelijk is voor de betaling van het verschuldigde griffierecht en mr. X derhalve op de hoogte was van de onhoudbaarheid van zijn stelling, heeft hij eerst bij brief van 26 februari 2004 te kennen gegeven zich hierbij neer te leggen. De deken acht het kwalijk dat mr. X ook na voornoemd schrijven medio 2004 achterstallige betalingen had bij de Rechtbank A van ruim € 14.000. Mr. X heeft in eerste instantie het standpunt ingenomen dat van de Staat zelf verwacht mocht worden dat deze bij de opdrachtgever van mr. X zou trachten de verschuldigde griffierechten te innen. Zou dat niet lukken, dan kon de Staat zich tot mr. X wenden aangezien hij dan – uiteindelijk – aansprakelijk was. Mr. X heeft zijn beleid ten opzichte van cliënten, toen bleek dat zijn standpunt onhoudbaar was, gewijzigd en regelingen getroffen met inschakelde deurwaarders om de achterstallige bedragen te voldoen.

Overwegingen raad

Mr. X heeft stelselmatig de door hem bij de Rechtbank A en de Hoge Raad verschuldigde griffierechten niet tijdig voldaan en heeft daarmee niet alleen gehandeld zoals een behoorlijk handelend advocaat niet betaamt, maar ook door zijn handelwijze tevens schade berokkend aan de stand van de advocatuur. De raad acht voor de beoordeling van de onderhavige klacht de hoogte van het bedrag dat mr. X medio 2004 nog verschuldigd was aan de Rechtbank A niet van belang, aangezien mr. X erkend heeft dat hij toen nog bedragen verschuldigd was en voordien substantiële bedragen niet tijdig betaald had.

Gelet op de gegrond bevonden klacht en het tuchtrechtelijk verleden van mr. X acht de raad een maatregel passend en geboden.

Volgt

Gegrondverklaring van de klacht met oplegging van de maatregel van berisping.

MEDEWERKING MET TOEZICHTHOUDER

Hof van Discipline, 18 april 2005, nummer 4242

*(mrs. Van Griensven, De Groot-Van Dijken, Byvanck, Homveld en Meer-
man-Padt)*

Raad van Discipline Arnhem, 20 december 2004

(mrs. De Vries, Brandsma, Breuning-Ten Cate, Liesveld, Verster)

Aanwijzen van een toezichthouder is alleen zinvol wanneer degene die aan dit toezicht wordt onderworpen zijn volledige medewerking daaraan verleent en inziet dat hij dat toezicht nodig heeft.

- *Advocatenwet artikel 46, 48 b lid 2 (6 Tuchtprocesrecht)*

Overwegingen van de raad

In een tussenbeslissing heeft de raad de klacht – dat mr. X ondanks afspraak geen hoger beroep heeft ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep tegen een eerdere beslissing van de Rechtbank Z – gegrond bevonden, maar de beslissing omtrent de op te leggen maatregel aangehouden. De raad heeft in voormelde tussenbeslissing overwogen dat het optreden van mr. X in de zaak van klager de maatregel van schorsing rechtvaardigt voor de duur van een maand. Voormelde klacht is behandeld ter zitting van 4 oktober 2004. Alstoen zijn door de raad ook vijf andere klachten tegen mr. X behandeld die alle geheel of gedeeltelijk gegrond zijn geoordeeld met oplegging van de maatregel van berisping dan wel een voorwaardelijke schorsing voor de duur van veertien dagen, terwijl in al deze zaken sprake is van verwaarlozing van de belangen van klagers, zonder dat mr. X blijkt heeft gegeven de ernst daarvan in te zien. In het licht van het vorenstaande overweegt de raad in onderhavige zaak de oplegging van de maatregel van schorsing voor de duur van een jaar waarvan een gedeelte van elf maanden voorwaardelijk onder de bijzondere voorwaarde dat mr. X zich onderwerpt aan het toezicht van een door de raad aan te wijzen advocaat of oud-advocaat. De waarnemend deken heeft ter zitting verklaard dat de afgelopen anderhalf jaar regelmatig met mr. X is gesproken. Mr. X wijst dan vooral naar anderen die fouten zouden hebben gemaakt, hij heeft geen oog voor zijn eigen aandeel. Dat laatste zou wel nodig zijn wil begeleiding zinvol zijn. Er is wel gekeken of er iemand tot het geven van begeleiding bereid zou zijn, maar er is niemand gevonden. Namens mr. X is aangevoerd dat de problematiek in de onderhavige klachtaak zijn oorzaak vindt in kantoororganisatorische problemen. Mr. X meent dat de overwogen maatregel buitenproportioneel is. Mr. X voert nog aan dat er drie nieuwe klachten aan de orde zijn, waarvan twee samenhangen met het kantoorbeleid inzake afgifte van dossiers hangende de incasso van openstaande nota's. Mr. X heeft te kennen gegeven elf maanden toezicht niet te zullen accepteren. Hij vindt zo'n toezicht, gegeven de omstandigheden dat nieuwe zaken blijven toestromen en justitiabelen hem als hun raadsman blijven aanzoeken, ridicuul.

De werkgever van mr. X heeft voorts te kennen gegeven niet te kunnen instemmen met de aanwijzing van een extern toezichthouder over mr. X. In dat geval zou hij het dienstverband met mr. X niet willen continueren.

De raad heeft allereerst onderzocht of oplegging van een gedeeltelijk voorwaardelijke schorsing met als bijzondere voorwaarde dat mr. X zich onderwerpt aan toezicht, een passende maatregel zou kunnen zijn. Ter zitting is gebleken dat zo'n toezicht niet alleen bij mr. X – hij kwalificeert dat als ridicuul – maar ook bij zijn werkgever op onoverkomelijke bezwaren stuit. Ook bleek ter zitting dat de Raad van Toezicht aarzelingen heeft tegenover het benoemen van een toezichthouder voor mr. X. Aanwijzen van een toezichthouder is alleen zinvol wanneer degene die aan dat toezicht wordt onderworpen zijn volledige medewerking daaraan verleent en inziet dat hij dat toezicht nodig heeft. Aan dat inzicht ontbreekt het bij zowel mr. X als zijn werkgever. De raad ziet dan ook af van een zodanige maatregel.

Nu adequaat toezicht respectievelijk toereikende begeleiding niet gerealiseerd kunnen worden en een voorwaardelijke schorsing zonder toezicht voor de korte termijn onvoldoende soulaas biedt om nieuwe klachten te voorkomen, is de raad tot het oordeel gekomen dat de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden dient te worden opgelegd.

Overwegingen van het hof

Het hof acht het zorgwekkend dat mr. X ter zitting van het hof weliswaar te kennen gaf dat hij zich meer had moeten verzetten en het in voorkomend geval anders zal aanpakken, maar de tendens van zich verschuilen achter anderen en achter het beleid van zijn kantoor was ook ter zitting van het hof zodanig overheersend dat het hof er geen vertrouwen in heeft dat mr. X werkelijk de ernst van de terechtheid aan hem verweten gedragingen inziet. Bovendien heeft mr. X in zijn een maand voor de zitting van het hof aan het hof toegezonden beroepschrift nog aangevoerd, dat het 'volstrekt onredelijk is om juist appellant hierop aan te spreken, terwijl het overduidelijk een kantoorbeleid betreft'. Daar komt nog bij dat mr. X de relatie met zijn kantoor voortzet en dus nog altijd met het beleid van zijn kantoor te maken heeft, waaraan niet afdoet dat hij op een andere locatie werkzaam zou zijn. Gelet op het voorgaande, tevens gelet op het feit dat in vijf andere zaken door de raad soortgelijke klachten tegen mr. X gegrond zijn verklaard, heeft het hof, met eenparigheid van stemmen, besloten dat aan mr. X een zwaardere maatregel als hierna te melden dient te worden opgelegd.

Volgt

Vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline, doch uitsluitend voor wat betreft de daarbij opgelegde maatregel en in zoverre opnieuw rechtdoende, legt aan mr. X op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van vier maanden.

VERTROUWELIJKE CORRESPONDENTIE ADVOCaat-CLIËNT

Hof van Discipline, 25 april 2005, nummer 4089

(mrs. Peeperkorn, Paulussen, Scholten, Visser en De Groot)

Raad van Discipline Amsterdam, 26 april 2004

(mrs. Kist, Karskens, De Meyere, Romijn en Verviers)

Vanwege het strikt vertrouwelijke karakter van de correspondentie tussen een advocaat en zijn cliënt staat het de advocaat van de wederpartij niet vrij dergelijke correspondentie, zonder toestemming van de cliënt door wie of aan wie de brief is geschreven, te openbaren.

- *Advocatenwet artikel 46, EVRM artikel 8*
- *Gedragsregel 1 (2.1 Wat in het algemeen niet betaamt)*

Feiten

Mr. X heeft in het kader van een echtscheidingsprocedure als advocaat van de ex-echtgenoot van klaagster opgetreden. Op 5 oktober 2000 heeft er tussen klaagster, haar ex-echtgenoot en de wederzijdse advocaten mr. Y en mr. X een bespreking plaatsgevonden waarin getracht is over onderdelen van de gevolgen van de echtscheiding overeenstemming te bereiken. Mr. X heeft de toenmalige advocaat van klaagster, mr. Y, bij brief van 6 oktober 2000 een bevestiging van het gesprek gestuurd. Deze brief is door mr. Y aan klaagster doorgeleid. In haar begeleidende brief schrijft mr. Y klaagster onder meer:

‘De gemaakte afspraken zijn naar mijn mening juist weergegeven. Ik maak echter de volgende opmerkingen.’

Tussen klaagster en haar ex-echtgenoot is vervolgens discussie ontstaan over hetgeen op 5 oktober 2000 is besproken en al dan niet is overeengekomen. Klaagster en haar ex-echtgenoot hebben hierover procedures gevoerd. Uiteindelijk is over deze discussie een hogerberoepsprocedure bij het Gerechtshof te Amsterdam gevoerd. Mr. X heeft op 24 september 2002 van zijn cliënt, de ex-echtgenoot van klaagster, een afschrift van voormelde begeleidende brief van mr. Y ontvangen. Hij heeft diezelfde dag bij faxbericht van 24 september 2002 als productie in de hogerberoepsprocedure aan het Gerechtshof te Amsterdam toegezonden.

De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat mr. X in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld doordat hij ten onrechte de begeleidende brief van mr. Y aan klaagster in het geding heeft gebracht.

Overwegingen van de raad

Correspondentie tussen een advocaat en zijn cliënt heeft een strikt vertrouwelijk karakter. De vertrouwelijkheid van dergelijke correspondentie dient te allen tijde gewaarborgd te zijn. Gelet op dit strikt vertrouwelijke karakter staat het de advocaat van de wederpartij niet vrij dergelijke correspondentie, zonder toestemming van de cliënt door wie of aan wie de brief is geschreven, te openbaren. De wijze waarop de (advocaat van de) wederpartij de beschikking heeft gekregen over deze correspondentie is daarbij niet van belang.

Volgt

Verklaart de klacht gegrond en legt aan mr. X de maatregel van waarschuwing op.

Overwegingen van het hof

Het hof heeft aan de feiten nog toegevoegd dat de cliënt van mr. X in een getuigenverhoor als (partij)getuige heeft verklaard over de wijze waarop de brief van mr. Y in zijn bezit is geraakt:

‘Ik heb uit het dossier van de vrouw een brief gehaald gedateerd 9 oktober 2000. In deze brief afkomstig van mr. Y en gericht aan de vrouw, schrijft mr. Y dat volgens haar de gemaakte afspraken door mr. X juist zijn weergegeven.’

Aan de orde is de vraag of mr. X tuchtrechtelijk een verwijt dient te worden gemaakt van het feit dat hij een brief aan klaagster van haar advocaat heeft overgelegd in een geding waarin mr. X als advocaat van de man optrad tegen klaagster.

De relatie tussen advocaat en cliënt is bij uitstek een vertrouwensrelatie. De brief van mr. Y aan haar cliënte was in het kader daarvan geschreven. De inhoud ervan was uitsluitend voor klaagster bestemd. Deze brief behoort tevens tot de persoonlijke levenssfeer van klaagster. Dat betekent dat gebruik van deze brief door mr. X zonder toestemming van klaagster in beginsel een schending is van het door verdragen (bijvoorbeeld artikel 8 EVRM) en in de Grondwet gewaarborgde – recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van klaagster.

Vast is komen te staan dat de cliënt van mr. X de brief onrechtmatig in zijn bezit had verkregen. Hij had de brief weggenomen uit de persoonlijke papieren van klaagster in haar woning. Het hof is van oordeel dat tevens voldoende is komen vast te staan dat mr. X van dit onrechtmatig handelen van zijn cliënt op de hoogte was.

Reeds deze omstandigheden, elk voor zich en in onderling verband gezien, hadden mr. X dienen te nopen tot bijzondere zorgvuldigheid.

Het hof is van oordeel dat mr. X heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt. Het hof voegt daar nog aan toe dat, ook indien de brief rechtmatig in het bezit van de man zou zijn gekomen, mr. X had behoren te onderzoeken of voor het overleggen ervan toestemming bestond. Derhalve had het, toen mr. X de brief in het geding wilde brengen op zijn weg gelegen tevoren zijn wederpartij (mr. Y of de opvolgend advocaat) over dat voornemen in te lichten, met het verzoek hem mee te delen of daarvoor toestemming werd verleend. Mr. X mocht verwachten dat klaagster niet met de overlegging zou instemmen. Indien mr. X van mening was geweest dat de belangen van zijn cliënt nochtans dienden te prevaleren, had hij – zoals de Gedragsregels aanbevelen – de kwestie dienen voor te leggen aan de deken. Deze had dan, desgewenst, ook het standpunt van de advocaat van klaagster kunnen vernemen. Zowel het één als het ander heeft mr. X nagelaten. Evenmin is gebleken dat mr. X de hiervoor overwogen bijzondere zorgvuldigheid in acht heeft genomen. Niet is gebleken dat mr. X zich heeft bekommerd om de rechten en het gerechtvaardigd belang van klaagster bij de vertrouwelijkheid van het verkeer met zijn advocaat.

In hoger beroep heeft mr. X betoogd dat hij gerechtigd was de brief van mr. Y over te leggen, omdat de brief van mr. Y niet een 'als zodanig' vertrouwelijk karakter had. Dit strandt op hetgeen hiervoor is overwogen.

In de tweede plaats heeft mr. X aangevoerd dat hij met het overleggen van deze brief een bewijsstuk in het geding bracht. Hij diende daarmee het belang van de waarheidsvinding en het was zijn taak om, als advocaat van de man, deze te beschermen tegen de ontkenning door klaagster dat bij de onderhandelingen ten kantore van mr. X overeenstemming was bereikt. Wat daarvan ook zij, dit ontslaat mr. X niet van zijn eigen verantwoordelijkheid als advocaat en het geeft hem geen vrijbrief zich anders te gedragen dan een behoorlijk advocaat betaamt.

Op dezelfde grond faalt het beroep van mr. X dat zijn cliënt verlangde dat mr. X de brief van mr. Y zou overleggen. Mr. X heeft zijn eigen verantwoordelijkheid. Als advocaat is hij het die beslist hoe het geding tegen klaagster diende te worden gevoerd.

Naar hieruit volgt is ook geen sprake geweest van een conflict van plichten.

Mr. X heeft aangevoerd dat hij niet anders kon doen dan de brief overleggen. Van een (objectieve) noodzaak om de brief in het geding te brengen is echter niet (voldoende) gebleken. Geen van de redenen die mr. X heeft aangevoerd om eigenmachtig de brief van mr. Y over te

leggen gaat op. Nu is komen vast te staan dat mr. X zich jegens klaagster heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt, is voor marginale toetsing van zijn handelen geen ruimte meer.

De door de raad aan mr. X opgelegde maatregel weerspiegelt naar het oordeel van het hof onvoldoende de ernst van de gedraging van mr. X. Mr. X heeft zich niet bekommerd om het recht van klaagster op vertrouwelijkheid van het verkeer met haar eigen advocaat. Ook heeft mr. X door de brief eigenmachtig over te leggen, geen respect getoond voor de persoonlijke levenssfeer van klaagster. Het hof rekent mr. X aan dat hij uitsluitend naar eigen inzicht heeft gehandeld (de twee collega's die hij heeft opgebeld zou hij, naar eigen zeggen, uitsluitend hebben geraadpleegd over juridische aspecten, naar het hof begrijpt, voor de vraag of de brief zou gelden als onrechtmatig verkregen bewijs en wat de gevolgen daarvan zouden zijn). Er bestaat, ten slotte, aanleiding tot een zwaardere maatregel nu mr. X geen blijk heeft gegeven van inzicht in het onbetamelijke van zijn handelen.

Volgt

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline, voorzover de raad de klacht gegrond heeft verklaard;
- vernietigt deze beslissing met betrekking tot de aan mr. X opgelegde maatregel en in zoverre opnieuw rechtdoende;
- legt aan mr. X de maatregel van berisping op. ●

(advertentie)

Gezocht:

Ambitieuze advocaat m/v voor een kantoor in de regio Utrecht

Het kantoor zal zich richten op de commerciële praktijk, gespecialiseerde dienstverlening, hoogwaardige kantoorfaciliteiten en een goede secretariële ondersteuning. Indien u geïnteresseerd bent om u op basis van kostendeling bij dit kantoor aan te sluiten kunt u voor verdere informatie reageren onder nummer 7853.

Bureau BDM B.V.
Steekterweg 80G
2407 BH Alphen aan den Rijn