

Omslag: Floris Tilanus; foto: Leo Vogelzang

594 Als **retentierecht op een onroerende zaak** wordt uitgeoefend, hoe zit het dan met de feitelijke macht, het kenbaarheidsvereiste, derden met oudere rechten en derden met jongere rechten?



582 De **kroniek strafprocesrecht** zet, na een onderbreking van enkele jaren, de belangrijkste jurisprudentie op een rij; in het nummer van 10 september volgt deel II.



598 Contractspartijen leggen nogal eens nadere afspraken vast in een **geheim side letter**. Waarvoor wordt het document gebruikt, betekent de geheimhouding ervan dat er sprake is van strijd met de goede zeden of de openbare orde, en is ze vernietigbaar?



In de volgende nummers:

- ▶ Rikken in Rotterdam
- ▶ De toekomst van strafvordering
- ▶ Kroniek strafprocesrecht II
- ▶ Echtscheiding en pensioenverweer
- ▶ Collectieve afwikkeling massaschade
- ▶ Alimentatie en woongenot
- ▶ Kroniek arbeidsrecht
- ▶ Regels voor persoonsgericht onderzoek
- ▶ Vrijmaking van vrije beroepen

ARTIKELEN

- 582** Kroniek strafprocesrecht 2003 (I)
Petra van Kampen
- 594** Retentierecht en golfbaan met handicap
H.J.G. Braakhuis en G.J.P. Molkenboer
- 598** De side letter
Sergio van Santen
- 601** **OPINIE**
Gegevens beloning curatoren moeten openbaar
Micha Kat

VASTE RUBRIEKEN

- 574** **ACTUALITEITEN**
- ▶ Commissie bepleit instelling cassatiebalie
 - ▶ 'Strijders' krijgen soldaat als raadsman
 - ▶ Mondiale topadvocatuur maakt minder winst
 - ▶ Amerikaans strafrecht plonst in chaos
 - ▶ Allochtone eenpitter
 - ▶ Oorzaken groei van claims tegen notarissen
 - ▶ Nederlandse rechter duur en traag
- 604** **DE CULTUUR VAN**
E. F.A. Dams
Jan Pieter Nepveu
- 606** **REACTIES EN BRIEVEN**
- ▶ 'Gratis advocatensprekkuur'
 - ▶ 'Vrezen voor de vrees voor verduistering'
 - ▶ 'Verlof tot beslag vaker gebruiken'
- 614** **DISCIPLINAIRE BESLISSINGEN**
- VAN DE ORDE**
- 573** ▶ Van de deken: Injustice
 - 611** ▶ Permanente opleiding
 - 612** ▶ Personalialia
 - 613** ▶ Uitspraak Geschillencommissie



JONGE BALIE CONGRES 2004

DE MEDIA MEESTER

Jonge Balie Congres 2004 - 4 en 5 november 2004 - Locatie: DeFabrique, Utrecht
Thema: Media & Recht 'De Media Meester'

Schrijf je nu in!

Surf voor inschrijving en meer informatie naar: www.jongebaliecongres.nl

Sluitingsdatum inschrijving 27 september 2004, aantal deelnemersplaatsen beperkt.

Hotelindeling vindt plaats op volgorde van inschrijving. Tijdige inschrijving vergroot de kans op plaatsing in de meest directe omgeving van de congreslocatie. Dit jaar bestaat er voor advocaat-stagiaires uit bepaalde arrondissementen de mogelijkheid een opleidingspunt te verdienen door het bijwonen van een dagdeel van het Jonge Balie Congres. Meer informatie hierover vindt u op onze website www.jongebaliecongres.nl



BANNING
ADVOCATEN

VSO
RSO
Vergroot het verschil

CREANZA
MEDIA SOLUTIONS

VOXIUS
VOOR JURISTEN
VAST EN INTERIM



Injustice somewhere threatens justice everywhere

Jeroen Brouwer

Ook de presidentsverkiezingen van 1860 waren spannend. De democraten waren verdeeld, en de republikein Abraham Lincoln won. Een voorstander van geleidelijke afschaffing van slavernij. Een aantal zuidelijke staten scheidde zich af en dit leidde uiteindelijk tot de Amerikaanse burgeroorlog van 1861 tot 1865. Naar schatting verloren meer dan 600.000 mensen het leven. Atlanta, de hoofdstad van Georgia, werd vrijwel geheel verwoest en weer opgebouwd tot een moderne metropool. 'Sweet' Auburn Avenue in die stad werd in de jaren '20 van de vorige eeuw wel de *Wall Street of Black America* genoemd. Een trefpunt voor zwarte zakenmensen, activisten, artiesten én – later – advocaten. Op nummer 501 staat het huis van de familie King. Zoon Martin Luther werd geboren in 1929, het jaar van de beurskrach. Het is ontroerend het Monopolyspel (eerste editie 1935) te zien waarmee de kleine M. L. speelde.

Atlanta, de stad van de vier C's: civil war, civil rights, Coca-Cola en CNN. In deze stad hield de American Bar Association onlangs haar jaarvergadering. Met ruim 400.000 leden is de ABA de grootste organisatie voor juridische professionals ter wereld. Het lidmaatschap is geheel vrijwillig. De ABA beschouwt zichzelf als de nationale vertegenwoordiger van de juridische professie en heeft als missie het publiek en de professie te dienen 'by promoting justice, professional excellence and respect for the law.'

Afgemeten aan fast foodrestaurants, auto's, gebouwen en sommige mensen, hebben Amerikanen iets met volume. Met een budget van 180 miljoen dollar werken er voor de ABA 700 mensen in Chicago en 200 (lobby) in Washington. De vergadering in Atlanta werd bezocht door naar schatting 13.000 mensen, waarvan 8.000 advocaten. Ervaringen en opvattingen worden gedeeld met buitenlandse gasten uit enkele tientallen landen. Het hoogste orgaan in de organisatie is het *The House of Delegates* met 538 (!) leden. Met een zeer hoge opkomst wordt twee dagen lang strak vergaderd over vele rapporten, statements, verordeningen en moties.

Interessant is de paritaire samenstelling van *The House*. Niet alleen gedelegeerden van iedere *state bar*, maar ook van grotere lokale balies en van nationale organisaties (vrouwen, minderheden). En ook de *attorney general* en de directeur van de *administrative office of the U.S. courts*. Er zijn moties aangenomen over het veroordelen van het martelen van personen die zich in hechtenis bevinden onder controle van de Amerikaanse overheid. Aangedrongen is op het instellen van een onafhankelijke commissie om de omstandigheden in de Abu Ghraib-gevangenis en 'other U.S.-operated facilities' (!) te onderzoeken.

Wel politiek, maar niet partijpolitiek.

De *rule of law* blijkt telkens het ankerpunt. Net als frisdrank en nieuws wordt ook deze met overtuiging uitgedragen. Zo werd na de val van de muur het *Central European and Eurasian Law Initiative (CEELI)* ontwikkeld. Met veel geld van de Amerikaanse overheid. Gericht op juridische hervorming, het bestrijden van corruptie en het versterken van de balies. Vele Amerikaanse advocaten en rechters hebben om niet hun kennis en vaardigheden in Oost-Europa uitgedragen. Gelijke initiatieven zijn inmiddels ontwikkeld voor Afrika en Azië.

Deze 'export' is niet exclusief Amerikaans. De Europese koepel van nationale balies, CCBE, kent zijn PECO Committee en ook in Nederland zetten veel advocaten met hun organisaties zich in voor het bevorderen van juridische infrastructuur in verschillende landen. Begin dit jaar zijn deze advocaten door de Orde uitgenodigd om hun wensen kenbaar te maken (*Advocatenblad* 2004-4, p. 153). Met facilitaire en logistieke steun en met het bevorderen van bewustzijn beoogt ook de Orde de *rule of law* uit te dragen.

Het College van afgevaardigden is uw *House*. De afgevaardigden en hun plaatsvervangers worden door u gekozen. Natuurlijk, de Orde is geen vrijwilige organisatie en het College heeft op grond van de Advocatenwet bepaald omschreven – en in die zin beperkte – bevoegdheden. De Algemene Raad legt aan de afgevaardigden en daarmee aan u verantwoording af over zijn beleid. De volgende vergadering van het College is voorzien op 23 september aanstaande. Een discussienota over de informatieverschaffing aan en de werkwijze van het College staat geagendeerd. Ik nodig u uit uw opvattingen over de wijze waarop u vertegenwoordigd wordt, kenbaar te maken aan uw afgevaardigde. Ik nodig u ook uit voor het bijwonen van de huishoudelijke vergadering op dezelfde dag met dit jaar aandacht voor mensenrechten. Elders in dit blad kunt u hierover meer lezen.

Nu 50 jaar geleden oordeelde de U.S. Supreme Court in *Brown vs. The Board of Education of Topeka* 'separate but equal facilities' ongrondwettig. Dankzij toegewijde advocaten kwam er een eind aan het gesegregeerde openbare onderwijs en werd een fundament gelegd voor de burgerrechtbeweging. Anno 2004 is juridische aandacht voor mensenrechten en de *rule of law* onverminderd op zijn plaats. 'Injustice somewhere threatens justice everywhere.' Een citaat van de op 39-jarige leeftijd neergeschoten dr. Martin Luther King jr.

84e jaargang – 27 augustus 2004 – nr. 12
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. drs. G. C. van Daal
mr. Y. van Gernerden
mr. W. Heemskerk
dr. L. Hesselink
mr. P.T.C. van Kampen
mr. P.F.F. Nabben
mr. G. J. van Oosten
mr. L.N.J.B. van Osch
mr. M. Perfors
mr. A. P. Ploeger
mr. E. Unger
dr. mr. L.W.M. Wopereis

Uitgever

drs. J.W. van der Weele

Eindredactie
Linus Hesselink

Bureauredactie
Charlotte Helmer

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

Juridische Vacaturebank
www.jbb.nl

Vormgeving

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

Correctie
Sandra Braakmann

Druk
Drukkerij Groen bv, Leiden

Advertenties

Brouwer's Direct Marketing bv
Steekterweg 80 G, 2407 BH Alphen a/d Rijn
tel. 0172-234460, fax 0172-233017
e-mail: dbmbv@euronet.nl
Advertentietarieven op aanvraag
Personeelsadvertenties: € 1,97 per mm bij een kolombreedte van 40 mm
Inzendtermijn afl. 13: 27 augustus 2004
afl. 14: 3 september 2004

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 € 150 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 abonnementsadministratie voor niet-leden: Reed Business Information bv, afdeling Klantenservice, 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 u 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.

ISSN 0165-1311

**Nederlands
uitgeversverbond**
Groep uitgevers voor
vak en wetenschap

‘Geen massale toevloed te verwachten’

Commissie bepleit instelling cassatiebalie

Er moet een civiele cassatiebalie worden opgericht, waar advocaten staan ingeschreven die op grond van specifieke kennis en ervaring cassatiezaken mogen doen. Toelating tot die cassatiebalie moet geschieden aan de hand van een kwaliteitstoets. Dat staat in het voorstel van de Commissie cassatieadvocatuur.

Het voorstel is midden vorige week uitgebracht aan minister Donner van Justitie. De bewindsman bespreekt het advies binnenkort met de Nederlandse Orde van Advocaten. Daarna komt de bewindsman met een standpunt.

De commissie, onder voorzitterschap van vice-president mr. P. Neleman van de Hoge Raad, werd ingesteld op grond van twee redenen. Enerzijds bestaan er bezwaren tegen de huidige regeling dat advocaten buiten het arrondissement Den Haag op eigen naam geen cassatie kunnen instellen. Anderzijds heeft de Hoge Raad zorgen over ‘het behoud van de kwaliteit van de juridische bijstand in civiele cassatiezaken’. Die is onder meer ingegeven door het verschijnsel ‘postbusadvocaten’ waarbij door advocaten van buiten Den Haag op naam en met medewerking van Haagse advocaten stukken bij de Hoge Raad worden ingediend. Dit heeft volgens de Hoge Raad geleid tot een ‘zekere erosie van de kwaliteit’ van de juridische bijstand in civiele cassatiezaken.

Dat beeld wordt bevestigd door onderzoek onder leden van de civiele kamer van de Hoge Raad, aldus het rapport. Aan de hand van een scoringsformulier gaven de raadsheren in de periode november 2003-februari 2004 een globaal oordeel over de kwaliteit van de cassatiemiddelen. Die was volgens de rechters in dertig procent van de gevallen onder de maat.

EISEN

De commissie formuleert vijf alternatieven voor het huidige stelsel. Het eerste alternatief is dat iedere advocaat civiele zaken bij de Hoge Raad aanhangig kan maken, het tweede een kwaliteitsproject op vrijwillige basis (een specialisatievereniging voor civiele cassatiespecialisten), het derde de cassatiebalie, het vierde alternatief het stellen van specifieke kwaliteits-

eisen in een verordening van de Nederlandse Orde van Advocaten en handhaving door middel van het tuchtrecht, en het vijfde alternatief een numerus fixus met benoeming op basis van kwaliteit.

De commissie kiest voor het derde alternatief. ‘De belangen van kwaliteit aan de zijde van advocaten bij de behandeling van cassatiezaken en het creëren van ruimte voor advocaten buiten Den Haag voor het behandelen van zaken bij de Hoge Raad kunnen, naar het de commissie voorkomt, het best worden verzoend door het invoeren van een “landelijk tableau van cassatieadvocaten”. De bedoeling van het tableau is dat het behandelen van burgerlijke zaken in cassatie zal zijn voorbehouden aan advocaten die op dat tableau zijn ingeschreven. De plaatsing op het tableau vindt slechts plaats indien aan bepaalde eisen wordt voldaan,’ aldus de commissie.

‘Als een curator het slecht doet, wordt hij niet meer benoemd; in de cassatieadvocatuur ligt dat natuurlijk anders’

Die eisen worden door de commissie nader geëxpliciteerd. De advocaat dient ten minste drie jaar praktijkervaring te hebben, hij dient een cursus grondbeginselen en technieken van de cassatieprocedure af te sluiten met een toets en hij moet een minimum aantal cassatiezaken te behandelen. Bij dat laatste opteert de Commissie cassatieadvocatuur voor vier per jaar.

Het toezicht op cursus en toets zou aan een curatorium opgedragen moeten worden, waarbij art. 9d van de Advocatenwet als voorbeeld dient. Daarnaast ligt een onafhankelijke examen- en beroepsinstantie voor de hand, die over voldoende gezag en cassatie-ervaring moet beschikken. Voorzover kwaliteitbevorderende maatregelen in een ruimer verband nodig zijn (cursussen, lezingen) ‘is dat een zaak die vanuit de Nederlandse Orde van Advocaten in nauwe samenwerking met de zich mede daartoe te organiseren cassatieadvocaten moet worden



Hoge Raad

aangepakt. Hulp daarbij vanuit de Hoge Raad en wellicht ook juridische faculteiten is wenselijk,’ aldus de commissie.

Het eerste alternatief, toegang voor iedere advocaat, wordt door de commissie ontraden. ‘Van dit alternatief is een grote toename van kansloze cassatieberoepen te verwachten waarmee noch de rechtszoekende, noch de Hoge Raad, noch maatschappelijk enig maatschappelijk belang gebaat is; integendeel,’ schrijft de commissie. Andere alternatieven zijn volgens de commissie te vrijblijvend, en bieden daardoor onvoldoende garantie voor het verbeteren

van de juridische bijstand in civiele cassatiezaken. De numerus fixus valt af omdat die volgens de commissie slechts een wezenlijke waarborg voor de kwaliteit van de cassatieadvocatuur kan opleveren bij een betrekkelijk gering aantal toegelaten advocaten. 'De beperking van de mededinging die zo'n krap gesloten systeem met zich brengt, blijkt een – volgens de Nederlandse opvattingen over vrije beroepen – onoverkomelijk struikelblok te vormen.'

KOSTEN

Algemeen deken Jeroen Brouwer zegt dat het rapport nader bestudeerd moet worden, maar hij heeft op voorhand enkele vragen. 'Er wordt een gebouw voor de cassatieadvocatuur opgetuigd, maar het is niet duidelijk wie precies waarvoor verantwoordelijk wordt. Ook over de kosten van een en ander wordt weinig tot niets gezegd. Moeten de cassatieadvocaten de kosten voor opleiding en toetsing zelf opbrengen, of is daar ook een rol voor andere partijen weggelegd?'

Verder wil Brouwer nog nadenken over de vijf geschetste alternatieven. 'De redenering ten aanzien van alternatief 1, helemaal vrijgeven van de cassatieadvocatuur, kan ik volgen. De commissie beargumenteert overtuigend dat cassatierechtspraak een specialisme is, en dat specifieke kennis en ervaring in het belang van de cliënt vereist zijn. Duidelijk is echter dat de commissie met alternatief 3 kiest voor het tegenovergestelde: het model van *closed shop*. Dat gaat vrij ver. Alternatief 2, vrijwillige binding aan een specialisatievereniging voor civiele cassatiespecialisten, zit ertussenin, maar kennelijk bestaat er bij de commissie onvoldoende vertrouwen in de werking van de markt. Over dat laatste wil ik mijn gedachten nog eens rustig laten gaan.'

Cassatiespecialist E. Grabandt van Barents & Krans advocaten notarissen kan zich vinden in het rapport, dat hij 'evenwichtig' noemt. Hij heeft echter net als Brouwer een aantal vragen over de praktische invulling van de aanbevelingen. 'Dat geldt in de eerste plaats de toets. Het komt er in praktische zin natuurlijk aan op de vraag hoe hoog of hoe laag de lat wordt gelegd. In de tweede plaats zie ik een probleem bij het vastleggen van de kwantitatieve norm: het aantal cassatiezaken dat men per jaar moet doen. Iemand kan immers tachtig prachtige cassatieadviezen schrijven in een jaar, en slechts in drie gevallen daadwerkelijk in cassatie gaan. Dan ligt doorhaling niet voor de hand.'

Hij is het met de commissie eens dat vrijwillige aansluiting bij een vereniging van civiele cassatiespecialisten (alternatief 2) te vrijblijvend is. 'De commissie constateert terecht dat dat model bij de insolventieadvocaten goed werkt omdat de curator wordt benoemd door de rechtbank. Als die curator het vervolgens slecht doet, dan wordt hij daarna eenvoudigweg niet meer benoemd. In de cassatieadvocatuur ligt dat natuurlijk anders.'

Grabandt verwacht niet dat advocaten uit den lande zich na wijziging van het stelsel massaal op de cassatieadvocatuur zullen werpen. 'Mogelijk dat de grote kantoren in andere steden dan Den Haag straks iemand zullen vrijmaken voor de cassatieadvocatuur. Voor kleinere kantoren is dat, denk ik, niet de moeite waard. Maar het is moeilijk te voorspellen.'

(LW)

Vakantiespreiding

De vakantieperiode is weer geweest en dat is jammer. Ik ga nooit met vakantie in de zomer, dan neem ik waar voor de anderen. Zo verwerf ik zonder zweet of tranen aanzienlijk krediet op de balans van onderlinge grieven en machtsmiddelen. Ik benijd de kantoorgenoten niet zoals zij zich met hun troosteloze partner en onopgevoede kroost in de smoorhitte van zuidelijke vakantieoordn begeven en onveranderlijk aan het einde van hun krachten, zo niet met een maagzweer van de kolere, thuiskomen. En ik kan lekker ontspannen – er is in die maanden meestal geen barst te doen – mij vermaken met hetgeen het toeval brengt.

Op mijn gemak lees ik hele dossiers waarin in of ander onbenullig briefje binnenkomt en maak ik mij vrolijk over de onzinnigheid van het rechtsbedrijf, die mij in eigen zaken nooit zo opvalt maar in die van anderen des te meer. Er melden zich cliënten in de vorm van personen waarvan je het bestaan niet zonder fotografisch bewijs had willen aannemen en die de ronkende verhalen van de nu afwezige partner tijdens de kantoorlunch ernstig logenstraffen. Heerlijk!

Strijk en zet vallen één of twee lijken uit de aan mijn zorg toevertrouwde kast. Die bekijk ik altijd langdurig en aandachtig maar ik laat ze midden in de kamer liggen. Voorzien van een memorandum waarin ik de status van lijk vaststel en een begin van oplossing aandraag, en het dan 'wijs oordelend mij er niet verder mee te bemoeien' of woorden van gelijke huichelachtige strekking. Het vergt vaak grote concentratie en zelftucht om het memo te ontdoen van tekenen van mijn vrolijkheid en opwinding vanwege de ontdekking.

Het leukst is als er een klachtprocedure blijkt te lopen, bij voorkeur met de waargenomene als eiser tegen een collega. Op zo'n moment wil ik wel even deken zijn, iets waar ik de rest van het jaar geen enkele aanvechting toe heb. Zo'n ruzie tussen twee weldoorvoede en zelfgenoegzame tweeverdieners in ogenschouw nemend, krijg je begrip voor de veel bloeddorstiger agressie her en der, in de stad en daarbuiten, tussen lieden die minder bedeed zijn met zelfrespect en welbehagen.

Waarneming heeft aldus iets stichtends. Maar ik ben de eerste om toe te geven dat klachten van en tegen anderen voor mij bovenal de diepste bron van leedvermaak zijn en de leukste lectuur die ik ken.

Als iedereen weer op het nest is teruggekeerd en de schade van mijn toegang tot hun geheimen heeft opgenomen, loert er in de eerste weken, naast luist tot echtscheiding en infanticide, in hun ogen ook angst en haat jegens mij, de waarnemer die achter de façade heeft kunnen kijken.

Om de sfeer niet nodeloos te belasten ga ik dan in september weg. De maand waarin alle mannen die eerder nog twijfelden, definitief voor hun vriendin kiezen en waarin de managerskaste zijn aan het strand en onder invloed van zout en zon volgesproken *tapejes* met briljante ideeën in de praktijk wil brengen, en dus de pleuris uitbreekt op het kantoor. De kast met lijken gaat op slot.

Doei!!!

(Deze tekst van BalieBreed werd eerder gepubliceerd in *Advocatenblad* 1996-17.)

‘Strijders’ krijgen soldaat als raadsman

Peter Vermij, journalist

Onder wereldwijd protest zijn begin augustus, in verbouwde vrachtcontainers op de Amerikaanse marinebasis Guantanamo Bay, hoorzittingen begonnen waarin buitenlandse verdachten in de ‘oorlog tegen terrorisme’ hun detentie kunnen aanvechten. De zittingen zijn het gevolg van een uitspraak van het Amerikaanse *Supreme Court*, eind juni, volgens welke de buitenlanders hun gevangenhouding (‘habeus corpus’) ten minste mogen betwisten tegenover een ‘neutrale beslisser’. Omdat de opperrechters niet specificerden wie de neutrale beslisser zou moeten zijn, blijft grote onduidelijkheid bestaan over de juridische status van de 585 gedetineerden, van wie velen al jaren geen contact met de buitenwereld hebben gehad.

De Amerikaanse regering legt de rechterlijke uitspraak nauw uit. Ze biedt alle gevangenen de gelegenheid om in een ‘administratieve procedure’ een commissie van drie legerofficieren te overtuigen dat ze ten onrechte tot ‘vijandelijk strijder’ zijn verklaard. De gevangenen worden bijgestaan door een ‘persoonlijk vertegenwoordiger’ – geen advocaat maar een militair die rapporteert aan een commandant.

In de eerste twee weken behandelden drie commissies 21 gevangenen, van wie elf alle medewerking weigerden. Andere gevangenen zeiden destijds te zijn gedwongen een wapen te dragen of nooit tegen de VS te hebben gevochten, aldus Amerikaanse en Britse journalisten die enkele zittingen mochten bijwonen.

De eerste vier uitspraken vielen alle negatief uit voor de betrokkenen. Door vertaalproblemen zal het waarschijnlijk nog maanden duren voordat alle gevangenen een hoorzitting hebben gehad.

Ondertussen zijn bij federale rechtbanken in Washington namens dertig gevangenen verzoeken ingediend om hun detentie door onafhankelijke civiele rechters te laten toetsen. Advocaten gecoördineerd door het *Center for Constitutional Rights* in New York willen de

claims om te beginnen gebruiken om toegang tot hun cliënten te krijgen.

Nationale en internationale advocaten-organisaties, waaronder ook de Nederlandse Orde van Advocaten en de *Council of the Bars and Law Societies of the European Union* (CCBE), hebben in een brief de Amerikaanse regering opgeroepen de procedures op Guantanamo Bay te staken. Verdachten van terrorisme moeten een eerlijke kans krijgen het bewijs tegen hen door een

civiele rechter te laten toetsen, aldus de brief.

Overigens staan de nu ingezette procedures los van de militaire tribunalen die zich over eventuele formele aanklachten zullen buigen. Tijdens rechtszaken voor de tribunalen zullen verdachten wél door advocaten kunnen worden bijgestaan. Inmiddels zijn tegen vier verdachten de voorbereidingen voor zo’n militaire berechting daadwerkelijk van start gegaan.

Foto: Christopher Mobley (US NAVY)



De hoorzittingen op Guantanamo Bay vinden plaats in drie verbouwde vrachtcontainers. De gevangenen zitten op de witte stoel, vastgeketend aan een ring in de vloer.

Amerikaans strafrecht plonst in chaos

Peter Vermij, journalist

De Amerikaanse strafrechtspraak is deze zomer in opperste verwarring geraakt door een controversiële uitspraak van het Amerikaanse *Supreme Court*. Het arrest van eind juni heeft, erkende onlangs één van de opperrechters voor een zaal vol juristen, het federale strafrechtstelsel door elkaar geschud 'als een aardbeving met kracht tien.'

Het bewuste arrest verklaarde strafmaatrichtlijnen in de staat Washington strijdig met de Amerikaanse grondwet omdat ze rechters straffen lieten verhogen wegens verzwarende omstandigheden waarover geen jury een uitspraak had gedaan. Dat systeem tast, aldus het hoogste Hof, het grondwettelijke recht op berechting door een jury aan.

Ook het federale Amerikaanse strafrecht kent al bijna twintig jaar vergelijkbare strafmaatrichtlijnen, in een systeem dat slechts subtiel afwijkt van dat in de staat Washington. En hoewel de opperrechters in hun opzienbarende arrest nadrukkelijk zeiden géén uitspraak te doen over de federale richtlijnen, zijn de 1200 straffen die wekelijks worden opgelegd door federale rechters plotseling op drijfzand beland.

De grote onzekerheid heeft overal tot chaotische situaties geleid.

TWEE STRAFFEN VOOR DE ZEKERHEID

In sommige Amerikaanse staten geeft de *Federal Court of Appeals*, het federale Hof van Beroep direct onder het *Supreme Court*, individuele rechters nu het advies om voor elke misdaad twee straffen uit te spreken – één op grond van de richtlijnen, één voor het geval die richtlijnen binnenkort in strijd met de grondwet blijken te zijn. In andere staten menen even hoge rechtscolleges dat de federale richtlijnen reeds als afgeschaft moeten worden beschouwd, terwijl elders juist wordt volgehouden dat ze nog recht overeind staan.

Individuele rechters reageren begrijpelijkerwijs even verdeeld. Sommigen zijn opgehouden straffen te verhogen wegens verzwarende omstandigheden, en delen dus plotseling veel lagere straffen uit. (Verzwarende omstandigheden, zoals recidive of wapengebruik, kunnen tot

tientallen jaren extra gevangenisstraf leiden.) Een rechter in de staat South Carolina geeft voor de zekerheid drie straffen – gelieve straks die straffen door te halen die niet van toepassing blijken.

Officieren van Justitie proberen zoveel mogelijk rechtszaken uit te stellen tot meer duidelijkheid ontstaat. Tegelijkertijd bereiden ze zich voor op de mogelijkheid dat de richtlijnen inderdaad zullen wegvallen. Ze vragen verdachten vrijwillig af te zien van het recht verzwarende omstandigheden voor te leggen aan de jury, of nemen allerlei verzwarende omstandigheden op in nieuwe aanklachten, zodat jury's er straks daadwerkelijk een uitspraak over kunnen doen.

Voor verdachten en hun advocaten leidt de onzekere situatie tot nog gecompliceerder onderhandelingen over eventuele schuldbekekenissen – ze hebben immers geen idee meer wat rechters (of jury's) zullen doen, laat staan dat ze kunnen voorspellen of het *Supreme Court* snel voor opheldering zorgt. Tienduizenden strafzaken is tegelijk weer nieuw leven ingeblazen, in de hoop dat uitgesproken straffen alsnog zullen worden verlaagd.

De aanklagers van alle verwarring hebben zich inmiddels gevoelig getoond voor wanhopige oproepen uit het beroepsveld orde op zaken te stellen. Het *Supreme Court* heeft erin toegestemd dat Justitie twee recente strafprocessen rechtstreeks mag voorleggen – niet midden in hun vakantie, zoals het ministerie had gevraagd, maar op 4 oktober aanstaande, op de allereerste dag dat de opperrechters weer op hun werkplek te vinden zijn.

VERRASSENDE COALITIE

De grote vraag wordt of de verrassende coalitie van progressieve en conservatieve rechters stand zal houden.

De eerste groep klaagde al lang over de federale strafmaatrichtlijnen, omdat zij individuele rechters de mogelijkheid heeft ontnomen om individuele daders rechtvaardig te straffen. (Een recent geval, waarin een 24-jarige man zonder strafblad 61 jaar dreigt te krijgen voor de verkoop van twee pakjes hasj, heeft tot een steunactie van 29 voormalige rechters en officieren geleid.)

De tweede groep is recenter in het geweer gekomen, ironisch genoeg vanuit de gedachte dat

rechters door de richtlijnen juist te véél macht hebben gekregen. Zij zien een systeem van minimumstraffen en rechterlijke strafverzwaringen als een onaanvaardbare uitholling van het heilige recht te worden veroordeeld door gelijken, en niet afhankelijk te zijn van de lui men van één individu. Zij niet alleen, overigens: driekwart van de Amerikanen legt zijn lot liever in handen van een jury dan van een rechter, zo bleek deze maand nog eens uit een enquête uitgevoerd in opdracht van de *American Bar Association*.

Als de strafmaatrichtlijnen inderdaad het raam uitgaan, dan moet worden afgewacht welke zijde in het debat uiteindelijk het laatst zal lachen. Op de korte termijn zou de strafmaat zeker naar beneden gaan. Maar een nieuw federaal strafrechtstelsel, waarschijnlijk gebaseerd op maximumstraffen waarvan rechters alleen nog neerwaarts mogen afwijken, zal dan vorm worden gegeven door een nieuwe generatie politici. En in het huidige Amerikaanse politieke klimaat moet niet al te sterk worden gerekend op pogingen draconische straffen voor goed naar de schroothoop te verwijzen.

AGENDA

VMR: Bestrijdingsmiddelenrecht

De Vereniging voor Milieurecht organiseert op woensdagmiddag 3 november 2004 van 14.30 tot 17.00 uur te Utrecht een ledenpraatje over het Bestrijdingsmiddelenrecht. Op 29 juni jl. promoveerde mr. Elizabeth M. Vogelzang-Stoute met een lijvig proefschrift over Bestrijdingsmiddelenrecht aan de Universiteit van Amsterdam. Het proefschrift geeft een compleet overzicht van het bestrijdingsmiddelenrecht over de afgelopen tien jaar en geeft de huidige stand van zaken weer. Een rechtsvergelijking met de VS maakt deel uit van het onderzoek. Tijdens de bijeenkomst kan, onder leiding van de voorzitter, mw. mr. R. Uylenburg (UvA), met promovendus Vogelzang over de bevindingen uit haar onderzoek gediscussieerd worden. Deelname is gratis voor VMR-leden, niet-leden betalen € 35 inschrijfkosten. Voor aanmeldingen (graag voor 27 oktober) en inlichtingen: 030-231 22 21 of www.milieurecht.nl

'Allochtone eenpitter kwetsbaar voor georganiseerde misdaad'

Lex van Almelo, journalist

Door de toenemende marktwerking en concurrentie worden de kleine advocaten- en notariskantoren, de zogeheten eenpitters, kwetsbaarder voor de klandizie van de georganiseerde criminaliteit. Door hun 'dubbele loyaliteit' zijn met name allochtone dienstverleners kwetsbaar voor corruptie.

Dat schrijven onderzoekers van de Dienst Nationale Recherche Informatie in het *Nationaal dreigingsbeeld zware of georganiseerde criminaliteit*.^{*} Het dreigingsbeeld is 'een eerste proeve' om de opsporing en aanpak van de zware, georganiseerde criminaliteit de komende jaren beter te kunnen sturen. Het rapport is het resultaat van veel overleg, veel literatuurstudie en vrijwel geen nieuw empirisch onderzoek. Aan de bevindingen van de VU-onderzoekers Francien Lankhorst en Hans Nelen (*Professionele dienstverlening en georganiseerde criminaliteit*, mei 2004) voegt het dreigingsbeeld geen nieuwe fei-

ten toe. 'Er is sprake van betrokkenheid van vrije beroepsbeoefenaren bij de georganiseerde criminaliteit. Deze betrokkenheid lijkt getalsmatig nogal mee te vallen,' schrijven de onderzoekers in het dreigingsbeeld.

Maar de dreiging en risico's voor de advocatuur en andere zakelijke dienstverleners zullen de komende jaren toenemen. Criminelen die geld willen witwassen of investeren in de bovenwereld zijn door de complexer wordende wet- en regelgeving steeds meer aangewezen op de hulp van hoogwaardig gespecialiseerde dienstverleners. Het aantal allochtone dienstverleners dat corruptieve contacten onderhoudt met de georganiseerde criminaliteit is toegenomen (cijfers ontbreken). En door hun 'dubbele loyaliteit' (...) (enerzijds die aan de Nederlandse samenleving, anderzijds die langs religieuze en etnische lijnen) neemt het risico van corruptie onder hen toe. Verder zijn met name 'startende en eenmans(notaris)kantoren' kwetsbaar, omdat de controle op de grotere kantoren volgens de onderzoekers beter is gewaarborgd.

'GLIBBERIG'

Algemeen Deken Jeroen Brouwer vindt dat het rapport niet veel nieuws bevat en vooral in abstracto uitweidt over mogelijke risico's. Dat met name eenpitters kwetsbaar zijn, betwijfelt hij. 'Zitten daar de hoogwaardige specialisten voor complexe investeringsconstructies?' De passage over de dubbele loyaliteit van allochtone dienstverleners vindt Brouwer 'helemaal glibberig'. 'Een Nederlandse advocaat van Turkse afkomst heeft door hetzelfde hoepeltje moeten springen als andere advocaten in Nederland. Hij is volwaardig geïntegreerd. Je moet ervoor waken dat je allochtone advocaten stigmatiseert.' Brouwer ziet in het rapport geen reden om onmiddellijk iets toe te voegen aan alle maatregelen die de Orde al heeft getroffen om betrokkenheid bij de georganiseerde criminaliteit te voorkomen.

^{*} <http://www.om.nl/lp/documents/2004-19%20Nationaal%20dreigingsbeeld.pdf>

Berichten uit het notariaat

mr. E.E. Minkjan, bestuurssecretaris KNB



Oorzaken groei van claims tegen notarissen

Begin jaren tachtig nam het aantal claims tegen notarissen voor het eerst explosief toe. Tegenwoordig is daar weer sprake van, maar de oorzaken zijn niet geheel dezelfde en dus zijn andere maatregelen nodig. Dat schrijven mr. F. van der Woude en mr. B.C.M. Waaijer, respectievelijk advocaat en notaris in Amsterdam, in een themanummer van het WPNR over notariaat en beroepsaansprakelijkheid, dat dezer dagen verschijnt.

Er zijn algemene oorzaken, zoals een toename van het aantal handelingen en dus meer fouten, een hogere claimbewustheid, een verzakelijking van de relatie tussen de notaris en zijn cliënt. Bij notarissen speelt daarnaast mee dat de fouten over een reeks van jaren worden gemaakt en onopgemerkt blijven, totdat in jaren van recessie zeer veel partijen tegelijk proberen hun schade te beperken met een beroep op formele en materiële gebreken in de akte, die pas dan aan het licht komen.

In de jaren tachtig bleken de fouten te ontstaan uit de toen gevolgde werkwijzen in het notariaat, die dan ook onder druk van jurisprudentie van de Hoge Raad en van de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraars werden aangescherpt. Zo werd een zorgvuldig onderzoek bij kadaster, handelsregister en gemeentelijke basisadministratie, voorafgaand aan het opmaken van de akte verplicht gesteld, en mogen geen gelden worden uitbetaald voordat de zekerheid is verkregen dat de beoogde rechtstoestand is ingetreden. De notaris mocht voortaan dus niet meer

afgaan op mondeling verkregen informatie en toezeggingen van bijvoorbeeld een vaste klant, of van een hem bekende bankemployee.

De belangrijkste oorzaken van de huidige groei liggen in het onvoldoende naleven van de actieve zorgplicht van de notaris, gecombineerd met de bewijspositie van de notaris. De notaris moet de wil van partijen controleren, informatie verstrekken en zonodig een zwakkere partij waarschuwen. De cliënten en hun advocaten blijken daarbij vaak een ander beeld te hebben van deze zorgplicht dan de notaris, zoals blijkt uit het aantal (achteraf gezien ten onrechte) gemaakte verwijten op dit punt. Soms is de tuchtrechter trouwens strenger dan de civiele rechter, en vindt hij sneller dat de notaris niet had mogen aannemen dat een partij de consequenties begreep van een bepaalde akte.

Binnen het notariaat wordt verschillend gedacht over hoe actief de notaris moet zijn. Het hangt in elk geval sterk af van de omstandigheden van het geval. Een duidelijker normstelling zou dus nodig zijn om de notaris duidelijkheid te geven wat hij in een individueel geval moet doen. Dit zou als gunstig neveneffect kunnen hebben dat de cliënt vertrouwd raakt met wat hij standaard kan verwachten.

De notaris blijkt in veel gevallen niet te beschikken over aantekeningen van hetgeen is besproken. In de kwaliteitsnorm van de KNB wordt voorgeschreven dat het kantoor noteert en bevestigt wat het al dan niet voor acties onderneemt.

Magistrale

OVERWEGINGEN

Komt u in uw praktijk uitspraken tegen die bloemrijk, raar, onhandig, vlammend, belerend, misschien wel tenenkrommend maar vooral geestig zijn? De redactie roept u op deze in te sturen. Het maakt niet uit waarover het gaat, als de lezer maar verrast wordt, zich afvraagt of het werkelijk klopt wat er staat en met een lach op het gezicht de rubriek uitleest. Deze inzendingen publiceren we, zodat anderen net als u plezier aan de uitspraken beleven. In het colofon vindt u het (e-mail)adres waar u uw vondst heen kunt sturen.

VERWIJTBARE ERFLATER?

Rechtbank Haarlem van 23 februari 1999 ingestuurd door de heer mr. R.H.J. van Gulick.

Een onverkwikkelijk erfelijk geschil:

‘2.1.1. In verband met de verdere beoordeling zal de rechtbank eerst nader de achtergrond van de zaak schetsen. Het onderhavige geschil betreft een onverkwikkelijke erfkwestie, welke inmiddels zowel van partijen als van de

rechtbank buitenproportionele aandacht heeft gekregen. Partijen staan als kat en hond tegenover elkaar, zodanig dat het ter zitting bij herhaling de nodige rechterlijke inspanning heeft gevergd om heftige ruzie en zelfs handgemeen te voorkomen.

2.1.2. Partijen lijken geheel uit het oog te hebben verloren dat zij in feite niet elkaar moeten verwijten dat er omtrent allerlei aspecten van de boedel vraagtekens zijn ontstaan, maar daarvan erflater een verwijt moeten maken. Het is immers erflater geweest die ervoor heeft gekozen delen van zijn vermogen niet fiscaal te verantwoorden en van dat zwarte vermogen – als welhaast vanzelfsprekend – een gebrekkige boekhouding bij te houden. Het gevolg van een en ander is geweest dat er van de aanvang af vragen zijn gerezen – en welhaast ook moesten rijzen – over de aard en omvang van de zwarte bezittingen, de zwarte vorderingen daaronder begrepen.

2.1.3. In het algemeen kan wel worden gezegd dat de aangetroffen situatie een uitstekende voedingsbodem voor achterdocht en indianenverhalen heeft gevormd. De erven doen er daarbij goed aan te beseffen dat dit erflieders bedoeling niet zal zijn geweest en dat zijn opzet slechts zal zijn geweest belastingbetaling te ontgaan. De erven beseffen dan wellicht ook dat, indien erflater steeds nauwgezet met de fiscus zou hebben afgerekend, zij een geheel “wit” vermogen zouden hebben aangetroffen, waaromtrent waarschijnlijk weinig verschil van mening zou hebben kunnen ontstaan, maar welk vermogen dan wel aanmerkelijk geringer zou zijn geweest.’



Mondiale topadvocatuur maakt minder winst

door Michel Knapen

Bij elf van de vijftien grootste advocatenkantoren ter wereld hebben de partners in 2003 minder winst opgebracht dan in 2002. Grootste verliezer is Clifford Chance, waar partners bijna 13 procent minder winst maakten en bleven steken op een bedrag van 846.000 euro. Dat blijkt uit gegevens die *Legal Business* onlangs publiceerde. Gemiddeld maken de partners bij de wereldtop bijna 3 procent minder winst. De schuld ligt bijna helemaal bij de Londense topkantoren: gemiddeld zakke de winst per partner met 7,6 procent en komt deze uit op 1,021 miljoen euro (16,5 procent lager dan in het topjaar 2001). De Amerikaanse kantoren doen het in Londen stukken beter en trekken het gemiddelde weer op.

Om opgenomen te worden in de toplist van Legal Business, moet een kantoor aan een aantal voorwaarden voldoen. Zo moet het behoren tot de vijftig meest rendabele kantoren ter wereld, moet het een aanzienlijk aantal cliënten hebben uit de Fortune 250 of ondernemingen die zijn genoteerd aan de beurs van New York, moet het ‘leidend’ zijn op gebieden als finance of M&A (fusies en overnames) en moet het minstens één vestiging hebben aan de andere kant van de Atlantische Oceaan. De meest lucratieve partners ter wereld werken bij Wachtell, Lipton, Rosen and Katz (New York) maar zij voldoen niet aan deze norm en staan dus niet in de top van Legal Business. Wel maken zij per persoon 2,4 miljoen euro winst. De LB-top wordt aangevoerd door Cravath, Swaine & Moore (ook New York), met partners die ieder 1.950.000 euro winst maken, op de

voet gevolgd door Sullivan & Cromwell (eveneens New York).

Het lijkt erop dat small ook beautiful is. Kantoren uit de topzeven van de wereldelite (alle te New York) hebben nog geen 850 advocaten in dienst. Nummer 8 op de lijst, Slaughter and May (Londen) doet het werk met 724 advocaten. Clifford Chance (Londen) haalt mondiaal de grootste omzet 1,4 miljard euro en heeft de meeste advocaten in dienst (2945) – maar zag de winst per partner het hardst teruglopen.

Naast Clifford Chance (nummer 14 op de lijst) hebben ook Freshfields (nummer 12) en Allen & Overy (13) kantoren in Nederland. Freshfields-partners maken per persoon een winst van net iets meer dan één miljoen euro, die van Allen & Overy moeten het doen met 945.984 euro. Overigens lagen die bedragen een jaar eerder (2002) nog zo’n 6 procent hoger.

DE CRITICI (III)

Nu minister Donner van Justitie waarschijnlijk in september met een analyse komt van de positie van de balie in de rechtsstaat, laten wij alvast enkele critici vertellen wat hun belangrijkste kritiekpunten zijn. In het boek *Advocaten* van Marian Hüsken doet strafpleiter Piet Doedens een boekje open over zijn ervaringen met grote, chique kantoren van civilisten (p. 70-71).

PIET DOEDENS OVER 'DEFTIGE MAATSCHAPPEN'

'Vanaf het moment dat het criminele geld zich ophoopte bij een kleine groep mensen die zich bezighield met drugshandel, was het voor civilisten ook steeds aantrekkelijker om dat soort zaken te doen. Als het tegenwoordig misgaat met een raadsman in een drugszaak gaat het bijna altijd om een civiele advocaat van een klein kantoor, maar ook van grote deftige maatschappen, die naast zijn adviespraktijk ook nog contracten en financiële zaken voor zijn cliënten regelt. Zo'n man gaat dan een stap te ver in de dienstverlening. (...) Hammerstein zat bij een net groot kantoor dat ook de weg insloeg die ik zojuist beschreef, want dat bracht veel geld op. Hammerstein werd, nog voordat hij zich kon verantwoorden bij de rechtbank, dat kantoor al uitgegooid. Achteraf kun je zeggen dat hij behoorlijk schandalig is behandeld. Dacht je nu

echt dat ze niet geweten hebben waar hij zich mee bezighield? Iedere week worden op zulke grote kantoren stafvergaderingen gehouden waar iedereen moet rapporteren wat hij doet. Letterlijk iedere zucht en scheet vallen daar onder de declarabele uren. Ik weet dat omdat ik een drugscliënt van een soortgelijk kantoor heb overgenomen. Ze hebben er een enkele strafzaak, maar die splitsen ze gewoon op in twaalf kleinere zaken, waardoor meerdere mensen aan het werk worden gezet. Een maat en zijn medewerker behandelen de in beslag genomen vrachtauto, twee anderen onderhandelen met de fiscus en een vijfde bedenkt weer iets anders. En iedereen houdt nauwgezet zijn uren bij, dus de rekening loopt fors op.'



ORDENIEUWS

Bestuur Jonge balie Roermond

Het nieuwe bestuur van de jonge balie Roermond wordt gevormd door: mr. Harm Heynen, voorzitter; mr. Björn Jegers, secretaris; mr. Suzanne Vaessen, penning-

meester en mr. Claire van Ooijen, portefeuille opleidingen. Het postadres van de vereniging is: Postbus 496, 5900 AL Venlo, b.jegers@vlsa.nl

Ordevergadering: Pleidooi voor professionals

De Ordevergadering van dit jaar, op 7 oktober 2004 in Dordrecht, is gewijd aan het thema professionalisering. Hoe professioneel is de advocatuur eigenlijk in vergelijking met andere beroepsgroepen, of met het buitenland? Wat zijn de voordelen of juist de bedreigingen

van verdergaande professionalisering? Betekent professionalisering per definitie kwaliteitsverbetering? Op p. 606 van dit nummer vindt u meer informatie over programma en inschrijving (mogelijk tot 20 september a.s.).

Oproep Huishoudelijke vergadering

Op 23 september 2004 om 15.30 uur wordt de huishoudelijke vergadering gehouden in de Koninklijke Nederlandse Jaarbeurs (Beatrixgebouw) in Utrecht, Jaarbeursplein 3521. Naast de vaste agendapunten staat dit jaar een toespraak van de Libanese mensenrechtenadvocaat Muhamad Mugraby op het programma. De Stichting Advocaten voor Advocaten verleent hem steun waar mogelijk. Als toehoorders van de huishoudelijke vergadering worden enkele andere mensenrechtenorganisaties uitgenodigd.

De agenda voor de vergadering luidt als volgt:

1. Opening
2. Mededelingen
3. Toespraak mr. Muhamad Mugraby
4. Beleid Algemene Raad
5. Vragen en discussie
6. Rondvraag
7. Sluiting

Na afloop van de vergadering is een borrel voorzien. Agendapunten voor de huishoudelijke vergadering kunt u tot 9 september opgeven bij het Bureau van de Orde (per e-mail d.ball@advocatenorde.nl). Via dit e-mailadres kunt u zich ook aanmelden. U krijgt dan de bijlage bij agendapunt 4 toegezonden.

OVER NV'S EN BV'S

In het vorige nummer (2004-11) is in het stuk over 'Partner worden' op p. 543 een vreemde zin komen te staan, die suggereert dat grote NV's op termijn BV's zouden willen worden.

Daar had moeten staan: 'Opvallend is dat kleinere kantoren zoals De Haan en SOLV ervoor kiezen BV te worden, maar de grote verkiezen de NV. Ook Loyens &

Loeff en Houthoff Buruma zullen op termijn voor de naamloze vennootschap kiezen.'

Nederlandse rechter duur en traag

door Michel Knapen

Het Nederlandse rechterlijk apparaat is, vergeleken met andere Europese landen, duur – maar behandelt daardoor niet méér zaken. Dat blijkt uit een studie van onderzoeksinstituut Ecorys.

De meest productieve civiele rechter komt uit Polen (met 1206 afgehandelde zaken per jaar), de meest productieve strafrechter uit Engeland (905) en de meest productieve bestuursrechter uit Italië (639). Daar steekt het aantal afgedane zaken van Nederlandse collega's (met resp. 656, 352 en 165) nogal schril tegen af.

Méér van deze cijfers staan in de studie *Benchmarking in an international perspective*, dat door het Rotterdamse onderzoeksinstituut is geschreven in opdracht van de Raad voor de Rechtspraak (zie www.ecorys.nl). Daarin wordt de Nederlandse rechtspleging vergeleken met die van tien andere Europese landen. Duidelijk is dat burgers niet altijd voldoende waar voor hun belastinggeld krijgen. Zo kost het rechterlijk systeem iedere landgenoot jaarlijks 41 euro (tegen 14 in Denemarken en 81 euro in Italië), maar wat Nederland er per ingepompte euro voor terug-

krijgt, valt tegen. Maar liefst zeven landen doen méér strafzaken per geïnvesteerde euro dan Nederland, acht landen behandelen meer civiele zaken. De Nederlandse bestuursrechters zijn in Europa het minst productief, gemeten naar het aantal afgedane zaken per euro. Die lage score kan samenhangen met het relatief geringe aantal rechters in Nederland: 12 per 100.000 inwoners, terwijl het Europese gemiddelde op 16 staat.

Desondanks oordelen de onderzoekers dat de kwaliteit van de rechtspleging in Nederland vrij hoog is. Een indicator daarvoor is het aantal beroepszaken: bij slechts één procent van de civiele vonnissen wordt beroep aangetekend (alleen de Polen gaan minder in beroep) en ook bij bestuurszaken gaat slechts één procent in beroep (alleen de Britten doen dat nog minder vaak). In de strafsector scoort Nederland echter beduidend slechter: 8 procent gaat in beroep, en alleen de Oostenrijkers, Zweden en Finnen gaan vaker in beroep tegen een strafvonnis.

Op één punt is Nederland absoluut koploper: nergens zijn de kosten van het personeel van de rechterlijke macht zo hoog als in Nederland. Eén medewerker kost de belastingbetaler gemiddeld 64 duizend euro, tegen 22 duizend in Polen. Een goede tweede is Oostenrijk, maar daar wordt 'slechts' 55 duizend euro betaald.

AGENDA

'Oxymoron'

Anders dan in het vorige nummer vermeld is, vindt de lezing over *de laatste trends in Amerikaans ondernemingsrecht en de Amerikaanse politiek* door

prof. S.B. Pressers (en niet Pessers) plaats op 21 september 2004 op de universiteit Nyenrode; voor meer inlichtingen, bel: 0346 - 291 772.

(advertentie)

FRAUDE?



DÖRR BEDRIJFSRECHERCHE
RECHERCHE- EN ADVIESBUREAU

010 - 212 49 23
www.dorr-recherche.nl

Bij het begin van 't nieuwe fondsenwerfseizoen biedt Advocaten voor Advocaten een bloempje aan.



Kroniek strafprocesrecht 2003 (I)

mr. P.T.C. van Kampen¹

De Kroniek strafprocesrecht is de afgelopen jaren helaas niet verschenen. Maar nu heeft redactielid Petra van Kampen voor 2003 de belangrijkste jurisprudentie op dit terrein op een rij gezet. In het nummer van 10 september volgt deel II.

DEEL I

AANWEZIGHEIDRECHT, TEGENSpraak, VERSTEK EN DE GEMACHTIGDE RAADSMAN

- aanwezigheidsrecht
- tegenspraak, verzet en de gemachtigd raadsman

BENADEELDE PARTIJ

- rechtsmiddelen

BESLAG & BEKLAG

- eigendom, afstand en verbeurdverklaring/onttrekking
- beslag, beklag en art. 6 EVRM
- conservatoir beslag

BETEKENING

BEWIJSRECHT

- AIVD ambtsberichten
- bewezenverklaring (en inhoud wettige bewijsmiddelen)
- deskundigen
- DNA
- getuigen
- nemo tenetur
- selectie en waardering van bewijsmateriaal
- schriftelijke bescheiden (van personen wier identiteit niet blijkt)
- overige bescheiden

COMPETENTIE (VAN STRAFKAMERS)

DWANGMIDDELEN

- doorzoeking
- pseudo-koop
- strotten
- onrechtmatige toepassing van dwangmiddelen

DEEL II

HOREN VAN GETUIGEN

HERZIENING

KENNISGEVING VAN (NIET) VERDERE VERVOLGING

MANDATERING

ONTNEMINGSPROCEDURE

- strafrechtelijk financieel onderzoek

PROCESSTUKKEN

- recht op inzage
...en art. 51 Sv
- kennismeming door de rechter

RECHTSHULP

RECHTSMIDDELEN

- ...en de NN-verdachte
- hoger beroep
- cassatie

REDELIJKE TERMIJN

STRAFTOEMETING

VORMVERZUIMEN EN ART. 359A SV

- ontvankelijkheid OM en beginselen goede procesorde

VERZOEKSCRIFTEN EX ART. 591A SV

WET- EN REGELGEVING

1 Advocate Simmons & Simmons Trenité, Rotterdam. Met dank aan mijn kantoorgenote mr. R. Hoogendoorn en aan G.J. van Oosten (Heemskerk De Vilder en Van Oosten) te Amsterdam.

Vannacht heeft verdachte
mij in een droom gemachtigd,
mevrouw de rechter,
zo waar ik hier voor u sta...



AANWEZIGHEIDSRICHT, TEGENSpraak, VERSTEK EN DE GEMACHTIGDE RAADSMAN

Aanwezigheidsrecht

Uit de omstandigheid dat rekening moet worden gehouden met de waarschijnlijkheid dat de verdachte in hoger beroep van zijn aanwezigheidsrecht gebruik wil maken, zo bepaalde de Hoge Raad, volgt dat de appèlrechter – ook al is de dagvaarding in hoger beroep rechtsgeldig betekend – in bepaalde gevallen niet op de enkele grond dat de verdachte niet op de terechtzitting is verschenen, kan aannemen dat deze van zijn recht om in zijn tegenwoordigheid te worden berecht, vrijwillig afstand heeft gedaan. Daartoe behoort het geval dat door of namens de verdachte bij het instellen van het hoger beroep in de appèlakte een ander adres (waaronder mede is begrepen een postadres of postbus) is opgegeven dan dat waarop hij is ingeschreven in de Gemeentelijke Basisadministratie (GBA). Om te kunnen aannemen dat de verdachte vrijwillig afstand heeft gedaan van zijn aanwezigheidsrecht, is in een zodanig geval vereist dat een afschrift van de appèldagvaarding is gezonden aan het in de

appèlakte vermelde adres. Dat geldt evenwel niet, indien als vaststaand kan worden aangenomen dat het eerder opgegeven adres achterhaald is. In dat geval moet de rechtbank er blijk van geven te hebben onderzocht of er reden was om het onderzoek ter terechtzitting te schorsen teneinde de verdachte in de gelegenheid te stellen om alsnog in zijn tegenwoordigheid te worden bericht. Indien van een dergelijk onderzoek niet blijkt, leidt dit tot nietigheid van het onderzoek ter terechtzitting en de naar aanleiding daarvan gegeven uitspraak (HR 21 januari 2003, *NbSr* 2003, 50 / *NJB* 2003, 33).

Tegenspraak, verzet en de gemachtigd raadsman

Veel aandacht was er (ook) in 2003 voor de positie van de op de voet van art. 279 Wetboek van Strafvordering (Sv) gemachtigde raadsman. Daarbij zette de Hoge Raad een aantal puntjes op de i. Zo bepaalde de Hoge Raad onder meer dat (a) het verschijnen ter terechtzitting van een gemachtigd raadsman *niet* de nietigheid dekt van de dagvaarding wegens een betekeningsgebrek (HR 11 februari 2003, *NbSr* 2003, 100 / *NJ* 2003, 389 / *NJB*

2003, 47); (b) de rechter *niet* ambtshalve mag onderzoeken of de raadsman door de verdachte uitdrukkelijk is gemachtigd om de verdediging te voeren (HR 2 september 2003, *NJ* 2003, 724), (c) de wetgever niet heeft willen weten van een machtiging die beperkt is tot bepaalde onderdelen van het voeren van de verdediging, zoals het verzoek conform art. 287 lid 3 Sv om getuigen op te roepen, zodat art. 279 daarop geen betrekking heeft (HR 8 april 2003, *NbSr* 2003, 219 / *NJ* 2003, 723 / *NJB* 2003, 76); en (d) de advocaat die een rechtsmiddel instelt, *niet* zelf door de verdachte bepaaldelijk behoort te zijn gevolmachtigd, zolang de advocaat van de verdachte zelf door deze gemachtigd was tot het instellen van het hoger beroep (HR 26 november 2002, *NbSr* 2002, 326 / *NJ* 2003, 21 / *NJB* 2003, 10, HR 11 februari 2003, *NbSr* 2003, 97 / *NJB* 2003, 45). Met andere woorden: indien raadsman A raadsman B verzoekt om namens een cliënt van raadsman A hoger beroep in te stellen (bijvoorbeeld omdat het beroep in een ander arrondissement moet worden ingesteld), dan hoeft slechts raadsman A door cliënt gemachtigd te zijn (en niet tevens ook raadsman B).² Indien de verdachte betwist dat de advocaat daartoe gemachtigd was, of betwist dat de advocaat gemachtigd was tot intrekken van het rechtsmiddel, is de rechtbank dan wel het hof overigens wel bevoegd daar naar onderzoek te verrichten. Zie o.a. Hof Amsterdam 17 december 2002, *NbSr* 2003, 63 / *NJ* 2003, 278.

Indien ter terechtzitting waar een gemachtigd raadsman aanwezig was, het onderzoek aanstonds wordt geschorst, kan overigens blijkens de rechtspraak van de Hoge Raad eerst op de vervolgzitting worden beslist of verstek kan worden verleend, dan wel dat in het gegeven geval de uitdrukkelijk gemachtigde raadsman bij afwezigheid van de verdachte kan worden toegelaten tot de verdediging (HR 23 december 2003, *NbSr* 2004, 59).

In latere uitspraken liet de Hoge Raad daarop zekerheidshalve nog volgen dat (ook) onder het vigeur van de huidige bepalingen een eenmaal op tegenspraak begonnen zaak contradictoir blijft. Dat geldt derhalve ook indien op de nadere terechtzitting, bij afwe-

zigheid van de verdachte, geen gemachtigde raadsman verschijnt, ook indien op die nadere zitting het onderzoek opnieuw is aangevangen. Telkens en in *alle* gevallen waarin de verdachte op een (nadere) terechtzitting niet is verschenen, kan de raadsman slechts het woord ter verdediging voeren, indien hij daartoe uitdrukkelijk door de verdachte is gemachtigd, ongeacht de vraag of op enige daaraan voorafgaande zitting de verdachte al dan niet met de raadsman is verschenen, dan wel de raadsman toen (reeds) optrad op de voet van art. 279, en ongeacht de vraag of op de nadere zitting het onderzoek opnieuw is aangevangen. Wel kan de rechter in de omstandigheid dat de verdachte eerder is verschenen of dat eerder de verdediging is gevoerd op de voet van art. 279 lid 1 Sv, aanleiding vinden om ook zonder mededeling dienaangaande aan te nemen dat de raadsman op die nadere zitting is gemachtigd. De Hoge Raad bepaalde voorts dat een redelijke wetstoepassing meebrengt dat, indien meer zittingen hebben plaatsgevonden, de aan art. 279 Sv verbonden termijn van 14 dagen voor het instellen van een rechtsmiddel heeft te gelden, indien de op de voet van art. 279 Sv gemachtigde raadsman is opgetreden op de *laatstgehouden* zitting (HR 9 december 2003, *NbSr* 2004, 9/ *NJ* 2004, 167/ *NJB* 2004, 19).

Het feit dat de verdachte in het buitenland gedetineerd is, brengt wat de Hoge Raad betreft op zichzelf niet mee dat het niet mogen verdedigen van een niet-verschenen verdachte in strijd komt met art. 6 EVRM, zolang tenminste niet is aangevoerd (en aannemelijk gemaakt) dat geen contact met de verdachte mogelijk was (HR 18 maart 2003, *NbSr* 2003, 166/ *NJB* 2003, 65). Datzelfde geldt in de (uitzonderlijke) situatie dat door de rechter contact wordt opgenomen met het kantoor van de raadsman met het oog op de toevoeging van een (nieuwe) raadsman aan de verdachte, en derhalve door de rechter zelf om rechtsbijstand door de raadsman wordt verzocht. Ook in die situatie dient het optreden van de raadsman bij afwezigheid van de verdachte op een machtiging te berusten (HR 30 september 2003, *NbSr* 2003, 391/ *NJ* 2004, 44).

De Hoge Raad bepaalde in 2003 eveneens dat art. 279 Sv ook van toepassing is op strafzaken betreffende minderjarige verdachten (HR 28 oktober 2003, *NbSr* 2003, 435/ *NJB* 2003, 170). Het middel waarin werd betoogd dat het bepaalde in art. 279 Sv in dat geval toepassing mist, zodat het hof de raadsman ten onrechte niet het woord ter verdediging liet en daarmee handelde in strijd met fundamentele beginselen van het strafproces, faalde dan ook. De jeugdige verdachte blijft wel op grond van art. 495a Sv verplicht in persoon te verschijnen (lid 1). Indien hij niet zelf aanwezig is, wordt het onderzoek ter terechtzitting in beginsel voor bepaalde tijd aangehouden (lid 2). Verschijnt de verdachte dan nog steeds niet in persoon, dan wordt in beginsel verstek verleend, tenzij de raadsman verklaart uitdrukkelijk gemachtigd te zijn tot het voeren van de verdediging.

Niet geheel onbelangrijk is voorts dat wat de Hoge Raad betreft geen onderzoek hoeft te worden gedaan naar de reden van afwezigheid van de niet-verschenen raadsman, indien kan worden aangenomen dat de raadsman op de hoogte was van de behandeling van de zaak (HR 9 december 2003, *NbSr* 2004, 6/ *NJ* 2004, 133).

BENADEELDE PARTIJ

Met het oog op de positie van de benadeelde partij is met name relevant de uitspraak van de Hoge Raad d.d. 15 april 2003 (*NbSr* 2003, 210/ *NJ* 2003, 377/ *NJB* 2003, 87), waarin de Hoge Raad bepaalde dat de faillissementscurator zich ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers kan voegen als benadeelde partij in het strafgeding. Op grond van art. 51a Sv immers, kunnen zich in het strafproces voegen *'al degenen die rechtstreeks schade hebben geleden door een strafbaar feit'*. Er is geen reden om tot diegenen niet ook de gezamenlijke schuldeisers van de gefailleerde te rekenen, indien zij door een strafbaar feit rechtstreeks schade hebben geleden. Op als benadeelde partij op te treden in het strafgeding, behoeft de curator overigens geen afzonderlijke proces- of incassovolmacht: indien hij als zodanig in het strafproces optreedt, geldt hij als degene die de gezamenlijke schuldeisers ver-

tegenwoordigt in de zin van art. 51c Sv, en behoeft hij wat de Hoge Raad betreft geen bijzondere volmacht als bedoeld in art. 51e lid 2 Sv.

Rechtsmiddelen

Minder bevorderend voor de rechtspositie van de benadeelde partij in het strasproces is HR 25 maart 2003, *NbSr* 2003, 159/ *NJ* 2003, 329/ *NJB* 2003, 69. Daar betrof het de situatie dat de verdachte in cassatie ging, maar verzuimde binnen de bij de wet gestelde termijn zijn middelen tot cassatie in te dienen. Om die reden werd hij in zijn cassatieberoep niet-ontvankelijk verklaard. De benadeelde partij diende wel tijdig een cassatieschriftuur in. Omdat de wet niet voorziet in cassatieberoep door de benadeelde partij indien het Openbaar Ministerie of de verdachte een dergelijk beroep niet (tijdig) instelt, bepaalde de Hoge Raad dat zij (dus) in die situatie niet bevoegd is om van het cassatieschriftuur van de benadeelde partij kennis te nemen. Datzelfde geldt indien de vordering van de benadeelde partij in hoger beroep niet-ontvankelijk is verklaard of de vordering is ontzegd.

BESLAG & BEKLAG

Lastig blijft in de praktijk het beslag en beklag ex art. 552a Sv. De kern van het probleem ligt daarin, dat in veel gevallen meerdere personen zich gerechtigd voelen tot de in beslag genomen voorwerpen. De strafvorderlijke hoofdregel luidt dat in beslag genomen voorwerpen worden teruggegeven aan degene onder wie zij in beslag zijn genomen. Indien de beslagene afstand heeft gedaan, kan het voorwerp evenwel worden teruggegeven aan een derde, die redelijkerwijs als rechthebbende kan worden beschouwd. Indien de beslagene geen afstand heeft gedaan, kan dat ook, indien de officier van Justitie het voornemen daartoe kenbaar heeft gemaakt aan de beslagene en deze zich daarover niet binnen 14 dagen daarna heeft beklagd (art. 116 lid 3 Sv).

In de praktijk leidt dit samenstel van wettelijke bepalingen, althans de feitelijke uitwerking daarvan, met enige regelmaat tot problemen. Indien over het beslag wordt

geklaagd en wordt verzocht om teruggave, rust op de rechter de plicht om, alvorens op het klaagschrift te beslissen, aan de hand van de hem ter beschikking staande gegevens na te gaan of een ander dan de klager als belanghebbende moet worden aangemerkt. Indien dat het geval is, of zou kunnen zijn, mag de rechter niet treden in de beoordeling van het klaagschrift zonder die belanghebbende – indien deze bekend is of gemakkelijk traceerbaar is – in de gelegenheid is gesteld om te worden gehoord en desgewenst zelf een klaagschrift in te dienen (HR 11 maart 2003, *NbSr* 2003, 174/ *NJB* 2003, 59). Maatstaf voor de beoordeling van een klaagschrift tot teruggave van onder klager in beslag genomen voorwerpen, waarvan wordt beweerd dat zij aan een derde toebehoren, is of buiten redelijke twijfel staat dat deze derde als eigenaar moet worden aangemerkt (HR 6 mei 2003, *NbSr* 2003, 201/ *NJB* 2003, 89). Indien dat niet het geval is, volgt men de hoofdregel (teruggave aan beslagene). Indien de officier van Justitie reeds heeft medegedeeld voornemens te zijn het in beslag genomen voorwerp aan een ander dan beslagene te doen teruggeven echter, dient de rechter op grond van art. 116 Sv slechts te beoordelen of die ander *redelijkerwijs* als belanghebbende kan worden aangemerkt. De rechter mag daarbij niet treden in de beslechting van burgerlijke eigendoms- en bezitstwesties, maar zal wel civielrechtelijke aspecten in de beoordeling mogen betrekken (HR 6 mei 2003, *NbSr* 2003, 205/ *NJ* 2003, 459).

De aspecten kunnen tot gevolg hebben, dat klager, hoewel op zichzelf eigenaar van het voorwerp, het bezit kwijtraakt, omdat het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering afgifte aan een ander dicteert. Dit blijkt uit HR 15 april 2003, *NbSr* 2003, 212. In dit arrest bepaalde de Hoge Raad dat, in afwijking van de strafvorderlijke hoofdregel dat voorwerpen worden teruggegeven aan degene onder wie zij in beslag zijn genomen, in beslag genomen voorwerpen aan een derde dienen te worden teruggegeven, indien het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) daartoe verplicht. Daarbij overwoog de Hoge Raad dat uit art. 477 Rv volgt dat op de derde-beslagene de verplichting rust verkla-

ring te doen van hetgeen onder het beslag rust, en vervolgens de beslagen goederen aan de beslaglegger af te geven. Dat brengt mee dat, indien de bij de wet aangewezen bewaarder van de onder strafvorderlijk beslag rustende goederen, als derde-beslagene goederen onder zich heeft terwijl op die goederen executoriaal beslag rust, deze bewaarder gehouden is om, na verklaring ex art. 477 Rv te hebben gedaan, die goederen aan de (executoriaal) beslaglegger af te geven. In dit geval rustte er op de twee auto's van klager, behalve een strafvorderlijk conservatoir beslag op de voet van art. 94a Sv, ook een civielrechtelijk executoriaal derdenbeslag ten verzoeken van de curator in het faillissement van de onderneming waarvan de klager directeur was en welke onderneming ter zake van die auto's vorderingen op klager had. In verband met dat beslag had de curator de officier van Justitie verzocht mede te werken aan de afgifte van de auto's aan hem als beslaglegger, ter executie van die auto's ten bate van de faillissementsboedel. De officier van Justitie verleende de medewerking, doch verzuimde klager (die geen afstand van de auto's had gedaan) van zijn voornemen in kennis te stellen. Het hof achtte die gang van zaken niet geheel behoorlijk, maar bepaalde uiteindelijk dat niet gezegd kon worden dat de teruggave van de auto's aan de curator onredelijk of maatschappelijk onverantwoord was geweest. De Hoge Raad kon zich daarin vinden. In het oordeel van het hof, zo bepaalde de Hoge Raad, ligt besloten dat de curator redelijkerwijs als rechthebbende kon worden aangemerkt. Dat oordeel geeft, gezien art. 476 Rv, geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk.

Interessant in dat opzicht is ook HR 3 juni 2003, *NbSr* 2003, 235/ *NJB* 2003, 58. Daarin bepaalde de Hoge Raad dat uit de geschiedenis van art. 3:316 Burgerlijk Wetboek (BW) – waarin (het verval van) de civielrechtelijke vordering tot revindicatie is geregeld – blijkt, dat het begrip 'daad van rechtvervolging' in ruime zin moet worden opgevat. Daaruit volgt volgens de Hoge Raad dat als zodanig elke vordering in rechte van de zijde van de gerechtigde in aanmerking komt, en derhalve ook een door de oorspronkelijke eigenaar

als derde-belanghebbende ingediend klaagschrift als bedoeld in art. 552a Sv. Daarmee is het verval gestuit en zou het voorwerp in beginsel aan de derde-belanghebbende kunnen worden afgegeven, aangenomen dat deze redelijkerwijs als belanghebbende kan worden aangemerkt.

Een klager die zijn geld heeft geleend aan de verdachte kan wat de Hoge Raad betreft in elk geval niet worden aangemerkt als belanghebbende in de zin van art. 552a Sv. Hij heeft slechts een civiele vordering tot terugbetaling van het bedrag, zodat niet gezegd kan worden dat hij aanspraak of afgifte van de in beslag genomen gelden kan maken (HR 3 juni 2003, *NbSr* 2003, 245/ *NJB* 2003, 111).

Een vaststelling van de (on)rechtmatigheid van het beslag is overigens, zo blijkt uit die rechtspraak, niet mogelijk in een beklagprocedure ex art. 552a Sv (HR 3 juni 2003, *NbSr* 2003, 233).

Eigendom, afstand en verbeurdverklaring/onttrekking

Naast teruggave aan een ander is het op grond van art. 116 lid 4 Sv ook mogelijk dat met het in beslag genomen goed wordt gehandeld als ware het verbeurd verkaard of onttrokken aan het verkeer. Vereist daarvoor is (a) een schriftelijke afstandsverklaring en (b) een verklaring van de beslagene dat het goed hem toebehoort. Ook dat geeft aanleiding tot problemen. In HR 18 november 2003, *NbSr* 2003, 421 betrof het de situatie dat de officier van Justitie de raadvrouw van klaagster kennis gaf van zijn voornemen te gelasten dat met de onder klaagster in beslag genomen identiteitskaart zou worden gehandeld als ware dit voorwerp onttrokken aan het verkeer verklaard. Van afstand door klaagster bleek niet. Klaagster diende dan ook een klaagschrift in. De Hoge Raad bepaalde dat de officier volgens art. 116 Sv alleen indien degene bij wie het voorwerp in beslag is genomen heeft verklaard dat het hem toebehoort en daarvan schriftelijk afstand doet, kan gelasten dat ten aanzien van dat voorwerp wordt gehandeld als ware het verbeurd verklaard of onttrokken aan het verkeer. Nu niet bleek van een afstandverkla-



ring, had de kennisgeving van de officier volgens de Hoge Raad geen wettelijke grondslag en kon zijn beslissing dus ook geen effect hebben (zie ook HR 25 november 2003, *NbSr* 2004, 17/ *NJB* 2004, 11 en HR 23 december 2003, *NbSr* 2004, 57).

Beslag, beklag en art. 6 EVRM

Indien het beslag klagers rechten van burgerlijke aard op de in beslag genomen stukken niet aantasten, noch op zodanige aantasting prejudiciëren, terwijl er sprake is van een tijdelijke beperking van het beschikkingsrecht, is art. 6 lid 1 EVRM niet van toepassing op de beklagprocedure van art. 552a Sv (HR 17 december 2002, *NJ* 2003, 179/*NbSr* 2003, 10/ *NJB* 2003, 19). Dat betekent (onder meer) dat geen beroep kan worden gedaan op overschrijding van de redelijke termijn.

Conservatoir beslag

Met betrekking tot het beklag tegen inbeslagneming op de voet van art. 94a Sv geldt blijkens de rechtspraak als maatstaf of zich al dan niet het geval voordoet dat de strafrechter, later oordelend, een geldboete tot *ten minste* de waarde van het in beslag genomen voorwerp, dan wel de verplichting tot betaling van een geldbedrag tot ten minste die hoogte ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel, zal opleggen (HR 25 maart 2003, *NbSr* 2003, 163).

BETEKENING

Wederom problematisch bleek in 2003 een juiste betekening van gerechtelijke stukken, meer in het bijzonder de dagvaarding.

Ingevolge art. 588 lid 1 onder b sub 2 Sv dient de uitreiking van een gerechtelijk schrijven te geschieden aan de feitelijke woon- of verblijfplaats van de verdachte, indien op grond van een daartoe ingesteld onderzoek als vaststaand kan worden aangenomen dat de verdachte niet is ingeschreven in de basisadministratie persoonsgegevens. Indien niet op dit adres wordt betekend, is (bijvoorbeeld) de aanzegging als bedoeld in art. 400 lid 1 Sv nietig (HR 21 januari 2003, *NbSr* 2003, 51).

De Hoge Raad bepaalde daarnaast dat een dagvaarding die niet wordt uitgebracht aan het door de verdachte ter terechtzitting opgegeven adres, niet geldig is betekend. Daaraan doet niet af dat de verdachte blijkbaar op de hoogte was van een eerdere zitting, waarvoor hij op dat andere adres gedagvaard was (HR 2 september 2003, *NbSr* 2003, 318/ *NJ* 2003, 697/ *NJB* 2003, 138).

Indien van de verdachte zonder bekende woon- of verblijfplaats in Nederland wel een adres in het buitenland bekend is, geschiedt betekening van de dagvaarding door de toezending ervan aan het laatst bekende adres in

het buitenland, waarbij de datum van verzending de datum van betekening is. Van het niet bekend zijn van een woon- of verblijfplaats mag eerst worden uitgegaan indien bij de gemeente, waar de verdachte opgave van zijn vertrek naar een ander land heeft gedaan, zonder resultaat navraag is gedaan of de verdachte bij zijn vertrek adresgegevens heeft opgegeven en die zijn geadmineistreerd (HR 4 februari 2003, *NbSr* 2003, 104).

Indien de geadresseerde niet als ingezetene is te beschouwen in de basisadministratie persoonsgegevens, noch een feitelijke woon- of verblijfplaats van hem bekend is, dient de dagvaarding ingevolge art. 588 lid 1 onder b sub 3 Sv te worden uitgereikt aan de griffier. Die onbekendheid kan evenwel niet worden aangenomen, indien niet is getracht de uitreiking te doen plaatsvinden op een uit de stukken van het geding blijkend adres dat redelijkerwijs als feitelijke woon- of verblijfplaats van de verdachte zou kunnen gelden, zoals het adres dat de verdachte in de appèlakte heeft doen opnemen. Dat is alleen anders indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat het bij het instellen van het hoger beroep opgegeven adres door een latere opgave is achterhaald (HR 25 november 2003, *NbSr* 2004, 23/ *NJB* 2004, 13).

Potentieel problematisch vanuit verdedigingsoogpunt is in dat verband HR 25 februari 2003, *NbSr* 2003, 136/ *NJ* 2003, 514/ *NJB* 2003, 50. Daarin werd de dagvaarding in hoger beroep (zoals in eerste aanleg) betekend aan de griffie, omdat van de verdachte geen vaste woon- of verblijfplaats bekend was. Een betekening op de voet van art. 51 Sv bleef achterwege, omdat (op dat moment) geen raadsman bekend was. Ten onrechte, zo werd in cassatie betoogd. Er stelde zich immers per fax een raadsman aan. Deze fax werd overgelegd in hoger beroep, in combinatie met het desbetreffende verzendrapport. De Hoge Raad achtte dit echter onvoldoende. Niet overgelegd werd immers een schrijven van de griffier van het hof, waarin de ontvangst van het faxbericht werd bevestigd. Het moet er volgens de Hoge Raad dan ook voor worden gehouden dat het in cassatie overgelegde faxbericht niet aanwezig was in

het dossier van het hof, terwijl er onvoldoende grond zou bestaan voor het ernstig vermoeden dat het faxbericht wel door het hof werd ontvangen, maar nadien in het ongereede zou zijn geraakt.

Voor problemen zorgde ook de betekening van de dagvaarding aan een rechtspersoon. In HR 8 juli 2003, *NbSr* 2003, 277/ *NJ* 2003, 596 werd deze dagvaarding in eerste aanleg betekend aan L, enig directeur van A Beheer BV. A Beheer BV was één van de twee rechtspersonen die de directie vormden van de verdachte rechtspersoon. Het hof oordeelde dat de dagvaarding aldus in persoon was betekend, zodat de verdachte rechtspersoon niet-ontvankelijk was in haar hoger beroep. De Hoge Raad was het daarmee eens. Uit de situatie zoals die blijkt uit het Handelsregister volgt immers dat L feitelijk (mede) optreedt als bestuurder van verdachte, zodat zijn bekendheid met de dagvaarding in het maatschappelijk verkeer heeft te gelden als bekendheid daarbij bij (de directie van) verdachte. Het hof kon dan ook oordelen dat A moest worden aangemerkt als bestuurder van verdachte in de zin van art. 529 lid 2 Sv en dat de dagvaarding derhalve in persoon is uitgereikt.

Het Hof Amsterdam werd in de tussentijd geconfronteerd met een oproeping, waarin als adres van het hof was vermeld 'Parnassusweg 220' (het adres van de rechtbank). Ter zitting bleek de veroordeelde in de ontnemingszaak niet aanwezig. Zijn raadsman vertelde het hof niet gemachtigd te zijn. Hij had onlangs contact met zijn cliënt, die vertelde bij de zitting aanwezig te willen zijn. Onder tusschen berichtte een medewerker van de rechtbank het hof dat de veroordeelde zich daar meldde en inmiddels onderweg was naar het hof. Het hof schorste de behandeling tot na de lunch. Toen de veroordeelde bij de voortzetting niet aanwezig bleek, verleende het hof verstek. Niet ten onrechte en niet onbegrijpelijk, volgens de Hoge Raad. De oproeping dient het adres aan te duiden waar de terechtzitting waartegen wordt opgeroepen, wordt gehouden. Deze aanduiding is weliswaar niet op straffe van nietigheid voorgeschreven, maar het niet-juist vermelden

van het adres brengt volgens de Hoge Raad wel nietigheid van de oproeping mee, tenzij de concrete belangen van de betrokkene niet zijn geschaad. Nu de betrokkene inmiddels op de hoogte was van het juiste adres en liet weten onderweg te zijn, is de betrokkene in dit geval volgens de Hoge Raad echter niet in zijn belangen geschaad, althans is dat oordeel niet onbegrijpelijk en getuigt het evenmin van een onjuiste rechtsopvatting (HR 14 oktober 2003, *NbSr* 2003, 383/ *NJB* 2003, 163).

De Hoge Raad gaf in 2003 voorts aan dat nadat het onderzoek vanwege gewijzigde samenstelling opnieuw is aangevangen, de rechter niet alleen de vraag onder ogen dient te zien of de oproeping voor die zitting, waar de verdachte niet verscheen, rechtsgeldig is betekend, maar ook – nu de verdachte bij de daaraan voorafgaande zitting evenmin verscheen – of de dagvaarding rechtsgeldig werd betekend. Wanneer een verdachte ter zitting niet is verschenen, komt schorsing eerst in aanmerking, indien de uitreiking van de dagvaarding overeenkomstig art. 588 lid 1 en 3 en art. 589 Sv is geschied. De Hoge Raad merkt daarbij op dat het voorschrift van art. 412 lid 2 Sv inzake de dagvaarding in hoger beroep de strekking heeft om te voorkomen dat de verdachte in onzekerheid zou verkeren waarvoor hij zich in hoger beroep heeft te verantwoorden. Het doel van die bepaling kan in het algemeen alleen worden bereikt, als in de dagvaarding in hoger beroep duidelijk en ondubbelzinnig staat vermeld voor welke hem in eerste aanleg ten laste gelegde feiten hij in hoger beroep terecht moet staan. Een *oproeping* om op een nadere zitting als verdachte te verschijnen voldoet niet aan deze eis (HR 11 november 2003, *NbSr* 2003, 431 / *NJB* 2003, 174).

Zoals reeds opgemerkt, bepaalde de Hoge Raad in 2003 dat de aanwezigheid van een gemachtigd raadsman niet de nietigheid van de dagvaarding dekt. De regeling van art. 279 Sv komt daarop neer dat, wanneer een advocaat ter terechtzitting heeft verklaard dat hij door de aldaar niet verschenen verdachte uitdrukkelijk is gemachtigd tot het voeren van de verdediging, en de rechter met een behan-

deling van de zaak buiten tegenwoordigheid van de verdachte heeft ingestemd, de raadsman alle hem bij de wet toegekende rechten en bevoegdheden kan uitoefenen. De wetsgeschiedenis bevat evenwel geen aanknopingspunt voor de opvatting dat de wetgever aan art. 279 Sv een zo vergaande werking zou willen geven, dat in geval dat de verdachte niet, maar een gemachtigde raadsman wel ter zitting aanwezig is, op grond van die omstandigheid een onderzoek naar de geldigheid van de berekening van de dagvaarding achterwege dient te blijven (HR 11 februari 2003, *NbSr* 2003, 100/ *NJ* 2003, 390).

Ten overvloede bevestigde de Hoge Raad in 2003 nogmaals dat in cassatie niet voor het eerst kan worden geklaagd over de wijze van betekening van de dagvaarding, indien de raadsman een klacht daartoe aan de feitenrechter heeft kunnen voorleggen en dat niet heeft gedaan (HR 1 april 2003, *NbSr* 2003, 188). Datzelfde geldt voor klachten omtrent het aanwezigheidsrecht.

BEWIJSRECHT

AIVD ambtsberichten

Bij uitspraak d.d. 18 december 2002 (Rb. Rotterdam 18 december 2002, *NbSr* 2003, 41) oordeelde de Rechtbank Rotterdam dat iemand niet als verdachte kan worden aangemerkt op grond van door de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) aan het Openbaar Ministerie overgedragen



inlichtingen. Deze inlichtingen zijn immers niet verkregen in het kader van een strafrechtelijk en als zodanig met waarborgen omgeven onderzoek, terwijl de AIVD zelf geen strafrechtelijke bevoegdheden toekomt. Wel kunnen de gegevens van de AIVD voor het Openbaar Ministerie aanleiding zijn voor een strafrechtelijk onderzoek. Nu het Openbaar Ministerie de verdachte alleen als zodanig heeft aangemerkt op grond van de gegevens van de AIVD, zonder zelf nader onderzoek te (laten) verrichten, heeft het naar het oordeel van de rechtbank aan een grond ontbroken voor het vorderen en openen van een gerechtelijk vooronderzoek, de doorzoekingen en de aanhouding van verdachte. Om die reden volgde – op grond van art. 359a Sv – bewijsuitsluiting en vrijspraak, daar na de bewijsuitsluiting onvoldoende wettig en overtuigend bewijs overbleef voor een bewezenverklaring.

Kort daarop, op 31 december 2002, oordeelde de Rechtbank Rotterdam in het kader van de voorlopige hechtenis over het gebruik van ambtsberichten van de AIVD die nadien wél werden getoetst door de landelijk officier terrorismebestrijding. In die omstandigheden vormde de rapportage naar het oordeel van de rechtbank een voldoende rechtvaardiging om tot een verdenking te komen van art. 27 Sv (*NbSr* 2003, 40/ *NJ* 2003, 136).

In hoger beroep bij het Gerechtshof Den Haag echter, hield de uitspraak van de Rotterdamse Rechtbank als zou 'ongecontroleerde' AIVD-informatie niet voldoende zijn voor aanhouding en/of doorzoeking, geen stand.³

Volgens het hof kan dergelijke informatie wel degelijk de grondslag vormen voor de start van een strafrechtelijk onderzoek of het aanwenden van 'initiële' opsporingsbevoegdheden zoals aanhouding en doorzoeking, mits de informatie (van de AIVD) maar een redelijke verdenking oplevert. Die informatie moet naar het oordeel van het Haagse hof echter wel door de strafrechter kunnen worden getoetst, zij het marginaal, gezien het uiterst vertrouwelijke karakter waardoor inlichtingenbronnen en de wijze van werken van veiligheidsdiensten niet eenmaal worden

gekenmerkt. Volgens het hof is alleen voor een dergelijke toets aanleiding, indien sterke aanwijzingen bestaan dat de informatie is verkregen met grove schending van fundamentele rechten.

Inmiddels formuleerde de Minister van Justitie ter regulering van het gebruik van informatie van de AIVD overigens reeds een wetsvoorstel, met de veelzeggende titel 'afgeschermd getuigen'.

Bewezenverklaring (en inhoud wettige bewijsmiddelen)

Een bewezenverklaring kan niet (mede) steunen op omstandigheden die niet kunnen blijken uit de wettige bewijsmiddelen). Indien het hof de bewezenverklaring derhalve mede doet steunen op de manier waarop de verdachte reageerde op vragen van de politie omtrent een bepaald onderwerp en de omstandigheid niet uit de gebezigde bewijsmiddelen kan worden afgeleid, dient het hof eveneens de wettige bewijsmiddelen aan te duiden, waaraan zij die omstandigheid heeft ontleend, zo blijkt uit HR 10 december 2002, *NbSr* 2003, 16. Datzelfde geldt voor een omstandigheid die als redengevend is beschouwd voor de bewezenverklaring en die niet in een gebezigd bewijsmiddel is opgeno-

men. Die omstandigheid moet dan zijn ontleend aan een door de rechter in zijn overwegingen aangeduid wettig bewijsmiddel (HR 23 september 2003, *NbSr* 2003, 351/ *NJ* 2004, 166/ *NJB* 2003, 149). Idem indien het gaat om een aanvullende bewijsoverweging die de bewijsbeslissing nader motiveert: ook de daarin genoemde redengevende feiten en omstandigheden dienen te zijn voorzien van een nauwkeurige vermelding van de wettige bewijsmiddelen, waaraan zij zijn ontleend (HR 24 juni 2003, *NbSr* 2003, 330/ *NJ* 2004, 165).

Deskundigen

In de media kreeg de zaak Bongersma in 2003 reeds veel aandacht. Ook vanuit strafvorderlijk opzicht lijkt deze zaak van belang. In cassatie bepaalde de Hoge Raad namelijk dat de omstandigheid dat de deskundigen niet hebben kunnen beschikken over het procesdossier, het hof er niet van behoefde te weerhouden om zonder nadere motivering gebruik te maken van hun bevindingen, omdat de aan de deskundigen gestelde vragen, evenals hun antwoorden, in algemene bewoordingen werden gesteld en niet toegesneden waren om de concrete omstandigheden van dit geval. Het feit dat de deskundige zich tevoren in de media (in negatieve zin)



had uitgelaten over het eerder in de desbetreffende zaak door de rechtbank gewezen vonnis, bracht volgens de Hoge Raad eveneens niet met zich mee dat aan diens objectiviteit met betrekking tot de door het Hof (in abstracto) gestelde vragen werd tekortgedaan (HR 24 december 2002, *NbSr* 2003, 1/ *NJ* 2003, 167).

De enkele omstandigheid dat tegen een deskundige ter zake van zijn handelwijze bij het opstellen van zijn (op verzoek van de rechter-commissaris uit te brengen) rapport over de persoonlijkheid van de verdachte een tuchtclacht is ingediend, brengt wat de Hoge Raad betreft op zichzelf evenmin mee dat de onaanvaardbare schijn is ontstaan dat de deskundige bij zijn onderzoek niet objectief is geweest en dat daarom het rapport bij de beslissing over de toerekeningsvatbaarheid en de sanctieoplegging geen rol zou mogen spelen (HR 1 juli 2003, *NbSr* 2003, 326).

DNA

Nog in 2002 liet de Hoge Raad zich uit over de vraag of een veroordeling uitsluitend op de resultaten van een vergelijkend DNA-onderzoek kan worden gebaseerd (HR 10 december 2002, *NbSr* 2003, 14/ *NJB* 2003, 17). De Raad beantwoordde die vraag bevestigend. In het desbetreffende geval werd de verdachte vervolgd (en veroordeeld) ter zake van het in vereniging plegen van een gewapende overval. De slotsom dat verdachte het feit heeft gepleegd berustte, zo ook het hof vaststelde, uitsluitend op het vergelijkend DNA-onderzoek uitgevoerd op bloed dat zich bevond op een ter plaatse van het misdrijf aangetroffen glasscherf en het bloed van de verdachte. Alvorens in te gaan op de cassatiemiddelen geeft de Hoge Raad in het arrest aan dat het resultaat van een deugdelijk uitgevoerd DNA-onderzoek wat haar betreft in de regel zonder nadere motivering voor het bewijs kan worden gebezigd. Noch de omstandigheid dat grote overtuigingskracht pleegt te worden toegekend aan een dergelijk onderzoek, noch de omstandigheid dat de deskundige bij zijn statistische evaluatie van de DNA-analyse is uitgegaan van een willekeurig individu, noopt naar het oordeel van de Hoge Raad tot een ander oordeel. De

omstandigheid dat de deskundige bij zijn statistische evaluatie van de DNA-analyse geen niet-willekeurig individuen, zoals bloedverwanten van de verdachte, heeft betrokken, brengt dan ook niet mee dat zijn bevindingen niet of niet zonder meer voor het bewijs zouden kunnen worden gebruikt. Dit is slechts anders indien hetzij door of namens de verdachte gemotiveerd is betoogd dat en waarom de deskundige bij zijn statistische evaluatie ten onrechte is uitgegaan van een willekeurig individu, hetzij uit de stukken het rechtstreeks en ernstig vermoeden daarvan rijst.

Getuigen

Heibel over de betrouwbaarheid van de door een getuige afgelegde verklaringen stond centraal bij het Hof Leeuwarden 4 februari 2003, *NbSr* 2003, 119. Het hof bepaalde daarbij dat vooropgesteld moet worden dat het de plicht van het Openbaar Ministerie is om de rechter van alle informatie te voorzien die redelijkerwijs van belang kan zijn voor de beoordeling van de strafzaak. Deze plicht kan onder omstandigheden worden begrensd door het opsporingsbelang, waaronder het belang van de afscherming van de identiteit van de informant. Die begrenzing kan echter niet zover gaan, dat aan de rechter informatie wordt onthouden, met inachtneming waarvan het redelijkerwijs twijfelachtig geacht moet worden, dat de rechter tot een goede weging van het bewijs tegen de verdachte kan komen. Wanneer naar het oordeel van het Openbaar Ministerie zwaarwegende belangen zich daartegen blijven verzetten, kan het slechts ofwel de zaak niet aanhangig maken ofwel tot de eigen niet-ontvankelijkheid concluderen. Nu het Openbaar Ministerie er in de onderhavige zaak van op de hoogte was dat een getuige twee met elkaar onverenigbare versies van de feiten heeft verspreid en daardoor het risico bestond dat verdachte op grond van onbetrouwbaar bewijs zou worden veroordeeld, en het Openbaar Ministerie dat niet aan de rechter heeft medegedeeld, is doelbewust en met grove veronachtzaming gehandeld in strijd met de belangen van de verdachte bij een eerlijk proces. Het Openbaar Ministerie is dan ook niet-ontvankelijk in de vervolging. Het argument dat de ver-

dachte de nadelige gevolgen van het achterwege laten van cruciale informatie had kunnen voorkomen door zelf een verklaring af te leggen, miskent wat het hof betreft dat de primaire verantwoordelijkheid bij het Openbaar Ministerie ligt die informatie aan de rechter te verschaffen, die voor een juiste beoordeling van de zaak noodzakelijk is.

In HR 20 mei 2003, *NJ* 2003, 672/ *NJB* 2003, 96 ging het om de situatie dat het verzoek om ter terechtzitting (en in het bijzijn van de verdachte) het minderjarige slachtoffer te horen, door het hof werd afgewezen, terwijl diens bij de politie afgelegde verklaring wel voor het bewijs werd gebezigd door het hof. Ten onrechte, aldus de Hoge Raad. Er was immers onvoldoende steunbewijs aanwezig op grond waarvan de verklaring van de minderjarige tot bewezenverklaring van het ten laste gelegde feit kon voeren, zodat art. 6 EVRM aan het gebruik van deze verklaring voor bewijs in de weg stond (zie HR 12 oktober 1999, *NJ* 1999, 827). De Hoge Raad oordeelde voorts dat weliswaar van het door de verdediging doen ondervragen van een minderjarige door de rechter kan worden afgezien in het belang van de persoonlijke levenssfeer van de minderjarige, maar dat in dat geval daarvoor wel toereikende compensatie moet worden geboden (die in casu ontbrak).

Eerder deed het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) uitspraak in een vergelijkbare zaak. In de zaak *S.N.* tegen Zweden (EHRM 2 juli 2002, *NJ* 2003, 671) ging het om de situatie dat de verdediging niet in de gelegenheid werd gesteld om het minderjarige slachtoffer van een seksueel delict ter zitting te horen, terwijl het politieverhoor van dit slachtoffer buiten aanwezigheid van de raadsman plaatsvond. Het EHRM oordeelde dat geen schending van art. 6 lid 3 onder d EVRM plaats had gevonden door de raadsman niet toe te laten tot het politieverhoor, omdat de raadsman met deze gang van zaken instemde en hij in de gelegenheid was vragen voor te leggen aan de opsporingsambtenaar met het verzoek de desbetreffende vragen tijdens het verhoor te stellen (en deze vragen ook daadwerkelijk gesteld werden). Het feit dat geen gelegen-

heid bestond om de getuige te ondervragen tijdens het onderzoek ter terechtzitting, leverde naar het oordeel van het EHRM evenmin schending op van genoemd art. Gelet op de bijzondere kenmerken van een strafvervolging met betrekking tot seksuele delicten vereist art. 6 naar het oordeel van het EHRM niet steeds dat de verdachte of zijn raadsman in de gelegenheid wordt gesteld om rechtstreeks vragen te stellen aan de getuige. Door middel van het gebruik van video- en audiobanden was de verdediging voldoende in staat de verklaringen van de getuige en diens geloofwaardigheid te betwisten. Wel wijst het EHRM erop dat het gebruik van getuigenbewijs onder omstandigheden waarin de verdedigingsrechten niet kunnen worden gewaarborgd in de mate die het EHRM normaliter vereist, uiterste zorgvuldigheid vereist.

Art. 6 EVRM werd naar het oordeel van het EHRM wel geschonden in *Craxi tegen Italië* (EHRM 5 december 2002, *NJB* 2003, 7). Daar immers, was de veroordeling *uitsluitend* gebaseerd op verklaringen van getuigen die klager niet kon ondervragen.

Nemo tenetur

In HR 8 juli 2003, *NbSr* 2003, 280/ *NJ* 2003, 711/ *NJB* 2003, 129 wees de Hoge Raad er zekerheidshalve nog maar eens op dat het *gebruik* van verklaringen in een strafzaak van een verdachte die zijn verkregen op het moment dat jegens hem niet sprake was van een ‘criminal charge’ en die zijn afgelegd naar aanleiding van vragen waarop hij wettelijk verplicht was te antwoorden, in strijd *kan* komen met het nemo tenetur-beginsel dat voortvloeit uit art. 6 EVRM. In de desbetreffende zaak handelde het echter om een meinedige verklaring, afgelegd ten overstaan van de parlementaire enquêtecommissie (Van Traa). De Hoge Raad wees er daarbij op dat de parlementaire enquêteprocedure als zodanig door art. 6 EVRM niet wordt bestreken. Bovendien sluit art. 24 Wet op de Parlementaire Enquête *uit* dat verklaringen afgelegd voor of op vordering van de Parlementaire Enquête Commissie (PEC) als bewijs in rechte kunnen gelden, hetzij tegen degene door wie zij zijn afgelegd, hetzij tegen derden, behou-

dens het geval van meined. Daarmee wordt voorkomen dat de ten overstaan van de PEC afgelegde verklaringen die de verdachte verplicht was af te leggen, in een strafzaak tegen hem worden gebruikt (de ‘Saunders-situatie’). Art. 6 EVRM staat er naar het oordeel van de Hoge Raad niet aan in de weg dat de door de verdachte ten overstaan van de PEC afgelegde, meinedige verklaring tot bewijs wordt gebezigd. Genoemde verdragsbepaling strekt ertoe een verdachte te behoeden voor een veroordeling op grond van de door hem onder dwang afgelegde verklaringen omtrent zijn betrokkenheid bij enig strafbaar feit en niet tot bescherming van een verdachte die, alvorens sprake was van een ‘criminal charge’, opzettelijk in strijd met de waarheid een verklaring heeft afgelegd en daarmee een strafbaar feit heeft gepleegd. Een dergelijk verweer kan overigens niet voor het eerst in casu worden gevoerd (HR 8 juli 2003, *NbSr* 2003, 281).

Van eerdere datum, maar niet minder belangrijk ter zake van het zwijgrecht is de uitspraak van het EHRM in de zaak *Allen tegen Verenigd Koninkrijk* (EHRM 5 november 2002, *NJ* 2004, 262/ *NJB* 2003, 2). Daar betrof het de situatie dat bewijsmateriaal werd verkregen door gebruik te maken van een criminele burgerinfiltrant, die in de cel van verdachte werd geplaatst. Dat riep de vraag op naar schending van het nemo tenetur-beginsel als bedoeld in art. 6 EVRM. Het EHRM bepaalde in dat verband dat het zwijgrecht de vrijheid van de verdachte beschermt om te kiezen tussen spreken of zwijgen tijdens een politieverhoor. Die keuzevrijheid kan door misleiding worden ondergraven. Of dat in zodanig mate het geval is dat art. 6 EVRM wordt geschonden, hangt af van de omstandigheden van het geval. In de situatie dat de tegenover de burgerinfiltrant afgelegde verklaringen niet spontaan worden afgelegd, maar het resultaat zijn van een ondervraging die neerkomt op een verhoorsituatie, zonder dat daarbij de waarborgen in acht worden genomen die normaliter gelden bij een politieverhoor, terwijl de verdachte zich tijdens deze verhoren consequent op het zwijgrecht beroept, wordt naar het oordeel van het EHRM gehandeld in strijd met het nemo

tenetur-beginsel. Het hof oordeelde evenwel anders met betrekking tot de klacht dat in strijd met art. 6 EVRM werd gehandeld, omdat materiaal werd gebruikt, afkomstig van in de cel- en bezoekersruimte verborgen audio- en beeldapparatuur. Wel werd door het gebruik van die apparatuur naar het oordeel van het EHRM gehandeld in strijd met art. 8 EVRM, omdat het gebruik daarvan niet ‘in accordance with the law’ was. Over dat laatste handelt ook EHRM 25 september 2001, *NJ* 2003, 670 (P.G. en J.H. tegen het Verenigd Koninkrijk).

Selectie en waardering van bewijsmateriaal

Aandacht was er in 2003 ook voor de vraag wanneer de selectie en waardering van het bewijsmateriaal door de rechter nadere motivering behoeft. Bekend is dat het is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt om, binnen de door de wet getrokken grenzen, van het beschikbare bewijsmateriaal datgene tot het bewijs te bezigen wat hem uit een oogpunt van betrouwbaarheid daartoe dienstig voorkomt en datgene terzijde te schuiven wat hij voor het bewijs van geen waarde acht, zonder dat hij omtrent zijn oordeel omtrent de keuze en betrouwbaarheid rekenschap behoeft af te leggen. Onder omstandigheden is de feitenrechter blijkens de jurisprudentie van de Hoge Raad echter tot nadere motivering verplicht. Een dergelijke verplichting vloeit blijkens HR 14 oktober 2003, *NbSr* 2003, 404/ *NJB* 2003, 161 echter op zichzelf niet voort uit het feit dat het om een voor de bewijsconstructie essentiële verklaring gaat.

Schriftelijke bescheiden

(van personen wier identiteit niet blijkt)

Eerder bepaalde de Hoge Raad reeds dat processen-verbaal opgemaakt onder codenummer niet onder alle omstandigheden behoeven te worden aangemerkt als een proces-verbaal van een persoon wiens identiteit niet blijkt. Het gebruik daarvan voor het bewijs behoeft in dat geval niet te voldoen aan de voorwaarden genoemd in art. 344 lid 3 Sv (thans 344a lid 3 Sv) (HR 29 april 1997, / *NJ* 1997, 666/ *NJB* 1997, 87). In 2003 bepaalde de Hoge Raad dat ook de anonieme verklaring van een tolk niet een dusdanig geschrift ople-

Gezwoegenverklaring, anoniem:
"Toen ik op de avond van de 4 december ten
huize van de verdachte op mijn schimmel op
het dak reed, zag ik door de schoorsteen..."



vert. Uit de aard van de werkzaamheden van de tolk-vertaler, te weten het vertolken of vertalen van een hem aangereikte gesproken of geschreven tekst, vloeit volgens de Hoge Raad voort dat de schriftelijke weerslag van zijn vertaalwerkzaamheden geen verklaring oplevert in de zin van art. 344 lid 3 Sv. Wel kan de vertolkte of vertaalde tekst een verklaring van een ander bevatten wiens identiteit niet blijkt. In dat geval is het gebruik van die verklaring voor bewijs onderworpen aan de in art. 344 lid 3 Sv (thans 344a lid 3 Sv) gestelde eisen (HR 21 oktober 2003, *NbSr* 2003, 399 / *NJB* 2003, 167).

Art. 344 lid 3 Sv (oud) is volgens de Hoge Raad evenmin van toepassing, indien de verklaringen van informantanten niet worden gebezigd tot het bewijs van de verdachte ten laste gelegde feiten, maar slechts als inleiding op de daarna opgenomen bewijsvoering, in de zin dat de verkregen informatie aanleiding is geweest tot het instellen van een onderzoek door de politie, in verband met welk onderzoek de verdachte in beeld is gekomen (HR 18 november 2003, *NbSr* 2003, 424 / *NJB* 2004, 3).

Op grond van de wet dient het gebruik van een schriftelijk bescheid als bedoeld in art. 344 lid 3 Sv (oud) – een schriftelijk bescheid houdende de verklaring van een persoon wiens identiteit niet blijkt – bijzondere motivering ex art. 360 lid 1 Sv. Indien het aldus gebezigde bewijsmiddel niets bevat wat kan bijdragen aan het bewijs van hetgeen ten laste van de verdachte bewezen is verklaard en de bewezenverklaring volledig kan worden afgeleid uit de inhoud van de overige

bewijsmiddelen, echter is dit verzuim zonder gevolg (HR 1 juli 2003, *NbSr* 2003, 282 / *NJ* 2003, 545 / *NJB* 2003, 126).

Overige bescheiden

Een proces-verbaal van een buitenlandse opsporingsambtenaar geldt, behoudens uitzonderingen, als een ander geschrift in de zin van art. 344 lid 1 aanhef en onder 5 Sv (HR 25 februari 2003, *NbSr* 2003, 135 / *NJ* 2003, 571). Voor een geschrift dat op zodanige wijze wordt gebruikt, geldt slechts de eis dat de inhoud ervan verband houdt met de inhoud van andere bewijsmiddelen, niet dat de daarin vervatte mededeling feiten en omstandigheden moet betreffen die door de opsteller ervan zelf zijn waargenomen of ondervonden (HR 21 januari 2003, *NbSr* 2003, 53 / *NJ* 2003, 203). Aldus kunnen blijkens dit laatste arrest voor bewijs ook worden gebezigd conclusies van verbalisanten, waarvoor de inhoud van de overige bewijsmiddelen geen houvast bieden; zolang er maar een verband is met de overige bewijsmiddelen.

COMPETENTIE (VAN STRAFKAMERS)

Op het gebied van de vraag wie waartoe bevoegd is en waarom de Hoge Raad in 2003 vooral veel aan 'reparatie' deed. Zo oordeelde de Hoge Raad dat het ontbreken van een bepaling in de nieuwe Wet op de Rechterlijke Organisatie dat de gewone strafkamers bevoegd zijn kennis te nemen van economische delicten indien zij zijn begaan in samenhang met een of meer commune delicten, op een vergissing van de wetgever berust, die niet heeft beoogd het voorheen geldende systeem te wijzigen (HR 16 september 2003, *NbSr* 2003, 359 / *NJ* 2003, 663 / *NJB* 2003, 143).

Een stap verder ging de Hoge Raad in HR 15 april 2003, *NbSr* 2003, 209 / *NJ* 2003, 432 / *NJB* 2003, 82, waarin de Raad bepaalde dat, ondanks de bewoordingen van art. 21 lid 6 Sv, de enkelvoudige kamer van het hof wat de Hoge Raad betreft bevoegd is tot behandeling van het verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis. De Hoge Raad stelde dit oordeel op het argument dat de verdachte bij gelegenheid van een vordering tot verlen-

ging van de gevangenhouding kan verzoeken om afwijzing daarvan en/of opheffing dan wel schorsing daarvan, terwijl de enkelvoudige raadkamer het met het verzoek om opheffing beoogde effect nagenoeg kan bereiken door de vordering tot verlenging af te wijzen of het verzoek om schorsing in te willigen.

DWANGMIDDELEN

In het kader van de dwangmiddelen oordeelde de Hoge Raad in 2003 onder meer dat minderjarigen die niet strafrechtelijk kunnen worden vervolgd en in voorlopige hechtenis kunnen worden genomen, wel worden aangehouden en opgehouden ter opheldering en verhoor (HR 17 juni 2003, *NbSr* 2003, 336 / *NJ* 2003, 611 / *NJB* 2003, 117). De Hoge Raad bleek voorts van mening dat geen rechtsregel verbiedt dat gegevens, verkregen tijdens infiltratiehandelingen, worden gebruikt voor de opheldering van strafbare feiten die zijn begaan na het afgeven van het bevel: geen rechtsregel brengt mee dat infiltratie beperkt moet blijven tot in het bevel genoemde personen (HR 7 oktober 2003, *NbSr* 2003, 415 / *NJ* 2003, 118 / *NJB* 2003, 157).

Doorzoeking

Relevant en verhelderend in het kader van de dwangmiddelen is HR 18 november 2003, *NbSr* 2003, 425, betreffende de reikwijdte van de bevoegdheid van art. 9 Opiumwet. De Hoge Raad bepaalde daarin dat bij de Wet herziening gerechtelijk vooronderzoek (*Stb.* 1999, 243) de bevoegdheid van gewone opsporingsambtenaren tot inbeslagneming en de daaraan gekoppelde bevoegdheid om daartoe elke plaats te betreden, opnieuw is geregeld. In de parlementaire geschiedenis wordt daarbij onderscheid gemaakt tussen het betreden van plaatsen, het aldaar zoekend rondkijken en het in beslag nemen van voor de hand liggende voorwerpen enerzijds, en het doorzoeken van die plaats anderzijds. Tot dit laatste is ingevolge art. 96c Sv uitsluitend de officier van Justitie (of de hulpofficier, gemachtigd door de officier) bevoegd. Aangenomen moet volgens de Hoge Raad worden dat na de inwerkingtreding van die systematiek dit ook geldt indien het gaat om

opsporingsonderzoek met betrekking tot verdovende middelen. Art. 9 lid 1 onder b Opiumwet dient dan ook aldus te worden uitgelegd dat de aldaar geregelde bevoegdheid niet omvat de bevoegdheid om die plaats te doorzoeken.

De Hoge Raad bepaalde eveneens dat uit het samenstel van bepalingen zoals die sinds de reeds genoemde Wet herziening gerechtelijk vooronderzoek luidden, volgt dat in geval van ontdekking op heterdaad en een misdrijf als omschreven in art. 67 lid 1 Sv, een opsporingsambtenaar bevoegd is elke plaats te betreden ter inbeslagneming van daarvoor vatbare voorwerpen, met dien verstande dat ingeval die plaats een woning is, hij slechts bevoegd is de woning zonder toestemming van de bewoner binnen te treden indien hij is voorzien van een daartoe strekkende schriftelijke machtiging ingevolge de Algemene Wet op het Binnentreden. Slechts een (hulp)officier van Justitie die daartoe door de rechter-commissaris is gemachtigd, is ingevolge art. 97 Sv bevoegd tot een doorzoeking zonder toestemming van de bewoner. Het verbreken van een tussendeur echter, levert naar het oordeel van de Hoge Raad geen 'doorzoeking' op – waartoe opsporingsambtenaren in een woning als zodanig niet bevoegd zijn. De gene die bevoegd is de woning zonder toestemming van de bewoner binnen te treden mag zich de toegang tot enig vertrek in de woning verschaffen, voorzover het doel van het binnentreden dit redelijkerwijs vereist. Daaronder valt het forceren van een tussendeur van een vertrek. Dat laat onverlet dat de opsporingsambtenaar niet gerechtigd is om daarna dat vertrek te doorzoeken, dus meer te doen dan zoekend rondkijken (HR 21 oktober 2003, *NbSr* 2003, 440 / *NJB* 2003, 168).

Pseudo-koop

In HR 30 september 2003, *NbSr* 2003, 392 / *NJ* 2004, 84 / *NJB* 2003, 156 betrof de vraag wat onder pseudo-koop dient te worden verstaan. Valt daaronder ook de situatie dat geen daadwerkelijke aflevering van de goederen heeft plaatsgevonden en dat tevoren ook de afspraak was gemaakt om dat niet te doen? De Hoge Raad beantwoordde de vraag ontkennend. Onder pseudo-koop in de zin van

art. 1261 lid 1 Sv moet ook worden verstaan de situatie waarin de opsporingsambtenaar voorwendt goederen te willen afnemen en tot afspraken komt met de verdachte strekkende tot aankoop en aflevering van goederen, ook al komt het niet tot een concrete aflevering en afname van de goederen.

Onjuist wat de Hoge Raad betrof was ook de opvatting dat als de officier van Justitie een geldig bevel tot pseudo-koop heeft gegeven, waarin een persoon als verdachte is genoemd, de enkele omstandigheid dat die persoon vervolgens met een derde (de verdachte in deze zaak) heeft besloten de door het bevel gedekte transactie samen uit te voeren en dit aan verbalisanten kenbaar hebben gemaakt, meebrengt dat tegen die derde/verdachte een afzonderlijk bevel diende te worden uitgevaardigd (HR 30 september 2003, *NbSr* 2003, 394 / *NJ* 2004, 83; zie ook HR 4 februari 2003, *NbSr* 2003, 103 / *NJB* 2003, 40).

Strotten

Een opmerkelijke uitspraak in het kader van dwangmiddelen deed het Hof Amsterdam. Volgens het hof is het zogenaamde 'strotten' met de opdracht 'spuw het uit' geen onderzoek aan kleding of lichaam, maar een vordering tot uitlevering van voor inbeslagneming vatbare voorwerpen (Hof Amsterdam 24 januari 2003, *NbSr* 2003, 116).

Onrechtmatige toepassing van dwangmiddelen

In de praktijk wordt met enige regelmaat de vraag aan de orde gesteld of een onnodige toepassing van dwangmiddelen maakt dat hetgeen onder dwang (door de verdachte) geschiedt, als onrechtmatig verkregen moet worden beschouwd. Een stap verder ging de advocaat in de zaak die centraal stond in HR d.d. 15 april 2003, *NbSr* 2003, 208 / *NJ* 2003, 419 / *NJB* 2003, 84. Daarin werd betoogd dat het verhoor eenvoudigweg door de politie had kunnen geschieden, alvorens tot de in verzekeringstelling werd overgegaan. Deswege zou het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk moeten worden ver-

klaard. Het hof reageerde niet op dit verweer, maar dat behoefde volgens de Hoge Raad niet tot cassatie te leiden, omdat het hof het verweer slechts had kunnen verwerpen. Dat de verdachte onnodig in verzekering werd gesteld immers, kan niet tot het oordeel leiden dat aan het recht van de verdachte op een eerlijke behandeling van zijn zaak tekort is gedaan.

NOTEN

- Indien de verdachte betwist dat de advocaat daartoe gemachtigd was, of betwist dat de advocaat gemachtigd was tot intrekken van het rechtsmiddel, is de rechtbank dan wel het hof overigens wel bevoegd daar naar onderzoek te verrichten. Zie o.a. Hof Amsterdam 17 december 2002, *NbSr* 2003, 63 / *NJ* 2003, 278.
- Zie Hof Den Haag 21 juni 2004 (www.rechtspraak.nl, *LJN*-nummer AP2058).



Hoger beroep?

Maak carrière bij Loyens & Loeff: Benelux Law Firm of the Year.

Loyens & Loeff is een juridische dienstverlener met advocaten, belastingadviseurs en notarissen. Onlangs zijn we door Chambers and Partners onderscheiden met de titel Benelux Law Firm of the Year.

We zijn op zoek naar nieuwe collega's die hun loopbaan op een hoger plan willen brengen. In de praktijkgroep Vastgoed hebben we plaats voor startende en ervaren advocaten die aan de slag willen

bij onze Amsterdamse vestiging. Voor de praktijkgroep Mededinging & Overheid, unit Overheid, in Rotterdam zijn we op zoek naar

vacatures Vastgoed en Mededinging & Overheid

startende advocaten. Meer informatie over deze en andere vacatures

vind je op www.loyensloeff.com. Stuur een brief met c.v. naar Anne-Marie Dijkhorst, postbus 2888, 3000 CW Rotterdam. Of reageer per e-mail: anne-marie.dijkhorst@loyensloeff.com.

Golfbaan met handicap

H.J.G. Braakhuis en G.J.P. Molkenboer
advocaten te Rotterdam, respectievelijk Utrecht¹

Het retentierecht is een opschortingsrecht dat ook ten aanzien van een onroerende zaak kan worden uitgeoefend. Maar hoe zit het dan met de feitelijke macht, het kenbaarheidsvereiste, derden met oudere rechten en derden met jongere rechten? En in hoeverre kan het retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak worden uitgeoefend?



Het retentierecht is de bevoegdheid die in de daarvoor in de wet genoemde gevallen aan een schuldeiser toekomt, om de afgifte van een zaak van zijn schuldenaar op te schorten totdat zijn vordering is voldaan.² Dit opschortingsrecht kan zowel tegen derden met een jonger recht³ als tegen derden met een ouder recht⁴ op de zaak worden ingeroepen. Naast de bevoegdheid tot het opschorten van de afgifte van een zaak biedt het retentierecht een verhaalsrecht met voorrang; de retentor kan zijn vordering op de zaak verhalen met voorrang boven allen tegen wie hij zijn retentierecht (het opschortingsrecht) kan invoeren.⁵

Afgezien van bijzondere rechtsverhoudingen waarin de wet uitdrukkelijk het retentierecht toekent,⁶ bestaat het retentierecht in de in art. 6:52 BW genoemde gevallen, namelijk als opschortingsrecht waarbij de verplichting tot afgifte van de zaak door de retentor wordt opgeschort totdat zijn vordering is betaald. Het is dit 'generieke' retentierecht dat in de praktijk en ook in het hier te bespreken arrest de belangrijkste rol speelt.

ONROEREND GOED

Dat het uitoefenen van het retentierecht zowel mogelijk is ten aanzien van een roerende zaak als ten aanzien van een onroerende zaak blijkt niet expliciet uit de wet. De Hoge Raad heeft echter het uitoefenen van het retentierecht op een onroerende zaak, voor het eerst in een arrest uit 1991⁷ uitdrukkelijk mogelijk geacht. In twee latere arresten⁸ heeft de Hoge Raad overwogen dat voor het uitoefenen van een geldig retentierecht op een onroerende zaak vereist is dat de retentor de feitelijke macht over de onroerende zaak uitoefent. Voor het uitoefenen van deze feite-

lijke macht gelden de 'gewone' regels voor het retentierecht, hetgeen betekent dat afgifte nodig is om de zaak weer in de macht van de schuldenaar of rechthebbende te brengen.⁹ Deze afgifte, zo stelt de Hoge Raad, bestaat in het geval van het retentierecht op een onroerende zaak uit *ontruiming* van de onroerende zaak. Door de ontruiming eindigt het retentierecht.

Naast dit vereiste van feitelijke macht heeft de Hoge Raad in deze arresten ook overwogen dat 'een retentierecht op een onroerende zaak naar zijn aard niet kenbaar is uit de openbare registers en derhalve een bron van onzekerheid kan opleveren voor derden die deze registers met het oog op de rechtstoestand van de onroerende zaak hebben geraadpleegd. Met het oog daarop zal een zodanig retentierecht jegens een derde, die zijn recht op de zaak heeft verkregen nadat het retentierecht is ontstaan, slechts kunnen worden ingeroepen, als de schuldeiser op een ook voor een zodanige derde voldoende duidelijke wijze de feitelijke macht over de betrokken zaak uitoefent'. Dit laatste vereiste wordt in de praktijk als het 'kenbaarheidsvereiste' aangeduid.

Met betrekking tot dit kenbaarheidsvereiste bleven in de praktijk echter een aantal belangrijke vragen bestaan. Zo stond vast dat het hiervoor geformuleerde vereiste gold voor derden met een jonger recht, maar de vraag of ook derden met een ouder recht op de onroerende zaak een beroep konden doen op dit kenbaarheidsvereiste, was door de Hoge Raad nog niet ondubbelzinnig beantwoord. Daarnaast verkeerde de praktijk in onzekerheid over het antwoord op de vraag of ook een retentierecht op een *gedeelte* van een onroerende zaak mogelijk was.

In zijn arrest van 5 december 2003,¹⁰ geeft de Hoge Raad (eindelijk) duidelijkheid ten aanzien van het kenbaarheidsvereiste in relatie tot derden met een *ouder* recht. Tevens laat de Hoge Raad zijn licht schijnen over de eventuele mogelijkheid van retentie op een *gedeelte* van een onroerende zaak.

'RETENTIERECHT OP AFGEPAALD GEBIED'

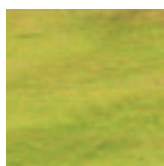
De Exploitatiemaatschappij had aan een aannemer opdracht gegeven tot de aanleg van een golfbaan op een aantal percelen grond.

Polygonum had op dat moment een recht van erfpacht op deze percelen. In het kader van kredietverstrekking door de Rabobank aan de Exploitatiemaatschappij, waarbij Polygonum zich jegens de Rabobank tot hoofdelijk medeschuldenaar van de Exploitatiemaatschappij had verbonden, heeft Polygonum aan de Rabobank op dit erfpachtrecht een recht van eerste hypotheek verstrekt.

In oktober 1993 heeft de aannemer de machines en gereedschappen van het golfter-

wijderd te houden. De aannemer heeft vrijwillig aan dit vonnis voldaan, waarna de Rabobank haar hypotheekrecht heeft uitgewonnen. De Exploitatiemaatschappij is vervolgens in staat van faillissement verklaard, waardoor de vordering van de aannemer onbetaald bleef.

De aannemer heeft haar vordering op de Exploitatiemaatschappij gecedeerd aan Fleuren en Lolkema. Fleuren en Lolkema hebben zich vervolgens op het standpunt gesteld dat



Derden met een ouder recht kunnen zich niet op het kenbaarheidsvereiste beroepen

rein verwijderd. De aanleg van de golfbaan was op dat moment nog niet voltooid. De aannemer liet aan de ingang van het terrein een schaftkeet staan en handhaafde twee borden waarop stond dat door hem ter plaatse een werk werd uitgevoerd. De Exploitatiemaatschappij en Polygonum kwamen hun verplichtingen jegens de Rabobank niet na waarna de Rabobank in februari 1994 overging tot opeising van de financiering.

Begin maart 1994 heeft de aannemer een gedeelte van het terrein afgezet met behulp van paaltjes en draad en circa 6 borden geplaatst met de tekst:

'Werk in uitvoering door Tuin- en Cultuurtechnisch Bureau De Enk B.V. te De Steeg. TOEGANG VERBODEN behoudens toestemming van De Enk B.V. De Enk B.V. heeft een retentierecht op het afgepaalde gebied.'

Er was derhalve sprake van een situatie als bedoeld in art. 3:291 lid 2 BW; een door de aannemer gepretendeerd retentierecht tegenover een ouder (hypotheek)recht van de Rabobank.

In het kader van de voorgenomen executie van haar hypotheekrecht heeft de Rabobank de aannemer tevergeefs gesommeerd om de door haar aangebrachte afscheiding en de borden van het terrein te verwijderen. Vervolgens is de aannemer in kort geding veroordeeld om – zakelijk weergegeven – de borden, paaltjes en draad te verwijderen en ver-

de Rabobank jegens de aannemer onrechtmatig heeft gehandeld en dat deze daardoor schade heeft geleden doordat hij – op basis van het kortgedingvonnis – is gedwongen de feitelijke macht over het desbetreffende gedeelte van het golfterrein op te geven. Zij vorderden schadevergoeding, nader op te maken bij staat.

FEITELIJKE MACHT

In eerste instantie werden de vorderingen van Fleuren en Lolkema afgewezen. De Rechtbank Zutphen volgde de Rabobank in haar stelling dat de aannemer het terrein in oktober 1993 zodanig had ontruimd dat de aannemer daardoor de feitelijke macht over het terrein had verloren, waarmee de aannemer zijn retentierecht zou hebben prijsgegeven. Hieraan kon de enkele omstandigheid dat op het terrein een schaftkeet en een tweetal borden waren blijven staan niet afdoen, aldus de rechtbank.

Tegen het vonnis van de rechtbank hebben Fleuren en Lolkema hoger beroep ingesteld. Fleuren en Lolkema betoogden in hoger beroep onder meer dat het vereiste dat het retentierecht op een onroerende zaak voldoende kenbaar dient te zijn voor derden, slechts geldt ten opzichte van derden met een jonger recht, maar niet jegens derden met een ouder recht op de zaak, zoals in casu de Rabobank. Het Hof Arnhem was het met deze stelling niet eens en deelde de opvatting

van de rechtbank dat óók tegenover een derde met een ouder recht is vereist dat het retentierecht op een onroerende zaak voor derden kenbaar is.

Echter, anders dan de rechtbank was het hof van oordeel dat wél aan het kenbaarheidsvereiste was voldaan, nu het terrein niet in de feitelijke macht van de schuldenaar of in de feitelijke macht van de rechthebbende was gekomen, de werkzaamheden nog niet waren voltooid en de aannemer de schaftkeet en de beide borden dat hij daar een werk uitvoerde, had laten staan. Dat het terrein door derden, zoals leden van de golfclub, wandelaars, ruiters en zelfs motorcrossers kon worden betreden en dat op onvoltooiden delen van het golfterrein door de leden van de golfclub beweerdelijk reeds een (golf)balletje werd geslagen, deed daaraan volgens het hof niet af, mede omdat het hier kennelijk incidentele omstandigheden betrof.

De Rabobank heeft vervolgens beroep in cassatie ingesteld, Fleuren en Lolkema vervolgens voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep. Zij herhaalden daarbij hun stelling dat het kenbaarheidsvereiste slechts een rol speelt bij derden met een *jonger* recht.

OUDER EN JONGER RECHT

De Hoge Raad deelt het standpunt van Fleuren en Lolkema ten aanzien van het kenbaarheidsvereiste wél. De Hoge Raad oordeelt dat het kenbaarheidsvereiste een derde slechts in die zin tegen het retentierecht beoogt te beschermen, dat deze derde op het moment dat hij een recht op de betrokken onroerende zaak wil verkrijgen, bedacht kan zijn op het bestaan van een retentierecht en aldus (zijn tegenprestatie voor) het verkrijgen van dit recht kan afwegen tegen de mogelijkheid dat een retentierecht aan dit recht in de weg komt te staan.

De ratio van het kenbaarheidsvereiste brengt dus mee dat derden met een *ouder* recht zich er niet op kunnen beroepen. Daaruit mag onzes inziens echter geenszins de conclusie worden getrokken dat derden met een ouder recht ten opzichte van derden met een jonger recht per definitie in een nadeliger positie zouden verkeren en het voor een retentor gemakkelijker zou zijn om zijn rechten jegens derden met een ouder recht gel-

dend te maken. Derden met een ouder recht bevinden zich jegens de retentor slechts in een *andere* positie. Hun positie wordt immers beschermd door de bepaling van art. 3:291 lid 2 BW, dat bepaalt dat de schuldeiser het retentierecht ook kan inroepen tegen derden met een ouder recht, doch slechts indien zijn vordering voortspuit uit een overeenkomst die de schuldenaar bevoegd was met betrekking tot de zaak aan te gaan, of hij geen reden had om aan de bevoegdheid van de schuldenaar te twijfelen.¹¹

Art. 3:291 lid 2 BW biedt aldus bescherming voor de 'oudere derde', ook doordat het de mogelijkheid biedt de bevoegdheid van de schuldenaar om overeenkomsten met betrekking tot de bewuste zaak aan te gaan op een voor potentiële retentierechtuitoefenaren kenbare wijze te beperken.¹²

Het 'voortspruiten' in art. 3:291 lid 2 BW wordt door de Hoge Raad in een drie maan-



De Hoge Raad acht het kennelijk mogelijk dat ten aanzien van een gedeelte van een onroerende zaak het retentierecht wordt uitgeoefend

den later gewezen arrest strikt uitgelegd.¹³ De Hoge Raad overweegt in dat arrest: 'De strekking van deze bepaling is dat het retentierecht jegens een derde met een ouder recht alleen kan worden uitgeoefend als er een (volgende) verband bestaat tussen de vordering van de schuldeiser en de zaak die het betreft'.

Er moet overigens niet uit het oog worden verloren dat ook bij derden met een ouder recht wel aan het vereiste van het uitoefenen van de feitelijke macht dient te worden voldaan. In de praktijk zullen bij de beoordeling van vraag of aan het vereiste van de feitelijke machtsuitoefening en de vraag of aan het kenbaarheidsvereiste is voldaan veelal dezelfde omstandigheden een rol spelen.¹⁴ Feitelijke macht en kenbaarheid zullen doorgaans samenvallen. Desalniettemin zijn er situaties denkbaar dat er wel sprake is van feitelijke macht, maar dat deze niet kenbaar is voor derden.

Een dergelijke situatie kan bijvoorbeeld ontstaan als de schuldenaar met toestemming van de retentor (die zelf als enige over een sleutel beschikt) een bedrijfspand dagelijks blijft gebruiken waarbij de retentor voor de schuldenaar het bedrijfspand telkens opent en sluit. Een vergelijkbare situatie was aan de orde in het arrest van de Hoge Raad van 15 februari 1991, NJ 1991,628 (Agema/WUH). Daar ging het mis voor de retentor doordat, aldus de Hoge Raad, het retentierecht door het toelaten van de schuldenaar tot het pand teniet was gegaan. Niet langer werd, aldus de Hoge Raad, de feitelijke macht op een voor een derde voldoende duidelijke wijze uitgeoefend.

GEDEELTE

Zoals aangegeven was de aannemer in de kwestie van de golfbaan van mening dat hij slechts retentierecht uitoefende op een gedeelte van de percelen, te weten dat

gedeelte van het golfterrein dat de aannemer had 'afgepaald'. Het clubhuis en de *driving range* waren reeds in gebruik bij de leden van golfclub.

Ten aanzien van het clubhuis komt het hof tot het oordeel dat deze buiten het retentierecht valt. Voor wat betreft de *driving range* acht het hof het *kennelijk* mogelijk dat deze buiten het retentierecht valt. Het hof vindt het dus niet nodig de precieze omvang van het retentierecht vast te stellen.

De Hoge Raad overweegt dat het feit dat het hof de precieze omvang van het retentierecht niet heeft vastgesteld, niet onbegrijpelijk is omdat het hof de zaak naar de schade-staatprocedure verwijst voor de vaststelling van de schade en 'eerst in dat stadium de precieze omvang van het retentierecht van belang wordt'.¹⁵ Het is deze overweging die ons tot de conclusie leidt dat, ondanks het feit dat in art. 3:290 BW wordt gesproken van

het opschorten van de afgifte van 'een zaak', de Hoge Raad het kennelijk mogelijk acht dat ten aanzien van slechts een gedeelte van een onroerende zaak het retentierecht wordt uitgeoefend.¹⁶

EXECUTIE

Art. 3:292 BW kent aan de schuldeiser naast het verhaalsrecht niet ook een recht van parate executie toe. De schuldeiser zal dus om zijn verhaalsrecht te kunnen uitoefenen moeten beschikken over een executoriale titel (en om tot verkoop over te gaan executoriaal beslag onder zich zelf moeten leggen).¹⁷ Met dit arrest heeft de Hoge Raad nog geen antwoord gegeven op de vraag of de retentor bij een retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak, na het verkrijgen van een executoriale titel en na beslaglegging onder zichzelf, ook daadwerkelijk tot executoriale verkoop van dit gedeelte kan overgaan.¹⁸ De President van de Rechtbank Arnhem beant-

voor zelfstandige uitwinning vatbaar is. Retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak houdt, aldus Fesevur, dus niet meer in dan een terughoudingsbevoegdheid, en heeft als zodanig slechts betekenis als pressiemiddel tegenover de schuldenaar. Van Hees maakt een uitzondering voor de situatie dat naar verkeersopvatting verticale splitsing kan plaatsvinden. Hij acht het dan verdedigbaar dat een dergelijk bestanddeel als zelfstandig verhaalsobject is aan te merken.²¹

Het enkele feit dat de retentor, naar algemeen wordt aangenomen, niet tot executie van een gedeelte van een onroerende zaak kan overgaan, rechtvaardigt naar onze mening niet de conclusie dat de retentor *om die reden* misbruik van recht maakt door zijn retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak uit te oefenen. Zoals wij in onze inleiding opmerkten is het retentierecht primair een opschortingsrecht, het recht om afgifte op te

den de afgifte van de zaak kan opschorten. De vraag of de retentor zich eventueel zelfstandig zou kunnen verhalen mag daarbij geen rol spelen. Het opschortingsrecht van de retentor is een zelfstandig recht dat onafhankelijk van het verhaalsrecht kan worden uitgeoefend.

Onzes inziens kan dan ook het uitoefenen van een retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak in de praktijk op zijn minst een sterk pressiemiddel jegens de schuldenaar en andere crediteuren van de schuldenaar opleveren.

CONCLUSIES

Voor het invoeren van een retentierecht op een onroerende zaak door een retentor ten opzichte van een derde met een ouder recht, doet niet terzake of de retentor voor deze derde met een ouder recht op voldoende duidelijke wijze de feitelijke macht over de zaak uitoefende. Het kenbaarheidsvereiste beoogt slechts jongere rechtsverkrijgers te beschermen.

De positie van derden met een ouder recht wordt beschermd door de bepaling van art. 3:291 lid 2 BW, bij botsing van hun recht met dat van de retentor geldt derhalve een andere toets dan bij botsing met rechten van derden met een jonger recht op de betrokken (onroerende) zaak.

Wij menen dat ook ten aanzien van een gedeelte van een onroerende zaak het retentierecht kan worden uitgeoefend. Onbeantwoord echter blijft de vraag of de retentor vervolgens ook daadwerkelijk tot executie van een gedeelte van een onroerende zaak kan overgaan. ●



Het opschortingsrecht van de retentor is een zelfstandig recht dat onafhankelijk van het verhaalsrecht kan worden uitgeoefend

woordde deze vraag in zijn vonnis d.d. 24 december 1997 ontkenning.¹⁹

Fesevur²⁰ is (eveneens) van mening dat de mogelijkheid van een retentierecht op een gedeelte van een onroerende zaak niet weg neemt dat sprake is van een bestanddeel van die zaak (art. 3:4 BW) dat als zodanig niet

schorten, totdat de schuldenaar aan zijn verplichtingen heeft voldaan. Of de retentor misbruik maakt van zijn recht en of (voortgezette) uitoefening van dit recht naar redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is,²² dient naar onze mening beperkt te blijven tot de vraag of hij in de gegeven omstandighe-

NOTEN

- 1 De heer Braak huis is advocaat bij Houthoff Buruma te Rotterdam; de heer Molkenboer is advocaat in dienst van SNS REAAL Groep N.V. te Utrecht.
- 2 Vergelijk art. 3:290 BW.
- 3 Art. 3:291 lid 1 BW.
- 4 Art. 3:291 lid 2 BW.
- 5 Art. 3:392 BW.
- 6 Bijvoorbeeld: art. 3:120 lid 3, art. 5:10, art. 5:23, 5:100 lid 1, art. 5:105 lid 3, art. 7:29 lid 1, art. 609 lid 3 BW.
- 7 HR 15 februari 1991, NJ 1991, 628 (Agema/WUH).
- 8 HR 23 juni 1995, NJ 1996, 216 (Deen/Van der Drift) en HR 6 februari 1998, NJ 1999, 303 (Winters/Kantor van de Toekomst).

- 9 Art. 3:290 jo. 3:294 en 3:117 lid 2 BW.
- 10 HR 5 december 2003, RvdW 2003, 187, JOR 2004, 92 m.nt. S.E. Bartels.
- 11 Zie ook HR 16 juni 2000, NJ 2000, 733 (Derksen/Rabobank) en Fesevur, Mon. Nieuw BW B-3 nr. 19 sub b.
- 12 Bijvoorbeeld door een beding in een in de registers ingeschreven akte.
- 13 HR 5 maart 2004, RvdW 2004, 44.
- 14 Zie: A.G. Hartkamp in zijn conclusie bij het hier besproken arrest, sub 22.
- 15 R.o. 3.5.4.

- 16 De President van de Rechtbank Arnhem oordeelde reeds in 1997 dat retentierecht op een *afzonderlijk* gedeelte van een onroerende zaak (een bouwkundig functionele eenheid) mogelijk was. Zie President Rechtbank Arnhem 24 december 1997, JOR 1998/83 met noot J.J. van Hees.
- 17 Zie Parl. Gesch., boek 3, p. 889.
- 18 Vergelijk art. 3:4 lid 2 BW en zie voorts de noot van S.E. Bartels bij dit arrest, JOR 2004, 92.
- 19 Zie noot 15.
- 20 J.E. Fesevur, BR, september 1999, p. 764.
- 21 Zie noot 15.
- 22 Zie voor retentierecht 'op' een advocatendossier in faillissement HR 15 april 1994, NJ 1995, 640 (Middenhof/Kouwenberg).

In het geheim rechtsgeldig

S.A.B. van Santen

advocaat te Rotterdam¹

Steeds vaker komt het in de praktijk voor dat partijen hun afspraken neerleggen in een zogenoemde 'side letter', een separaat document dat vrijwel altijd wordt gesloten na of tijdens een overeenkomst. Niet altijd pakt dit positief uit. Wie herinnert zich niet de berichtgeving omtrent de diverse *side letters* die een voor een kwamen bovendrijven bij Ahold? Dit concern kwam begin vorig jaar in opspraak nadat bekend was geworden dat het geheime afspraken zou hebben gemaakt over de consolidatie van haar joint ventures Bompreço, DAIH, Paiz Ahold en ICA. Ahold bleek essentiële informatie te hebben onthouden aan de accountant, waardoor deze ten onrechte goedkeuring gaf aan de consolidatie van deze deelnemingen. Volgens de pers waren de geheime afspraken neergelegd in *side letters*.² De gang van zaken binnen het Ahold-concern is inmiddels op diverse manieren onderzocht,³ en de betrokken bestuursleden moesten het veld ruimen.⁴

Ook bij het inmiddels gefailleerde KPN-Qwest zouden *side letters* zijn gebruikt om de omzetcijfers op te poetsen. Zowel in de berichtgeving omtrent Ahold en KPNQwest werden de *side letters* vaak bestempeld als een geheim en verboden document om bedrog vorm te geven.⁵

Recent moest Staatssecretaris Van Geel (VROM) zich verantwoorden over een *side letter* waarin – in afwijking van een verpakkingsovereenkomst – geheime afspraken zouden zijn gemaakt met het bedrijfsleven over een alternatief statiegeldsysteem voor PET-flessen. De PvdA-fractie wenste nader geïnformeerd te worden over onder meer de wijze van totstandkomen van de *side letter*.⁶

FLEXIBILITEIT

Gelet op het vertrouwelijk karakter van de *side letter*, zullen partijen niet snel geneigd zijn een *side letter* openbaar te maken. Dit is echter niet

Contractspartijen op allerlei gebied willen hun nadere afspraken nogal eens vastleggen in een side letter. Waarvoor wordt het document gebruikt, betekent de geheimhouding ervan dat er sprake is van strijd met de goede zeden of de openbare orde, en is ze vernietigbaar?

altijd het geval. Zo stuurde de gemeente Leiden juist ter verduidelijking aan aspirantkopers van woningen in de wijk Roomburg een brief waarin zij alle aansprakelijkheid aanvaardt voor de vervuilde grond waarop Roomburg is gebouwd. Deze *side letter* verduidelijkte het koopcontract, waarin als standaardbepaling was opgenomen dat de gemeente niet aansprakelijk kon worden gesteld.⁷

Veelal wordt een *side letter* gebruikt om een bestaande overeenkomst aan te vullen of te concretiseren, bijvoorbeeld omdat partijen in de overeenkomst slechts de hoofdlijnen wensen aan te geven. De details kunnen partijen dan in een later stadium uitwerken in een separaat document. Soms zijn partijen niet in staat om alle gegevens direct op te nemen in een overeenkomst omdat zij simpelweg op het moment van sluiten van de overeenkomst nog niet de beschikking hebben over alle noodzakelijke informatie. Het gebruik van een *side letter* is dan een uitkomst. Ook komt het voor dat partijen bepaalde situaties niet hebben voorzien en deze dus ook niet in de overeenkomst hebben verdisconteerd. Bijvoorbeeld de ontwikkeling van een nieuw product dat eveneens onder de reikwijdte van een (reeds gesloten) distributieovereenkomst dient te vallen. Naarmate de relatie tussen partijen complexer wordt of verandert, groeit de behoefte om de tussen hen bestaande afspraken aan te vullen en te verduidelijken. Vaak wordt in de *side letter* dan verwezen naar de eerdere overeenkomst en wordt de *side letter* aan de oorspronkelijke overeenkomst gehecht.⁸

Daarnaast wordt een *side letter* gebruikt om tussen partijen bestaande afspraken te wijzigen. In dat verband kan ook worden gesproken van 'contre lettres'.⁹ Zo weken de *side letters* bij Ahold af van de documenten op basis waarvan Ahold besloot de joint ventures te consolideren.

Als grootste voordeel van het gebruik van *side letters* kan worden genoemd de flexibiliteit en besparing van (adviseurs)kosten. Het bestaande contract hoeft niet te worden 'opengebrouwen' en er zijn geen nieuwe uitgebreide contractsonderhandelingen nodig.

RECHTSGELDIG

Juist indien partijen reeds gemaakte afspraken wijzigen, zal een *side letter* veelal buiten de administratie worden gehouden. Dit maakt de *side letter* echter nog niet ongeoorloofd. Voorop staat namelijk de vrijheid van partijen om elke overeenkomst aan te gaan die zij wensen zonder daarbij aan bepaalde vormvereisten te zijn gebonden. Het staat partijen dus vrij om (een deel van) hun afspraken vast te leggen in een separaat document. Men zou zelfs kunnen zeggen dat juist door middel van de *side letter* partijen hun ware bedoelingen gestalte geven. Het voert mijns inziens dan ook te ver om te oordelen dat elke *side letter* per definitie ongeoorloofd is – enkel en alleen vanwege haar 'geheime' karakter.

Vrijwel altijd zal de *side letter* dan ook aangemerkt kunnen worden als een rechtsgeldig document, totstandgekomen door aanbod en aanvaarding als bedoeld in art. 6:217 BW en onge-

Door een side letter hoeft het bestaande contract niet te worden 'opengebrouwen' en zijn nieuwe uitgebreide onderhandelingen niet nodig



acht het opschrift dat door partijen boven het document is geplaatst. De wil van partijen zal hierbij veelal gericht zijn op het teweegbrengen van rechtsgevolgen. Hiermee onderscheidt de *side letter* zich van afspraken die slechts een in rechte niet-afdwingbare status hebben, zoals een *gentleman's agreement* en van afspraken die alleen maatschappelijke of morele verplichtingen met zich meebrengen.¹⁰

In de lagere rechtspraak vindt de juridische status van de *side letter* bevestiging. In een kort geding over een tewerkstelling kende de President van de Rechtbank Den Bosch wel degelijk waarde toe aan een *side letter* door te stellen dat deze tezamen met de uitzendingsovereenkomst het kader vormde waarbinnen de uitzending plaatsvond.¹¹ In een ander kort geding werd

de uitleg van een non-concurrentiebeding nader ingevuld door de aanwezigheid van een *side letter*, waarin de bedoeling van een van de partijen tot uiting kwam.¹²

GOEDE ZEDEN

Het gebruik van *side letters* is echter niet onbegrensd. Zo zijn de dwingende bepalingen ten aanzien van alle rechtshandelingen, zoals het aangaan van een rechtshandeling waarbij niet een vormvoorschrift in acht wordt genomen (art. 3:39 BW) of een rechtshandeling waarvan de inhoud of strekking strijdt met de goede zeden of de openbare orde (art. 3:40 lid 1 BW), onverkort van toepassing op *side letters*. Daarnaast kan het aangaan van een overeenkomst of de inhoud ervan – en dus ook een *side letter* –

in strijd komen met wetgeving van bijzondere aard (art. 3:40 leden 2 en 3 BW). Ook kan een *side letter* – niet anders dan bij een ‘gewone’ overeenkomst – vernietigbaar zijn in geval van een wilsgebrek ex art. 3:44 BW en art. 6:228 BW.

Het voert echter te ver om te concluderen dat een *side letter* reeds in strijd is met de goede zeden of de openbare orde, enkel en alleen vanwege haar ‘geheime’ karakter. Immers juist op grond van het beginsel van contractsvrijheid mogen partijen de vorm en wijze van hun afspraken zelf bepalen. Hieruit vloeit voort dat partijen in beginsel ook gerechtigd zijn om de overeenkomst voor derden geheim te houden.

Overigens biedt de wet een derde in enkele gevallen bescherming. Zo kan het voorkomen dat een derde geconfronteerd wordt met een overeengekomen en vervolgens (in eerste instantie) geheimgehouden *side letter* die afwijkt van een eerder opgesteld document dat wel kenbaar was voor de derde. De derde partij kan dan in het algemeen een beroep doen op

Omdat partijen de vorm en wijze van hun afspraken zelf mogen bepalen, zijn ze in beginsel ook gerechtigd om de overeenkomst voor derden geheim te houden

de algemene beschermingsbepaling van art. 3:36 BW. Hierbij zijn het de 'gegeven omstandigheden van het geval' die antwoord moeten geven op de vraag of de derde redelijkerwijs mocht vertrouwen op de inhoud van het eerder opgestelde document en de *side letter* dus kan negeren. Hierbij zal van een derde wel het nodige onderzoek verwacht mogen worden.

Daarnaast voorziet de wet in meer specifieke bepalingen, geschreven om een misleidende voorstelling van zaken tegen te gaan, bijvoorbeeld art. 2:249 BW ten aanzien van de jaarrekening. Denkbaar is dat bestuurders van de desbetreffende vennootschap aansprakelijk worden gesteld op grond van art. 2:249 BW (of de commissarissen op grond van art. 2:260 BW), indien zodanig wordt afgeweken in een *side letter* dat de jaarrekening een 'misleidende voorstelling van de toestand der vennootschap' geeft.

NIEUW VOOR OUD

De aard en strekking van een *side letter* roepen diverse vragen op. Een *side letter* kan eerdere afspraken tussen partijen tegenspreken, én hangt meestal nauw samen met een (hoofd)overeenkomst. Indien een *side letter* afspraken bevat die afwijken van afspraken die partijen in een eerder stadium zijn overeengekomen, kan worden gesproken van tegenstrijdige bedingen in met elkaar samenhangende overeenkomsten. Hoe dient de rechtsverhouding van partijen die zowel de (hoofd)overeenkomst als de *side letter* zijn aangegaan te worden uitgelegd?

NOTEN

- 1 Mr. S.A.B. van Santen is als advocaat werkzaam bij Holland Van Gijzen Advocaten te Rotterdam. Het artikel is gebaseerd op 'Side letter: verboden geheime afspraak of welkome aanvulling?' door prof. mr. B. Wessels en mr. S.A.B. van Santen in *Tijdschrift voor de contractspraktijk Contracteren*, jaargang 5 (2003) nummer 3.
- 2 'Ahold misleidde ook bij Disco accountant', *Het Financieele Dagblad* van 18 april 2003. Zie verder voor een reconstructie van het Ahold-debacle: *Het drama Ahold*, Jeroen Smit, Uitgeverij Balans 2004 alsmede 'Ahold en de bureaula met geheime documenten', Joost Oranje en Jeroen Wester in *NRC Handelsblad* d.d. 14 & 15 februari 2004, vervolgd op 17 februari 2004.
- 3 Onder meer is bij de Ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam een enquêteverzoek ingediend ex art. 2:345 BW. In het verweerschrift – te raadplegen op www.ahold.nl/appeal.asp – wordt uitgebreid ingegaan op de gang van zaken omtrent de Ahold *side letters*.
- 4 Zie 'Jan Andreae, man met twee gezichten', Pieter Couwenbergh, *Het Financieele Dagblad* d.d. 23 februari 2004.

Gaat de laatst gemaakte afspraak vóór de eerdere? Ik meen van wel. Het feit dat een *side letter* vrijwel altijd van jongere datum is dan het document waarvan zij afwijkt én het vermoeden dat partijen juist in een *side letter* hun ware bedoelingen neerleggen, zijn omstandigheden die erop wijzen dat de inhoud van de *side letter* dient te prevaleren boven de eerder gemaakte afspraken.

VERNIETIGBAAR?

Voorts is denkbaar dat de onderliggende rechtsverhouding van de *side letter* (de hoofdovereenkomst) wordt vernietigd. Heeft dit dan tot gevolg dat daarmee ook aan de daarmee samenhangende *side letter* haar bestaansrecht komt te ontvallen? Een aanwijzing voor het antwoord kan gevonden worden in art. 6:229 BW, dat bepaalt dat een overeenkomst die de strekking heeft voort te bouwen (de *side letter*) op een reeds tussen partijen bestaande rechtsverhouding (de hoofdovereenkomst), vernietigbaar is indien deze rechtsverhouding ontbreekt, tenzij dit in verband met de aard van de overeenkomst, de in het verkeer geldende opvattingen of de omstandigheden van het geval voor rekening van degene die zich op het ontbreken beroept, behoort te blijven.

Het is niet op voorhand te voorspellen in hoeverre de *side letter* vernietigbaar is wanneer de hoofdovereenkomst wegvalt. Vast staat wel dat niet 'automatisch' haar bestaan komt te vervallen. Vernietigbaarheid lijkt niet aangewezen indien de *side letter* een dusdanig zelfstandig document is dat partijen volledig con-

form deze *side letter* hun afspraken nakomen. Indien in de inhoud van de *side letter* of in haar considerans echter expliciet wordt verwezen naar de initiële overeenkomst en indien dit document dient te worden beschouwd als de hoofdafpraak waaraan de *side letter* in feite ondergeschikt is, dan lijkt het meer voor de hand te liggen de *side letter* op grond van art. 6:229 BW voor vernietigbaar te houden. Overigens zal in de praktijk een en ander ondergaan kunnen worden door een bepaling in de *side letter* op te nemen die expliciet de voorrang tussen beide documenten regelt.

TOEGEVOEGDE WAARDE

Inmiddels schijnt Ahold de consolidaties van haar joint ventures te hebben herzien en heeft zij besloten de groepsomzet over voorgaande jaren bij te stellen. Er lopen er nu nog diverse onderzoeken, waaronder een strafrechtelijk onderzoek naar valsheid in geschrifte en publicatie van een onjuiste jaarrekening.¹³ Hopelijk wordt echter bij deze onderzoeken niet anders tegen de gewraakte afspraken gekeken, enkel en alleen omdat deze zijn neergelegd in *side letters*. Het dogma dat *side letters* per definitie gaan over bedrog of verboden afspraken en dus ontoelaatbaar zijn, is namelijk niet terecht. De *side letter* is in talloze situaties een adequaat en rechtsgeldig instrument gebleken om de rechtsverhouding van partijen aan te vullen of te concretiseren, zodat ze wel degelijk een toegevoegde waarde heeft. ●

- 5 Zie onder meer 'Massale Fraude bij KPNQwest' d.d. 6 juli 2004 door Peter Olsthoorn op www.netkwesties.nl/editie103/artikel1.php
- 6 Algemeen overleg met de Staatssecretaris van VROM over meermalige verpakkingen (PET-flessen) d.d. 22 juni 2004. Voorliggend: brief van de Staatssecretaris van VROM d.d. 17 juni over het verpakkingenbeleid, kst. 2003-2004/28694 nr. 6.
- 7 Aldus: 'Gemeente aansprakelijk bij vervuilde grond Roomburg' d.d. 14 oktober 2003 op www.sleutelstad.nl
- 8 Een voorbeeld van een document waarin de afspraken van partijen nader wordt geconcretiseerd is een *side letter* van de NS waarin wordt aangegeven 'hoe invulling zal worden gegeven aan de verbeterprogramma's gedurende de looptijd van deze verlengingsovereenkomst'. Zie brief Minister van V&W d.d. 1 juli 2002, kst. 18 986 ('Verhouding Rijksoverheid – NS'), nr. 88.
- 9 Isabelle. A. Hautot, 'Les contre-lettres, ou "side-letters"', *Revue de Droit des Affaires Internationale / International Business Law Journal* 1997, pp. 675 e.v.

- 10 Zie Asser-Hartkamp II (2001), nr. 14, Wessels, *Gentlemen's agreements* (Arnhem, 1984), en Wessels, 'Gentlemen's Agreements Regulating Business Relations under Dutch Civil Law', in: *Netherlands International Law Review* 1984, Vol. XXXI, Issue 2, p. 214 e.v.
- 11 Op grond hiervan oordeelde de (toen zo geheten) president dat de partij die een werknemer tewerkstelde, wel degelijk een eigen verantwoordelijkheid had op het moment dat de inlener zijn verplichtingen jegens de werknemer niet na was gekomen. Pres. Rb. 's-Hertogenbosch 1 juni 1992, KG 1992, 231.
- 12 Pres. Rb. Amsterdam 24 september 1998, KG 1998, 350. Zie voorts ook Pres. Rb. Almelo 19 juli 1995, JAR 1995/174, waarin eveneens een *side letter* erkend werd als een document waaruit rechten en verplichtingen uit kunnen voortvloeien.
- 13 Zie 'Onderzoek Ahold vertraagd', *Het Financieele Dagblad* d.d. 29 juli 2004.

Gegevens beloning curatoren moeten openbaar

Micha Kat

In het vorige nummer van dit blad werd bericht over de nieuwe richtlijnen voor curatoren en bewindvoerders die de rechters-commissarissen in insolventies recent hebben vastgesteld (2004-11, p. 530). Deze regels dienen per volgend jaar in te gaan. Hoewel de geschreven uren in de nieuwe richtlijnen verregaand gespecificeerd en gerubriceerd dienen te worden, blijft de het totale overzicht van de tijdsbesteding vertrouwelijk.

In het licht van affaires rond curatoren uit het recente verleden die mede aanleiding zijn geweest voor het aanscherpen van de richtlijnen, is de keuze voor instandhouding van de geheimhouding van de urenspecificaties onbegrijpelijk en onaanvaardbaar. Ik daag eenieder uit met steekhoudende argumenten te komen waarom geheimhouding van deze gegevens zo belangrijk is.

Geheimhouding is niet alleen onaanvaardbaar, het is ook in strijd met de Faillissementswet. Dat oordeelden althans de hoogleraren Kortmann en Vriesendorp in een opinie in het TVI. Volgens hen dienen alle stukken die zien op de betaling van curatoren, openbaar te zijn. Desalniettemin houden, zo heb ik zelf ervaren, RC's deze stukken weg voor openbaarheid, zelfs zonder daarvoor enige motivering te geven.

In de samenleving ontstaat, zeker in deze tijd van economische crisis en een stijgend aantal faillissementen, steeds meer onrust over de betrouwbaarheid van de curator. Hierom worden de richtlijnen juist ook aangescherpt. Maar het grootste pijnpunt blijft gewoon bestaan. Hierdoor worden verdenkingen van samenspanning tussen R-C's en

advocaten/curatoren eerder versterkt dan weggenomen.

Het mag inmiddels als een publiek geheim worden beschouwd dat curatoren en bewindvoerders zich in vele gevallen op onjuiste wijze bevoordelen. Bij MKB Nederland komen hierover jaarlijks tientallen klachten binnen, maar niemand durft man en paard te noemen. Slechts optimale transparantie kan aan de groeiende onrust in de samenleving over het declaratiegedrag van curatoren een einde maken. Een topcurator pleit zelfs voor onafhankelijke controleurs namens de overheid die net als de Belastingdienst *at random* dossiers gaan lichten ter controle op een evenwichtige afwikkeling van de boedel. Slechts op deze wijze zou volgens deze curator voldoende dreiging worden gerealiseerd om curatoren op het rechte pad te houden. R-C's zijn volgens vele specialisten uit het veld niet bij machte of niet van zins voldoende kritisch te kijken naar de urenstaten van de (door henzelf aangestelde) insolventiespecialisten. In dit licht is het des te alarmerender dat de R-C's zich blijven verzetten tegen meekijkers of liever: tegen medecontroleurs in de vorm van (advocaten van) crediteurencommissies en journalisten.

Naast de R-C's komt begin september ook Insolad met een nieuwe code. S. de Ranitz (De Brauw), een van de initiatiefnemers voor deze nieuwe code, zegt 'te hopen' dat 'in de definitieve versie komt te staan dat inzage in de declaratiegegevens mogelijk moet zijn naast de R-C'. De Ranitz: 'Het is evident dat hier een crediteurenbelang ligt. Dat is althans mijn stellige persoonlijke opvatting.' Het beste zou het wellicht zijn als de nieuwe Faillissementswet deze openbaarheid zeker stelt en een einde maakt aan de onduidelijkheid die er op dit punt in de wet zichtbaar nog altijd is.

(advertentie)

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




De feiten onder uw pleidooi.

Onafhankelijk accountantsonderzoek naar feiten en omstandigheden? Bel Peter Schimmel van Ernst & Young Integrity Services & Investigations op **(070) 441 21 20** of mail naar peter.schimmel@nl.ey.com

ERNST & YOUNG
Quality In Everything We Do

wij zien

de droom van uw grootvader werkelijkheid worden.

De toekomst van ieder bedrijf hangt af van de volgende generatie. Met de juiste visie en een enorme inzet, kan zij een bedrijf de juiste koers laten varen. Wij staan telkens weer versteld van bedrijven en de enorme kracht die zij in zich hebben. En dat inspireert ons om software te ontwikkelen waarmee bedrijven kunnen starten, opbloeien en doorgroeien. www.microsoft.nl/potential



Your potential. Our passion.™

Microsoft®



VAN Erik Dams

Welke boeken lezen advocaten eigenlijk buiten de juridische literatuur, als ze dan nog lezen? Zien ze graag opera, bezoeken ze bioscopen, concerten, galleries? Gaan ze naar toneel? En wat betekent die cultuur voor hen en, misschien, voor hun werk? Waarom gaat Erik Dams (49, advocaat bij Plas & Bossinade in Groningen; bouwrecht; samenwonend, twee dochters van 7 en 11 jaar) zo graag naar de opera?

Jan Pieter Nepveu
journalist

de *Rigoletto* van de Roemeense Opera



VAN DALE

‘Opera is een in hoofdzaak gezongen en orkestraal begeleid toneelspel (dikwijls met een ballet als intermezzo), gewoonlijk van ernstige aard (in tegenstelling met de lichtere operette).’

‘Soms lopen bij een aria of een koor de rillingen over m’n lijf’

“Dat ik ben genoemd als iemand met een bijzondere culturele belangstelling, kwam voor mij als een verrassing. Misschien komt het omdat ik op kantoor wel eens over opera praat, ik vind het inderdaad leuk om opera’s te bezoeken. Tijdens de lunch praten we natuurlijk ook over voetbal. En als het daar te veel over gaat, begin ik over opera. Opera kan denk ik, evenals de advocatuur overigens, omschreven worden als het menselijk leven in extremen, vol tragedie en noodlot.

Voor mij is het begonnen eind jaren tachtig. Mijn partner nam me mee naar *Carmen* en sindsdien gaan wij regelmatig naar de opera.

Vroeger gingen we veel in Groningen, de schouwburg hier is vreselijk mooi. Dat is een van de aspecten van opera die mij aanspreken. De gebouwen, vaak met kroonluchters en rood pluche, zijn stijlvol en feestelijk en het is een genoegen om er naartoe te gaan.

Maar de laatste tijd vinden we in Groningen het aanbod wat minder geworden. We gaan nu in elk geval eens per jaar naar het Muziektheater in Amsterdam. Dat is een modern theater met een goede zit; vanaf elke plek kun je goed zien wat er op het toneel gebeurt. Zo zijn we ook naar Antwerpen geweest. Daar heb je een heel oud operahuis.

De eerste keer kwamen we voor de *Rigoletto* van Verdi. Er waren alleen nog heel goedkope kaartjes voor de negende rang. Op een koopje naar de opera, dachten we. Maar het operahuis bleek een heel hoge koker te zijn, met bovenin een rij houten klapstoeltjes. We hoorden er de muziek – het was een mooie

uitvoering onder leiding van Lawrence Renes – maar konden zelfs als we ver naar voren leunden slechts eenderde van het toneel zien. Het jaar daarop gingen we weer en zaten we vrijwel vooraan. Pas toen zagen we wat er op het toneel gebeurde. Er stond een mooi gedekte tafel waaraan zo’n vijftig spelers zaten te eten, brassen, zingen en jodelen.

Als het gaat om de mooiste voorstellingen, dan springen er voor mij meerdere uit. Naar een aantal opera’s zijn we vaker dan één keer gegaan. Ik herinner me met name de *Zauberflöte* die een paar jaar geleden in Amsterdam in het Muziektheater is geweest. Het was een prachtige voorstelling. Bijzonder was dat Karel Appel zich had beziggehouden met de decors.

Wat bij ons in het noorden leuk is, is opera Spanga. Sinds 1989 wordt er ’s zomers een opera opgevoerd buiten in het weiland bij het Friese plaatsje Spanga. Vorig jaar hebben we er de *Rigoletto* gezien. Artistiek leider Corina van Eijk had hem met eigen zangers en spelers op film gezet. Wij zagen *Rigoletto* dus in het weiland op een heel groot scherm. Van Eijk had alles in de hedendaagse tijd geplaatst – men keek televisie en reed op brommers – maar het oorspronkelijke programma van Verdi was behouden.

Rigoletto wil zijn dochter beschermen, papa’s meisje is te zuiver voor de vuige wereld, zij hoort voor eeuwig in het rijk der maagden. Maar Gilda, die zich nog maar kort, maar hevig met haar hormonen onderhoudt, laat zich door niemand de wet voorschrijven.



Op een koopje naar de opera, dachten we, maar we konden maar eenderde van het toneel zien

Foto: Pepijn van den Broeke

Ik vind het verhaal meestal niet het belangrijkste, het gaat erom of iets wordt uitgebeeld waarbij je je wat kunt voorstellen. Als toeschouwer raak je los van je plek en word je meegevoerd in het verhaal en de gebeurtenissen. Af en toe lopen bij de zang van een

aria of koor de rillingen over m'n lijf. Ik heb niet zozeer voorkeur voor bepaalde stukken – veel opera's worden overall gespeeld – het is meer de plek en de cast: wie zingt, wie speelt, en wie is de dirigent? Tijdens een vakantie zijn we naar de opera in Boedapest

geweest. Daar zit je meteen in een heel andere entourage. Het was in een heel oud operahuis, waar de mensen in gala een bijzondere avond uit gingen. En zo zou ik graag ook eens naar voorstellingen willen in Milaan, Londen en New York. ”

(advertentie)

Schalke & Partners
Bedrijfsrecherche

BEWIJST WAT U EIST

Schalke & Partners bv
Postbus 2215, 4800 CE Breda
T. 076-5221144 / F. 076-5221264 / E. info@schalke.nl / W. www.schalke.nl

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

‘GRATIS ADVOCATENSPEEKUUR’

In het vorige nummer (6 augustus 2004) gaat mr. Benno Friedberg, advocaat te Amsterdam de concurrentiestrijd aan met het nog op te richten Juridisch Loket (Annemarie van Groezen, ‘Alternatief voor Juridisch Loket van start. Gratis advocatenspreekuur in Amsterdam’). Hij ziet een Stichting Advocatenspreekuur voor burgers als een beter alternatief. Om zijn advocatenspreekuur als acquisitie-instrument (want dat is het) rendabel te maken, kan hij echter beter gaan samenwerken met het Juridisch Loket. Voor we daar op ingaan eerst even twee misverstanden wegwerken.

GEEN LOCATIE

Benno Friedberg heeft geen verzoek van het Bureau Rechtshulp Amsterdam gekregen om een Stichting Advocatenspreekuur op te richten. Het bureau organiseert advocatenspreekuren in een aantal wijkcentra, waar advocaten cliënten te woord staan. De cliënt krijgt een gratis kort advies. Als het ‘een zaak’ is gaat de advocaat verder onder zijn eigen naam en op zijn eigen kantoor. Een effectieve vorm van acquisitie, waar ook de cliënt bij gebaat is.

Toen in Amsterdam-Noord het desbetreffende wijkcentrum geen faciliteiten meer beschikbaar stelde is naarstig gezocht naar een nieuwe locatie, maar niet gevonden. Dus niet een gebrek aan mankracht, als gevolg van bezuinigingen en veranderingen, maar het gebrek aan een geschikte locatie was de reden om op dat moment te stoppen met het spreekuur in Amsterdam-Noord. Friedberg heeft toen besloten zelf een spreekuur te houden. Dat siert hem.

Het is verder een misverstand te menen dat er op de eerstelijnsrechtshulp bezuinigd is en met de komst van het Juridisch Loket verder bezuinigd wordt. Al jarenlang bedient het Bureau Rechtshulp Amsterdam op basis van outputfinanciering een tamelijk constante stroom van cliënten. Circa 50.000

in de publieksfunctie en circa 30.000 in de rechtsbijstandsfunctie (spreekuur, verlengd spreekuur en toevoeging). De middelen beschikbaar voor het Juridisch Loket en de te privatiseren rechtsbijstand van de bureaus rechtshulp zijn even hoog als vóór de stelselherziening, die budgettair neutraal verloopt. Daarnaast worden uit externe subsidies, de egaliseringsreserves en vernieuwingsgelden van de raden voor rechtsbijstand eenmalig middelen ter beschikking gesteld om te investeren in de kwaliteit van het loket: de ICT, productontwikkeling, opleiding.

CONJUNCTUURGEVOELIG

Niets dan lof voor het initiatief van Friedberg, maar het is niet nieuw, want er waren en zijn meerdere advocatenkantoren in Amsterdam die een inloopspreekuur houden. Gratis of tegen een lage vergoeding. Daarnaast zijn er door het Bureau Rechtshulp Amsterdam georganiseerde advocatenspreekuren in de wijkcentra en advocaten houden ook spreekuur op het Bureau Rechtshulp zelf. Niettemin is de laatste jaren een kentering waar te nemen. Veel advocatenkantoren hebben hun inloopspreekuren gesloten eenvoudigweg omdat ze het al druk genoeg hebben. Als er genoeg werk is houdt men zich liever bezig met ‘echte zaken’ en stoot men het inloopspreekuur af. Het fenomeen advocatenspreekuur blijkt nogal conjunctuurgevoelig. Even snel als het verschijnsel is afgenomen, kan het weer opkomen als de tijden slapper worden.

Een eerstelijnsvoorziening gecreëerd door de markt in de vorm van advocatenspreekuren kan geen continuïteit garanderen. Publieke voorzieningen als het Bureau Rechtshulp en straks het Juridisch Loket bieden rechtzoekenden dat wel en zijn bovendien thuis in alle rechtsgebieden, hetgeen niet van alle advocatenkantoren gezegd kan worden. Cliënten kunnen er altijd terecht, al is er in

Amsterdam vaak een overvraag waardoor de toevoerleidingen verstopt raken. Vraagbaak, informatie, advies, snelle afhandeling van eenvoudige zaken en doorverwijzing naar de advocaat zijn de kernfuncties. De klant hoeft geen onnodige stappen te zetten of kosten te maken. Als hij echt een zaak heeft wordt hij gericht doorverwezen. Daarnaast wordt er specifiek in de kwaliteit van het specialisme eerstelijnsrechtshulp geïnvesteerd. Friedberg denkt dat burgers beter af zijn bij het advocatenspreekuur. Burgers zelf denken daar anders over. Uit de monitor rechtsbijstand blijkt dat de burgers tevreden zijn over de dienstverlening van de bureaus rechtshulp. Er is geen reden om aan te nemen waarom dit niet voor het loket zal gelden. Die tevredenheid geldt overigens ook voor de dienstverlening door advocaten.

AMSTERDAM VERWIJSMODEL

Een speciale manier van opvang en doorgeleiding van rechtzoekenden is die van het zogenoemde Amsterdams (verwijs) Model, waarbij voor cliënten die worden doorverwezen rechtstreeks in de agenda van aangesloten advocatenkantoren een afspraak kan worden gemaakt. Deze methodiek, ook toegepast in Rotterdam, heeft model gestaan voor de wijze waarop het Juridisch Loket klanten gaat verwijzen. Aan dit model doen in Amsterdam nu al circa 150 advocaten mee en de verwachting is dat dit aantal zal groeien tegen de tijd dat het Juridisch Loket met verwijzingsarrangementen van start gaat. De advocaat die een verwijzing krijgt uit het Loket is ervan verzekerd dat deze goed is voorgeselecteerd.

(Theo Willemse, directeur Bureau Rechtshulp Amsterdam; Frans Ohm, directeur Raad voor Rechtsbijstand Amsterdam)

NASCHRIFTEN

‘VREZEN VOOR DE VREES VOOR VERDUISTERING’

Ik waardeer de reactie van mr. Van Stigt Thans op mijn artikel (*Advocatenblad* 2004-11, p. 550), temeer daar dit de discussie omtrent de (on)wenselijkheid van het handhaven van de eis van ‘vrees voor verduistering’ verder op gang brengt. Het voeren van die discussie was een van mijn motieven voor het schrijven van het artikel.

Inhoudelijk ben ik het met mr. Van Stigt Thans echter niet eens. Mr. Van Stigt Thans lijkt te miskennen dat ik mijn artikel beperkt heb tot de *conservatoire* fase van beslag, waarbij het conservatoire beslag dient tot zekerheid voor het verhaal – en niet de inning – van een vordering. Het is in die fase dat de vrees voor verduistering een rol speelt; in de executoriale fase is dat niet langer aan de orde. De (overgang naar) de executoriale fase heb ik bewust buiten mijn betoog gehouden. De ervaring leert bovendien dat het niet altijd tot uitwinning van de in conservatoir beslag genomen zaken zal komen. Veelal komt het – na een veroordelend vonnis – tot een oplossing met de debiteur en kunnen executie-maatregelen achterwege blijven.

Het onderscheid dat ik heb gemaakt tussen het *conservatoire* beslag onder derden en op onroerende zaken, lijkt mij dan ook juist. De bezwaren die mr. Van Stigt Thans tegen die vergelijking formuleert, lijken echter met name gebaseerd op de – in de executoriale fase – verplichte betekening ex art. 726 lid 1 (bedoeld zal zijn lid 2) jo. 508 Rv. De betekening aan de hypotheekhouder dient echter pas plaats te vinden binnen vier dagen nadat de beslaglegger een executoriale titel heeft verkregen, deze voor tenuitvoerlegging vatbaar is geworden en aan de beslagdebiteur is betekend. In de conservatoire fase doen zich die omstandigheden dus niet voor.

Tenzij de hypotheekhouder dagelijks het kadaster raadpleegt, dan wel door de beslagdebiteur van het beslag op de hoogte wordt gesteld – welke beide omstandigheden zich in de praktijk niet vaak voordoen – zal de hypotheekhouder in beginsel geen kennisnemen van het conservatoire beslag op bijvoorbeeld het bedrijfspand. Dit is anders indien de beslagdebiteur voornemens is de onroerende zaak te vervreemden dan wel – en daar lijkt mr. Van Stigt Thans zich met name op te

richten – te bezwaren. In mijn voorbeeld (p. 441, 3e kolom; p. 442, 1e kolom) maak ik juist voor die situatie een uitzondering.

Waar het mij met het voorbeeld om te doen is, is om aan te geven dat de (financierende) bank, tevens hypotheekhouder, in de conservatoire fase wel direct kennis krijgt van een onder haar gelegd derdenbeslag, doch niet van het conservatoir beslag op het bedrijfspand van de debiteur.

De verwijzing van mr. Van Stigt Thans naar de mogelijkheid dat de bank de ‘kredietkraan’ dichtdraait, acht ik onjuist. Immers, het dichtdraaien – enkel omdat er conservatoir beslag is gelegd op het bedrijfspand – kan onder omstandigheden onrechtmatig zijn. De daaruit voortvloeiende schade is dan niet aan de beslaglegger, doch de bank te wijten (en zal op haar verhaald moeten worden). Bij derdenbeslag is de schade (het direct verstoken blijven van inkomsten) echter primair aan de beslaglegger toe te rekenen, nu deze heeft veroorzaakt dat de derden geen betalingen mochten verrichten aan de beslagdebiteur.

(A.P. van Oosten, advocaat te Rotterdam)

BESLAG VERLOF...

‘VERLOF TOT BESLAG VAKER GEBRUIKEN’

In het vorige nummer (2004-11, p. 551) is het laatste deel van het naschrift van M.A.J.G. Janssen weggefallen. Bij dezen zijn complete tekst, een reactie op de reactie van deurwaarder Jeroen Nijenhuis, *Advocatenblad* 2004-121, p. 550v. (red.)

De Rechtbank Amsterdam heeft zich in 1925 uitgelaten over de vraag of op basis van dezelfde verlobbeschikking tweemaal beslag kan worden gelegd.¹

Die uitspraak is voor mijn onderwerp niet relevant omdat het in mijn artikel om de vraag ging of de beslaglegger op basis van hetzelfde verlob zondig ten tweede male beslag kan leggen, indien het eerste beslag niet, althans onvoldoende effect heeft gehad. In de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam ging het om een conservatoir beslag dat

wel doel had getroffen. De beslaglegger had echter niet binnen de onder oud recht geldende termijn (op juiste wijze) een vanwaardeverklaringsprocedure aanhangig gemaakt. Omdat volgens de Rechtbank Amsterdam het beslag van rechtswege was vervallen, achtte de rechtbank nogmaals beslag leggen op basis van dezelfde verlobbeschikking, terecht niet mogelijk.

Onder het huidig recht is dit niet anders. Immers, art. 700 lid 3 (laatste zinsnede) bepaalt dat overschrijding van de door de voorzieningenrechter in zijn verlob genoemde termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak, het beslag doet vervallen. Omdat uit de eerste volzin van art. 700 lid 3 Rv volgt dat het verlob wordt verleend onder de voorwaarde dat het instellen van de hoofdzaak

geschiedt binnen de door de voorzieningenrechter vermelde termijn, vervalt ook het verlob indien de hoofdzaak niet tijdig aanhangig is gemaakt. De beslaglegger zal opnieuw verlob moeten vragen, alvorens opnieuw beslag te kunnen leggen.²

In de door Nijenhuis genoemde uitspraak van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Roermond van 17 juni 2003 heeft de beslaglegger, nadat zij op basis van het verlob beslag had gelegd, op basis van art. 700 lid 3 Rv verlenging gevraagd van de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak. De verlengingsbeschikking werd in strijd met art. 700 lid 3 Rv niet binnen de aldaar bedoelde termijn aan de beslagene betekend. Art. 700 lid 3 Rv leidt er dan toe, mede gelet

op het feit dat de eis in de hoofdzaak ook niet binnen de (verlengde) termijn was ingesteld, dat het beslag vervalt. Onder die omstandigheden achtte de voorzieningenrechter het niet mogelijk dat de beslaglegger daarna – op basis van hetzelfde verlot – opnieuw beslag legde.

De voorzieningenrechter geeft terecht te kennen dat zijn eerdere – door mij besproken – uitspraak van 14 februari 2002³ een andere situatie betrof: ‘waarin met een verlot kort na elkaar (...) beslag onder eenzelfde bank is gelegd. Daarbij “kleefde” het eerste beslag niet omdat er geen saldo op de betreffende bankrekening werd aangetroffen. De voorzieningenrechter heeft daarop geoordeeld dat de eerste beslaglegging geen effect heeft gehad. Omdat de feiten in het verzoekschrift tot verlotverlening ongewijzigd waren en vanuit het oogpunt van efficiency heeft de voorzieningenrechter in dat geval een tweede beslag toelaatbaar geacht,

kennelijk ook omdat de verlotbeschikking niet was uitgewerkt. In het onderhavige geval was dat laatste wél het geval’. Dat in laatstbedoeld geval een verlotbeschikking niet ten tweede male kan worden gebruikt, is temeer begrijpelijk gelet op de ratio van art. 700 lid 3 Rv. Deze bepaling stelt de derde beslagene in staat vast te stellen of het beslag voortduurt en daarmee de verplichtingen die uit hoofde daarvan op hem rusten. De derde beslagene heeft er daarom belang bij om binnen de wettelijke termijn van de beslaglegger te vernemen of en wanneer hij de hoofdzaak jegens de beslagdebiteur daadwerkelijk aanhangig maakt.⁴

Als op basis van hetzelfde verlot meerdere malen tot het leggen van beslag wordt overgegaan, wordt de beslagene verder beschermd door de voorwaarde dat dezelfde verlotbeschikking slechts meerdere malen

kan worden gebruikt indien de in het beslagrekest genoemde feiten onveranderd zijn gebleven, en door de mogelijkheid om in kort geding ex art. 705 Rv (gedeeltelijke) opheffing van het beslag te bewerkstelligen. Mijns inziens verschaft dit de beslagene voldoende soulaas, indien op basis van een en hetzelfde verlot (onevenredig) veel meer in beslag wordt genomen dan nodig is.

(M.A.J.G. Janssen, Eindhoven)

NOTEN

- 1 Van Rossum-Cleveringa, *Burgerlijke Rechtsvordering*, 1972, aant. 3 op art. 722 (oud) Rv.
- 2 A.I.M. van Mierlo, *Onderneming en 5 jaar nieuw burgerlijk recht*, 1997, p. 549-550.
- 3 Voorzieningenrechter Rechtbank Roermond 14 februari 2002, *JBPr* 2003, nr. 35.
- 4 *Vergelijk Tekst en Commentaar Burgerlijke Rechtsvordering*, 2002, p. 937-938.

Ordevergadering Dordrecht 7 oktober 2004

PLEIDOOI VOOR PROFESSIONALS

Vanuit verschillende invalshoeken zult u op deze Ordevergadering visies op professionalisering kunnen horen. Want hoe professioneel is de advocatuur eigenlijk in vergelijking met andere beroepsgroepen? Of met het buitenland? Wat zijn de voordelen of juist de bedreigingen van verdergaande professionalisering? Betekent professionalisering per definitie kwaliteitsverbetering? Is professionalisering nodig of juist een bedreiging voor het behoud van onze bijzondere voorrechten? Is er haast geboden, of is de tijd nog niet rijp?

LOCATIE

De Ordevergadering wordt gehouden in Schouwburg Kunstmin, Sint Jorisweg 76, in Dordrecht. De schouwburg ligt op 15 minuten loopafstand van het station. Eveneens op loopafstand van Kunstmin bevindt zich parkeerterrein Energiehuis waar u uw auto gratis kunt parkeren. Het aantal parkeerplaatsen is echter beperkt.

De Ordevergadering begint om 10.30 uur met de ontvangst. Het programma begint om 11.00 uur en wordt afgesloten met een feestelijke borrel.

INSCHRIJFTERMIJN/ANNULERINGEN

De uitnodiging voor de Ordevergadering hebt u per post ontvangen. U kunt zich inschrijven via BalieNet of met de antwoordkaart die u is toegezonden. Na inschrijving ontvangt u een bevestigingsbrief en een factuur met betrekking tot uw deelname aan de Ordevergadering. Aanmeldingen zullen op volgorde van binnenkomst worden behandeld. De kosten van deelname bedragen € 60. In dit bedrag zijn lunch en borrel inbegrepen. U wordt verzocht terstond na ontvangst de factuur te betalen. Enkele dagen voor de Ordevergadering ontvangt u uw badge per post. De badge is tevens uw toegangsbewijs.

Inschrijvingen dienen **uiterlijk 20 september 2004** binnen te zijn bij het Bureau van de Orde in Den Haag. Bij annulering na 20 september blijft u betaling verschuldigd. Op 7 oktober in Dordrecht is in beginsel **geen** inschrijving mogelijk.

CONTACTPERSONEN

Contactpersonen bij het Bureau van de Nederlandse Orde van Advocaten zijn Maarten Goossens (070 335 35 26) voor vragen met betrekking tot inschrijving en Daniëlle Ball (070 335 35 11) voor overige vragen.



Wij leveren u medische argumenten

De afgelopen tien jaren werden de meest uiteenlopende problemen aan onze artsen voorgelegd. Een greep uit de dagelijkse praktijk:

De operatie van mijn cliënt liep slecht af. Was de behandeling zorgvuldig?

De erfgenamen van mevrouw stellen dat zij na de brand langer bleef leven dan meneer. Is dat juist?

Is de lichamelijke schade van mijn cliënt juist getaxeerd en hoe waardeer ik zijn smart?

De verzekeringsmaatschappij stelt dat de betrokkene zelfmoord pleegde. Was het geen ongeval?

De werknemer van mijn cliënt beweert dat hij niet meer kan werken. Kan hij niet net zo veel als vroeger?

De verzekeringspolis schrijft arbitrage voor. Kunt u een arbiter leveren?

MEDISCH ADVIESBUREAU

BINS

Laan 20

2512 GN Den Haag

tel 070 345 98 08

fax 070 345 98 11

e-mail j.w.bins@wxs.nl

www.binsmedical.com

dr. mr. J.W.Bins, arts RGA

Pensioenadviesbureau Mr. H.N.J. Bijvoet

sinds 1982

Keizersgracht 403

1016 EK Amsterdam

www.bijvoetvanbergen.nl

info@bijvoetvanbergen.nl

tel: 020 623 54 21



Maatnemen na telefonische afspraak

Nu ook advocatentoga's in standaardmaten!
Compleet met 2 beffen à € 675,- (incl. BTW)

Amsteldijk 18 E
1074 HR Amsterdam
Tel./faxnr: 020-6629514

Beffen uit voorraad leverbaar

J

Juresta legalmanagement is een nuchter en juridisch bedrijf en onderdeel van de Juresta Groep. Het advocatenabonnement van Juresta legalmanagement wordt sinds 1996 op de markt gebracht. Wij leveren daarmee juridische diensten aan duizenden ondernemers. Dagelijks werken wij samen met advocatenkantoren. Bij Juresta werken ruim 100 mensen.

Wij zoeken

advocaten- kantoren

in diverse regio's in Nederland waarmee wij kunnen samenwerken.

De volgende eisen per kantoor zijn voor ons van belang:

- minimaal vier advocaten werkzaam
- diversiteit in aanwezig rechtsspecialisme
- laagdrempelige ondernemersgerichte (mkb) cultuur/ aanpak
- bereidheid om rechtshulp aan te bieden tegen een uurtarief van 120 euro.

Indien u serieus van gedachten wilt wisselen over condities en mogelijkheden, verzoeken wij u om spoedig te reageren en/of contact op te nemen met de heer K. Post (directeur).

Juresta legalmanagement®

Juresta legalmanagement - Postbus 143
7300 AC Apeldoorn - tel. 055 5383000
e-mail: info@juresta.nl - www.juresta.nl



Bachelor MASTER CONGRES 2004

Het gewijzigde onderwijsstelsel, de Bachelor Master structuur, is een feit. Dit heeft grote gevolgen voor de advocatuur, rechterlijke macht en bedrijfsleven en dus voor u !

Daarom organiseert de Stichting Jonge Balie Nederland op **vrijdag 10 september 2004** het BACHELOR MASTER CONGRES 2004.

Locatie: Grand Hotel Karel V te Utrecht. Uitstekend bereikbaar per auto en openbaar vervoer.

Gastprekers zijn onder meer: Mr. E. van Liere (lid Algemene Raad/portefeuillehouder Opleiding van de Algemene Raad NOvA), Prof. Mr. A.F.M. Dorresteyn (Hoogleraar & Decaan aan de Faculteit Rechtsgeleerdheid Universiteit Utrecht), Dr. G.J. Tanja (Global Director Education and Training bij Clifford Chance), Mevrouw mr. A. Gerritsen-Bosselaar (partner bij Bosselaar & Strengers te Utrecht en voormalig portefeuillehouder Opleiding van de Algemene Raad NOvA), Mevrouw mr. M.J.A.M. Ahsmann (vice-president & ontwikkelingscoördinator sector civiel recht bij de Rechtbank Rotterdam).

Uw dagvoorzitter is mr F.A.W. Bannier (partner bij Nauta Dutilh & Buitengewoon Hoogleraar Advocatuur Universiteit van Amsterdam).

Aanvang: 13.00 uur
Einde: 17.00 uur
met aansluitend borrel en diner

Naar aanleiding van het Congres zal een bundel worden uitgegeven. Alle deelnemers ontvangen een exemplaar.

Voor meer informatie en inschrijving:
www.sjbn.nl/bama

stichting
JONGE BALIE
NEDERLAND

Permanente opleiding

AGRARISCH RECHT

Implicaties van de General Food Law in Nederland

23-09-2004 09:45 - 20:00

Plaats Ede/Wageningen
Niveau ** Actualiteiten
Instelling Wageningen Business School, cluster PHLO,
tel. 0317-484970
Docent(en) H. van Buren, mr. K. Defares, mr. dr. A.A. Freriks, prof. mr. B. van der Meulen, mr. A. Mout
Kosten € 395 geen BTW
Opleidingspunten
05 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
05 Totaal

AMBTENARENRECHT

Ambtenarenrecht

27-09-2004 16:00 - 21:00

Plaats Nijkerk/gld
Niveau **
Instelling Lawyers Plus Advocaten-netwerk,
tel. 033-4622144
Docent(en) mr. T.H.A. Velo
Kosten € 595 exclusief BTW
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

ARBEIDSRECHT

Herstructurering, Last-in-first-out en de Ontslagvergoeding

14-10-2004 10:00 - 16:30 15-03-2005

10:00 - 16:30
Plaats Hilversum
Niveau ** Actualiteiten
Instelling Vermande Studiedagen,
tel. 070-3789896
Docent(en) mr. D.J. Buijs, mr. A. Gremmen, mr. R. Hansma, mr. J. Meijer, prof. mr. W.A. Zondag
Kosten € 595 exclusief BTW
Opleidingspunten
05 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
05 Totaal

Verklaring der tekens

- * *Basisniveau* (doorgaans minder dan 1 jaar ervaring in het vakgebied; weinig tot geen voorkennis);
- ** *Verdiepingsniveau* (doorgaans meer dan 1 jaar ervaring in het vakgebied; basis-kennis aanwezig en gerichte praktijkervaring vereist);
- *** *Specialisatieniveau* (doorgaans meer dan 3 jaar ervaring in het vakgebied; hoog kennisniveau aanwezig en gerichte praktijkervaring vereist).

EUROPEES RECHT

Jurisprudentie Aanbestedingsrecht

12-10-2004 13:00 - 17:15

Plaats Maarssen
Niveau ** Actualiteiten
Instelling Elsevier Congressen,
tel. 070-4415760
Docent(en) prof. dr. L.W. Gormley, prof. mr. W.G.P.E. Wedekind
Kosten € 625 exclusief BTW
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

FAILLISSEMENTS- EN INSOLVENTIERECHT

Praktijkmiddag Insolventierecht voor de algemene praktijk

27-10-2004 13:30 - 18:00

Plaats Amsterdam
Niveau *
Instelling KSU Studie,
tel. 020-4496420
Docent(en) mr. J.W. Frieling, mr. J.F.L.P.M. Vrancken Peeters
Kosten € 320 exclusief BTW
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

FISCAAL RECHT

Cursus Onroerend goed in Frankrijk

14-10-2004 10:00 - 16:30

Plaats Soestduinen
Niveau **
Instelling Vermande Studiedagen,
tel. 070-3789896
Docent(en) mr. M.J. Clement, mr. A.D.G. Heering, mr. T.J. Mellema-Kranenburg
Kosten € 645 exclusief BTW
Opleidingspunten
05 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
05 Totaal

ICT- EN TELECOMRECHT

Actuele ontwikkelingen omtrent spam

23-09-2004 13:00 - 17:00

Plaats Utrecht
Niveau *

In deze rubriek vindt u opleidingen die kunnen worden gevolgd in het kader van de Permanente Opleiding. De rubriek vormt een aanvulling op de Cursuswijzer Permanente Opleiding, die drie keer per jaar verschijnt.

Instelling Elsevier Congressen,
tel. 070-4415760
Docent(en) mr. C.H.R. Alberdingk Thijm, mr. L.F. Asscher, drs. J.W. Broekema, mr. D. Molenaar, drs. S. Nas
Kosten € 595 exclusief BTW
Opleidingspunten
03 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
03 Totaal

LETSELSCHADE

Praktijkmiddag Sociale Voorzieningen in de Personenschadepraktijk

26-10-2004 13:30 - 18:00

Plaats Amsterdam
Niveau **
Instelling KSU Studie,
tel. 020-4496420
Docent(en) mr. M.F. Vermaat, mr. A.M. Vogelzang
Kosten € 250 exclusief BTW
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

ONDERNEMINGSRECHT

Verdiepingscursus Venootschapsrecht

26-10-2004 09:30 - 16:30 02-11-2004

09:30 - 16:30 09-11-2004 09:30 - 16:30
Plaats Utrecht
Niveau **
Instelling Vermande Studiedagen,
tel. 070-3789896
Docent(en) mr. D. ter Braak, mr. M.J. Clement, mr. dr. T.P. van Duuren, mr. A.D.G. Heering, prof. mr. J.B. Huizink, mr. J.H.M. Willems
Kosten € 1.595 exclusief BTW
Opleidingspunten
15 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
15 Totaal

PERSONEN- EN FAMILIERECHT

Workshop Alimentatierekenen Basis

05-10-2004 15:00 - 21:15

Plaats Amsterdam
Niveau *
Instelling KSU Studie,
tel. 020-4496420
Docent(en) mr. A.S. Fontein, mr. D.H.P.C. Glaudemans
Kosten € 360 exclusief BTW
Opleidingspunten
05 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
05 Totaal

Clubseminar Actualiteiten Alimentatienormen

12-10-2004 13:30 - 18:15

Plaats Zwolle
Niveau ** Actualiteiten
Instelling KSU Studie,
tel. 020-4496420
Docent(en) mr. S. van Gestel, mr. J.B. de Groot, mr. M.J.V. van der List
Kosten € 325
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

Van huwelijk naar echtscheiding

14-10-2004 09:30 - 16:15

Plaats Utrecht
Niveau **
Instelling Vermande Studiedagen,
tel. 070-3789896
Docent(en) prof. mr. W.M. Kleijn, prof. mr. L.C.A. Verstappen, mr. L.H.M. Zonnenberg
Kosten € 595 exclusief BTW
Opleidingspunten
04 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
04 Totaal

RUIMTELIJKE- ORDENINGSRECHT EN MILIEURECHT

Hoe goed kent u uw bouwcontract?

05-10-2004 09:00 - 16:30

Plaats Amsterdam
Niveau *
Instelling Vermande Studiedagen,
tel. 070-3789896
Docent(en) mr. J.P.F.W. van Eijck, mr. H.R.W.A.M. Janssen, mr. R.J. Rokks, mr. S.J.H. Rutten, mr. A.G. Uijterwijk
Kosten € 645 exclusief BTW
Opleidingspunten
05 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
05 Totaal

Aan de slag met reconstructieplannen

07-10-2004 10:00 - 17:00

Plaats Wageningen
Niveau ** Actualiteiten
Instelling Elsevier Congressen,
tel. 070-4415760
Docent(en) prof. mr. D.W. Bruil, J.C. Buys, mr. A.A.J. de Gier, mr. drs. P.C.G. Glas, A. de Kruijf, J.W.E.M. Roemaat, R. Spiegelenberg
Kosten € 550 exclusief BTW
Opleidingspunten
02 Juridisch
– Beroepsvaardigheden
– Management/Organisatie
02 Totaal

Personalía

BEËDIGD ALS ADVOCaat EN PROCUREUR

Beele, mw. mr. S.C., Prins Bernhardlaan 4 (2405 VZ) postbus 402 (2400 AK) Alphen a/d Rijn, tel. 0172-419844, fax 0172-434251, e-mail saskia@goedkoop-partners.nl

Berendschot, mr. H.G.M., Bijster 1 (4817 HX) postbus 4714 (4803 ES) Breda, tel. 076-5256515, fax 076-5256544, e-mail hberendschot@akd.nl

Biermasz, mw. mr. J.A., Boompjes 40 (3011 XB) postbus 445 (3000 AK) Rotterdam, tel. 010-7104604, fax 010-7104666, e-mail jikke.biermasz@dla.com

Cornelissen, mr. N.G., Eibergseweg 1 (7141 CD) postbus 66 (7140 AB) Groenlo, tel. 0544-463000, fax 0544-464185, e-mail groenlo@jpr.nl

Dammers, mw. mr. V., Parklaan 17 (3016 BA) postbus 23052 (3001 KB) Rotterdam, tel. 010-2770300, fax 010-4365496, e-mail dammers@schaaprdam.nl

Engelen, mw. mr. S.S.Y., Zilverlaan 2 (9743 RK) postbus 723 (9700 AS) Groningen, tel. 050-5757400, fax 050-5757444, e-mail engelen@dehaaninfo.nl

Epema, mw. mr. S., Schiedamsesingel 165 a (3012 BB) postbus 23400 (3001 KK) Rotterdam, tel. 010-4122448, fax 010-4049040, e-mail se@vanrietadvocaten.nl

Geeraths, mw. mr. S.L., Twente Poort Oost 18 (7609 RG) postbus 155 (7600 AD) Almelo, tel. 0546-543500, fax 0546-458940, e-mail info@spoorandersvisser.nl

Geurts-de Veld, mw. mr. W.J., Weena 614 (3012 CN) Rotterdam, tel. 010-2012939, fax 010-2012949, e-mail r@borsboomhamm.nl

Grootenboer, mr. M.P.K., Blijdorp-Oost 42 (2992 LA) postbus 148 (2990 AC) Barendrecht, tel. 0180-695115, fax 0180-695110, e-mail info@vdladvocaten.nl

Heuvel, mr. R.G.A.M. van den, Naaiersstraat 6 (2801 NE) Gouda, tel. 0182-511211, fax 0182-522028, e-mail r.vandenheuvel@rosvanbezoijen.nl

Hoogendoorn, mw. mr. R., Weena 666 (3012 CN) postbus 190 (3000 AD) Rotterdam, tel. 010-4042463, fax 010-4042265, e-mail renaate.hoogendoorn@simmons-simmons.com

Jong, mr. R.A., Dr. Hub van Doorneweg 181 (5026 ED) postbus 1270 (5004 BG) Tilburg, tel. 013-5114420, fax 013-5114290, e-mail info@schelstraete.nl

Kers, mr. L.D., Parklaan 17 (3016 BA) postbus 23052 (3001 KB) Rotterdam, tel. 010-2770300, fax 010-4365496, e-mail kers@schaaprdam.nl

Koster, mw. mr. M., Weena 666 (3012 CN) postbus 190 (3000 AD) Rotterdam, tel. 010-4042547, fax 010-4041930, e-mail marieke.koster@simmons-simmons.com

Kuiper, mr. Y.B., Rozenstraat 1 a (8441 DV) Heerenveen, tel. 0513-622587

Lenningh, mr. D.R.D., Essenlaan 4 (3062 NM) Rotterdam, tel. 010-2140400, fax 010-2140211, e-mail info@dejongadvocaten.nl

Liem, mw. mr. D., Admiraliteitskade 50 (3063 ED) postbus 4302 (3006 AH) Rotterdam, tel. 010-2725345, fax 010-2725450, e-mail dliem@akd.nl

Lokhorst, mr. D.-J.W.C., Plantsoenstraat 85 (7001 AB) postbus 76 (7000 AB) Doetinchem, tel. 0314-334973, fax 0314-391641

Lubbers, mr. E.A., Boompjes 40 (3011 XB) postbus 546 (3000 AM) Rotterdam, tel. 010-4005100, fax 010-4005111, e-mail e.lubbers@kneppelhout.nl

Maas, mw. mr. P.S.R.N., Hoge Ham 133 (5104 JD) postbus 132 (5100 AC) Dongen, tel. 0162-321863, fax 0162-316995, e-mail heykant@planet.nl

Matze, mw. mr. C.G., Mauritsstraat 28 (4811 ER) postbus 1088 (4801 BB) Breda, tel. 076-5222544, fax 076-5200754, e-mail c.jverpaalen@planet.nl

Meijer, mw. mr. A.C.M. van der, Hoge Torenstraat 8 (4201 GC) postbus 3048 (4200 EA) Gorinchem, tel. 0183-630200, fax 0183-635104, e-mail a.c.m.vandermeijden@mvdpadvocaten.nl

Mooijman, mr. J.M.A., Het Gangwerk 57 (1622 HC) Hoorn

Oude-Middendorp, mr. A.J.R., Zuiderspoorstraat 11-14 (7514 AX) postbus 40009 (7504 RA) Enschede, tel. 053-4333772, fax 053-4320490, e-mail info@letselschadeadvocaat.nl

Raap, mw. mr. G., Noorderkerkstraat 7 (8081 ET) postbus 25 (8080 AA) Elburg, tel. 0525-682432, fax 0525-685313, e-mail graap@lunenbergaadvocaten.nl

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

Sedlick, mw. mr. S., Calandstraat 13-15 (3016 CA) Rotterdam, tel. 010-4365151, fax 010-4360272, e-mail info@vandesandeadvocaten.nl

Simmellink, mw. mr. C., Calandstraat 13-15 (3016 CA) Rotterdam, tel. 010-4365151, fax 010-4360272, e-mail info@vandesandeadvocaten.nl

Sio, mw. mr. J.P.M., Mauritsstraat 28 (4811 ER) postbus 1088 (4801 BB) Breda, tel. 076-5222544, fax 076-5200754, e-mail c.jverpaalen@planet.nl

Vorst, mw. mr. C.A.P., Beursplein 37 (3011 AA) postbus 30241 (3001 DE) Rotterdam, tel. 010-2051060, fax 010-2051061, e-mail cvorst@lawton.nl

Vries-Oosterveld, mw. mr. A.R. de, Kanaalpark 144 (2321 JV) postbus 1144 (2302 BC) Leiden, tel. 071-5791700, fax 071-5722462, e-mail devries@teekenskarstens.nl

Wiersma, mw. mr. M., Schiedamsedijk 46 (3011 ED) postbus 19050 (3001 BB) Rotterdam, tel. 010-2140000, fax 010-2140303, e-mail wiersma@wp-lawyers.nl

PRAKTIJK NEERGELED

Bouchez, mr. L.C. Amsterdam 01-05-2004

Fischer, mr. L.A.D. Arnhem 01-07-2004

Hautvast, mr. P.F.M.L. Nijmegen 01-07-2004

Kolken, mw. mr. E. Eindhoven 13-07-2004

Kolkthek, mr. R.J. Amsterdam 01-05-2004

Koster, mw. mr. N.F. Eindhoven 13-05-2004

Lange, mr. C. de Doetinchem 01-07-2004

Lanser, mw. mr. P.G. Rotterdam 20-07-2004

Masselink, mw. mr. G.H. Amsterdam 16-06-2004

Nauta, mw. mr. G.A. Amsterdam 17-05-2004

Talbot, mw. mr. M.J. Rotterdam 01-07-2004

Veen, mr. W. ten Amsterdam 04-05-2004

Westerdulin, mw. mr. M. Spijkens 01-07-2004

KANTOORVERPLAATSING

Albertz, mr. A.H. (Den Haag): Kanaalpark 144 (2321 JV) postbus 1144 (2302 BC) Leiden, tel. 071-5791700, fax 071-5722462, e-mail albertz@teekenskarstens.nl

Arkel, mr. J. van (Terneuzen): Kousteensdijk 3 (4331 JE) postbus 240 (4330 AE) Middelburg, tel. 0118-656060, fax 0118-636178, e-mail jvanarkel@avdw.nl

Beers, mw. mr. C.M. van (Den Bosch): Markt 2 (5492 AA) postbus 88 (5490 AB) Sint-Oedenrode, tel. 0413-477444, fax 0413-477189, e-mail lipsadvocaten@planet.nl

Bruin, mw. mr. P. de (Rotterdam): Grote Markt 20-21 (4201 EB) postbus 3020 (4200 WA) Gorinchem, tel. 0183-631800, fax 0183-660548, e-mail stultiens.dunsbergen@12move.nl

Bruinsma, mr. J.G. (Amsterdam): Noordeinde 33 (2514 GC) postbus 305 (2501 CH) Den Haag, tel. 070-3023587, fax 070-3023678, e-mail j.bruinsma@houthoff.com

Brummelhuis, mw. mr. Y.G.C. (Assen): Hereweg 93 (9721 AA) postbus 1105 (9701 BC) Groningen, tel. 050-5997891, fax 050-5997977, e-mail y.brummelhuis@triplaw.nl

Bruyn, mr. J.B.J. de (Groenlo): Onder Linden 9 (7241 EL) postbus 126 (7240 AC) Lochem, tel. 0573-250068, fax 0573-250368

Donze, mr. F.J.: Binnengasthuisstraat 148 (1012 ZG) Amsterdam, tel. 020-6271816, fax 020-6278469

Dooren, mr. M.M.H. van (Rotterdam): Statenlaan 55 (5223 LA) postbus 1714 (5200 BT) Den Bosch, tel. 073-6927724, fax 073-6927790, e-mail m.vandooren@banning.nl

Geel, mr. M.J.J. van (Enschede): Marskant 10-1 (7551 BV) postbus 619 (7550 AP) Hengelo (O), tel. 074-2593867, fax 074-2593868, e-mail a.blankestijn@balienet.nl

Jong, mw. mr. A.A. de: Frederiksplein 42 (1017 XN) postbus 545 (1000 AM) Amsterdam, tel. 020-5533600, fax 020-5533777

Jong, mr. D. de (Dordrecht): Servaasbolwerk 14 (3512 NK) postbus 14011 (3508 SB) Utrecht, tel. 030-2322014, fax 030-2322428, e-mail ddejong@botsvanravenhorst.nl

Krau, mw. mr. M.C.: Concertgebouwplein 10 (1071 LN) postbus 75106 (1070 AC) Amsterdam, tel. 020-5747666, fax 020-5747667

Leent, mr. M.A.S.M. van (Amsterdam): Stationsplein 20 (7607 GD) postbus 446 (7600 AK) Almelo, tel. 0546-832300, fax 0546-832399, e-mail info@kienhuishoving.nl

Licht, mw. mr. E.N.F.: Javastraat 11 (2585 AA) Den Haag, tel. 070-3563333, fax 070-3630937

Osch, mr. H.W. van: Frederiksplein 42 (1017 XN) postbus 545 (1000 AM) Amsterdam, tel. 020-5533600, fax 020-5533777

Prinsen, mr. J.W. (Maassluis): St. Jorisstraat 7 (2981 GA) postbus 4085 (2980 GB) Ridderkerk, tel. 0180-430255, fax 0180-430384, e-mail prinsen@locitators@planet.nl

Renken, mw. mr. M.Y.M. (Rotterdam): Kanaalpark 144 (2321 JV) postbus 1144 (2302 BC) Leiden, tel. 071-5791700, fax 071-5722462, e-mail renken@teekenskarstens.nl

Schermerhorn, mw. mr. E.: Egelantiersgracht 576 (1015 RR) Amsterdam, tel. 020-4200888, fax 020-6383022, e-mail advocaten@seegers-lebouille.nl

Schutte, mr. C.B. (Den Haag): Apollolaan 151 (1077 AR) postbus 75299 (1070 AG) Amsterdam, tel. 020-4857694, fax 020-5727694, e-mail camilo.schutte@freshfields.com

Spinath, mr. I.: Fred. Roeskestraat 100 (1076 ED) postbus 71170 (1008 BD) Amsterdam, tel. 020-5785785, fax 020-5785800

Swaan, mw. mr. C.P.C. de: Koningslaan 17 (1075 AA) Amsterdam, tel. 020-5727190, fax 020-5727199

Velden, mw. mr. A. van de: Strawinskylaan 3127 (1077 ZX) postbus 75306 (1070 AH) Amsterdam, tel. 020-3017300, fax 020-3017350

Wijnen, mr. Ph. van (Utrecht): Amstelveenseweg 88-90 (1075 XJ) postbus 75446 (1070 AK) Amsterdam, tel. 020-5891870, fax 020-4124269, e-mail info@visuelen.nl

Het Bureau van de Orde

Onderwerp	Telefoonnummer	E-mailadres
N.a.w. gegevens advocatuur	070 - 335 35 29	adres@advocatenorde.nl
Centrale Controle Verordeningen	070 - 335 35 26	ccv@advocatenorde.nl
Landelijke financiële bijdrage	070 - 335 35 23	finorg@advocatenorde.nl
Opleiding: alle vragen (09.00-12.00 uur)	070 - 335 35 55	opl@advocatenorde.nl
Communicatie: Advocatenblad,		
brochures et cetera	070 - 335 35 52	pr@advocatenorde.nl
BalieNet certificaten	070 - 335 35 51	certificaat@advocatenorde.nl
Alle overige vragen van advocaten	070 - 335 35 71/86	helpdesk@advocatenorde.nl

NAAMSWIJZIGING

Sap . De Witte . Roth te Amersfoort thans: **SAP Advocaten**

BEZOEKADRES/POSTBUS/

TEL./FAX/E-MAIL

Advocatenkantoor Haase te Den Haag:
Toussaintkade 53 2 (2513 CL) Den Haag

Ladrak Advocaten te Leiden: Schipholweg 100
(2316 XD) Leiden

Rauh & Kikken Advocaten te Hoensbroek:
Amstenraderweg 6 b (6431 EL) Hoensbroek,
postbus is opgeheven

SAP Advocaten te Amersfoort: Stadsring 189
(3817 BA) Amersfoort

Zuidhof, mw. mr. A.M.M.J.F. te Roosendaal:
Boulevard 71 (4701 ER) Roosendaal, e-mail
a.zuidhof@az-advocaten.nl

RECTIFICATIE

In *Advocatenbladnummer 10* (2004) is onder het kopje 'kantoorverplaatsing' abusievelijk vermeld: **mr. A.S.M. van der Zanden**. Deze vermelding was onjuist. De kantoorgegevens van mr. van der Zanden blijven:

SchramOosterveenSarfaty Advocaten,
Apollolaan 119 (1077 AP) postbus 75179
(1070 AD) Amsterdam, tel. 020-3058383,
fax 020-3058384, e-mail
vanderzanden@sosadvocaten.nl

Uitspraken geschillencommissie



GESCHILLENCOMMISSIE ADVOCATUUR

De uitspraken zijn bewerkt door Germ Kemper, advocaat te Amsterdam. Bij de bewerking is de weergave van het standpunt van cliënt of advocaat over het algemeen ingekort; hier en daar zijn details weggelaten.

Van een geringe overschrijding van de eerder gegeven honorariumindicatie heeft de cliënt niet tevoren op de hoogte te worden gesteld

BINDEND ADVIES GESCHILLENCOMMISSIE ADVOCATUUR **D.D. 5 FEBRUARI 2004/ADV D03 0105**

(Mrs. Warner-Gorter, Thunnissen en Barge-Coebergh)

Feiten

De advocaat staat de cliënte bij in een familiezaak. De mogelijkheid van een 'flitsscheiding' komt ter sprake en de advocaat doet er nader onderzoek naar, wat tot de conclusie leidt dat van de mogelijkheid tot flitsscheiding geen gebruik kan worden gemaakt. De cliënte heeft bezwaar tegen de declaratie, omdat deze hoger is uitgekapt dan de schatting die de advocaat eerder in een brief heeft gemaakt. Bovendien heeft zij bezwaar tegen de tijd die aan het bestuderen van de mogelijkheden van een flitsscheiding is besteed omdat een gespecialiseerd kantoor als dat van de advocaat die kennis in huis behoort te hebben.

Beoordeling van het geschil

De commissie is van oordeel dat de opdrachtbevestiging van 29 juli 2002 niets aan duidelijkheid te wensen overlaat. In deze opdrachtbevestiging heeft de advocaat ondubbelzinnig aangegeven dat de werkzaamheden worden verricht tegen een uurtarief van € 136, exclusief BTW, exclusief 7% kantoorkosten en kosten van derden.

De commissie stelt vervolgens vast dat de advocaat onbetwist heeft gesteld in totaal 8 uur aan de zaak te hebben besteed en aan honorarium te hebben gedeclareerd. Het voorgaande houdt in dat de gegeven indicatie slechts in zeer geringe mate is overschreden. Deze overschrijding acht de commissie dermate gering dat de advocaat de cliënte niet

hiervan tevoren op de hoogte behoefde te stellen. Dit klemt temeer nu de cliënte desgevraagd heeft verklaard zich ervan bewust te zijn dat een indicatie met zich meebrengt dat deze enigszins overschreden kan worden.

Hoewel de commissie de tijd die de advocaat aan het bestuderen van recht en rechtspraak heeft besteed niet geheel in verhouding acht met het totaal aantal bestede uren en de relatieve eenvoud van de zaak, is de commissie van oordeel dat in het honorarium van de advocaat voldoende is verdisconteerd dat zij destijds als stagiair over minder parate kennis beschikte dan een ervaren advocaat. Hierbij heeft de commissie tevens overwogen dat de flitsscheiding destijds een tamelijk nieuwe procedure was en deze bovendien per gemeente verschilt, zodat enige studie in elk geval vereist was.

De commissie merkt nog ten overvloede op dat het niet de schoonheidsprijs verdient dat de declaratie in eerste instantie onjuist bleek te zijn en naar aanleiding van de klacht gecrediteerd diende te worden. Hoewel de commissie onderkent dat hierdoor de twijfels van de cliënte bij de juistheid van de declaratie vermoedelijk zijn toegenomen, stelt de commissie tevens vast dat de advocaat door creditering de gemaakte fout heeft gecorrigeerd.

Op grond van het vorenstaande is de commissie van oordeel dat de klacht ongegrond is.

Beslissing

Het door de cliënte verlangde wordt afgewezen.

Met inachtneming van het bovenstaande wordt het depotbedrag aan de advocaat overgemaakt. ●

- 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.

PRAKTIJK VOORTZETTEN TERWIJL GESCHORST

Voorzitter van de Raad van Discipline Amsterdam 18 maart 2003
(*mr. Van Bennekom*)

Voortzetting van de praktijk door een advocaat die geschorst is.

- *Advocatenwet artikelen 48g en 60b e.v.*
- *Grondwet artikelen 112 en 120*
- *EVRM artikel 6*

Feiten

Bij beslissing van 3 februari 2003 heeft de Raad van Discipline tegen mr. X. de tenuitvoerlegging gelast van twee maatregelen van voorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk. Mr. X stelt tegen deze beslissing hoger beroep in, hoewel artikel 48g van de *Advocatenwet* bepaalt dat een dergelijke beslissing niet aan enig rechtsmiddel is onderworpen. Bij brief van 4 februari 2003 zegt de deken mr. X aan dat de schorsing ingaat op 13 februari 2003 en zal doorlopen tot 14 mei 2004 en geeft hij mr. X de aanwijzing met hem in overleg te treden over de waarneming van de praktijk. Mr. X stelt zich op het standpunt dat de beslissingen van de Raad van Discipline, waarbij hem voorwaardelijke schorsingen zijn opgelegd en de beslissing, waarbij de tenuitvoerlegging is gelast, strijdig zijn met artikel 6 *EVRM*, omdat op grond van die verdragsbepaling de raad niet bevoegd was tot het nemen van die beslissingen en voorts dat het instellen van hoger beroep tegen de beslissing waarbij de tenuitvoerlegging is gelast er toe leidt dat de beslissing vooralsnog geen kracht van gewijsde zal krijgen en derhalve tenuitvoerlegging niet mogelijk is. Mr. X zet de praktijk voort. De deken verzoekt een rapporteur aan te wijzen.

Beoordeling van de voorzitter

Het verweer van mr. X dat de raad als tuchtcollege – en daarmee de voorzitter van die raad – niet voldoet aan de vereisten van artikel 6 *EVRM* en dat de voorzitter derhalve in die hoedanigheid niet bevoegd is een beslissing als de onderhavige te geven, treft geen doel.

Daarbij wordt voorop gesteld dat de tuchtrechtspraak zoals geregeld in de *Advocatenwet* voorziet in de bij de wet ingestelde rechtsprekende colleges waarvan de bevoegdheden eveneens bij wet geregeld zijn. De gewenste deskundigheid bij de behandeling rechtvaardigt dat deze colleges ten dele zijn samengesteld uit beroepsgenoten die worden gekozen op in de wet voorziene wijze, naast met rechtspraak belaste leden van de rechterlijke macht die worden benoemd door de Minister van Justitie onderscheidenlijk de Kroon. Alle leden van deze colleges worden benoemd voor een bepaalde vaste termijn van vier

onderscheidenlijk vijf jaren, met dien verstande dat de leden-advocaten van de raden van discipline worden gekozen voor ten hoogste vier jaren. Deze wijze van benoeming alsmede de regeling van incompatibiliteiten bieden voldoende waarborg voor hun onafhankelijkheid. De enkele omstandigheid dat beroepsgenoten in die colleges zitting hebben is onvoldoende grond voor de veronderstelling dat zulks afbreuk zal doen aan de onpartijdigheid van die colleges. Daarnaast biedt de samenstelling van het Hof van Discipline, dat in meerderheid bestaat uit met rechtspraak belaste leden van de rechterlijke macht, nog een extra waarborg voor een onafhankelijke en onpartijdige behandeling in hoger beroep.

Van belang is in dit verband voorts dat de voorzitter die is verzocht een voorziening als de onderhavige te treffen een met de rechtspraak belast lid van de rechterlijke macht is.

Mr. X heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat de regeling zoals voorzien in de artikelen 60b e.v. *Advocatenwet* niet onder het tuchtrecht valt, zodat er slechts sprake kan zijn van een civiel- of strafrechtelijk geschil. De bevoegdheid om een dergelijk geschil te berechten is krachtens artikel 112 *Grondwet* opgedragen aan de rechterlijke macht, waartoe de Raad van Discipline en daarmee haar voorzitter niet behoort.

Dit verweer treft evenmin doel. Nog daargelaten dat artikel 120 *Grondwet* in de weg staat aan een toetsing van de artikelen 60b e.v. *Advocatenwet* aan artikel 112 van de *Grondwet*, berust het verweer van mr. X op een onjuiste lezing van artikel 112 van de *Grondwet*. Lid 2 van deze bepaling staat toe dat geschillen die niet uit burgerlijke rechtsbetrekkingen zijn ontstaan opgedragen kunnen worden aan gerechten die niet behoren tot de rechterlijke macht. De wet regelt de wijze van behandeling en de gevolgen van de beslissingen. Bij wet van 28 maart 2002 (*Staatsblad* 2002, 271) heeft de wetgever de Raad van Discipline de bevoegdheid gegeven om op verzoek van de deken van de orde waartoe de advocaat behoort, een advocaat die tijdelijk of blijvend geen blijk geeft zijn praktijk behoorlijk uit te kunnen oefenen, voor onbepaalde tijd in de uitoefening van de praktijk te schorsen dan wel één of meer voorzieningen met betrekking tot de praktijkuitoefening van de betrokken advocaat te treffen die hij geboden acht. Met het oog op deze voorzieningen kan, op verzoek van de deken, krachtens artikel 60c *Advocatenwet* door de voorzitter van de raad een rapporteur worden benoemd, die onderzoekt of er sprake is van een situatie zoals voorzien in artikel 60b *Advocatenwet*. De wetgever heeft met deze regeling willen voorzien in een lacune die bestond in de regelgeving betreffende het toezicht dat krachtens de *Advocatenwet* aan de in die wet genoemde organen is opgedragen. De regeling heeft de strekking de organen die krachtens de *Advocatenwet* met toezicht zijn belast, in aanvulling op de bestaande bevoegdheden een instru-

ment ter beschikking te stellen waarmee dit toezicht op een meer doeltreffende wijze kan worden geëffectueerd. De uitoefening van de in de artikelen 60b e.v. Advocatenwet gegeven bevoegdheden is met de nodige waarborgen omkleed. Ook het entameren van een onderzoek zoals voorzien in artikel 60c van de Advocatenwet is met waarborgen omkleed. De voorzitter, die in zijn hoedanigheid van lid van de rechterlijke macht krachtens artikel 46b lid 2 door de Minister van Justitie is benoemd, beslist over een verzoek ex artikel 60c. Tegen de beslissing van de voorzitter is vervolgens verzet mogelijk bij de voltallige raad.

Anders dan mr. X stelt, gaat deze procedure blijkens het voorgaande niet over een geschil over burgerlijke rechten of schuldvorderingen, maar ziet het op een geschil bedoeld in de zin van artikel 112 lid 2 Grondwet, nu dit niet uit burgerlijke rechtsbetrekkingen is ontstaan. Het geschil betreft immers de vraag of de bevoegdheden toegekend in de artikelen 60b e.v. Advocatenwet ten aanzien van mr. X kunnen worden uitgeoefend.

Voorts heeft mr. X zich meer subsidiair op het standpunt gesteld dat de deken met zijn verzoek zijn bevoegdheid tot het doen van een dergelijk verzoek voor een ander doel heeft gebruikt dan waarvoor het is bestemd. Mr. X stelt zich op het standpunt dat de doelstelling van de procedure ex artikel 60b Advocatenwet slechts ziet op gevallen waarin sprake is van ernstig disfunctioneren van de praktijk en dat de daar gegeven bevoegdheden ertoe strekken die praktijk op orde te krijgen. Met het onderzoek bedoeld in artikel 60c Advocatenwet kan worden vastgesteld of van een dergelijke situatie sprake is. Van de situatie als omschreven in de artikelen 60b Advocatenwet is volgens mr. X geen sprake.

Dit verweer van mr. X treft evenmin doel. Het creëren van de voorziening bedoeld in artikel 60b e.v. is ingegeven door de omstandigheid dat op grond van de bestaande bevoegdheden niet op korte termijn een voorziening kon worden getroffen voor een niet of niet goed functionerende praktijk (MvT, TK 26 940, nr. 3, pag. 2). Blijkens de memorie van toelichting is er sprake van een onbehoorlijke praktijkuitoefening wanneer de betreffende advocatenpraktijk structureel disfunctioneert of zodanig disfunctioneert dat de rechtshulpverlening van veel cliënten in het gedrang is. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen (de opsomming van de disciplinaire uitspraken die tegen mr. X zijn geweest, *bew.*) wordt vastgesteld dat er in het recente verleden in meerdere zaken tegen mr. X tuchtrechtelijke veroordelingen zijn uitgesproken die het gevolg zijn van de wijze waarop hij zijn praktijk uitoefent. Voorts is komen vast te staan dat mr. X na de uitspraak van 3 februari 2003 en na de aanwijzing van de deken bij brief van 4 februari 2003, toch (als procureur) ten minste één procesrechtelijke rechtshandeling heeft verricht en in rechte is blijven optreden zonder aan zijn cliënten kenbaar te maken dat tegen hem de maatregel van schorsing ten uitvoer is gelegd. Daarmee heeft hij zijn cliënten opzettelijk blootgesteld aan mogelijke nadelige gevolgen die dit optreden niettegenstaande de schorsing kan hebben. Ook staat vast dat mr. X, niettegenstaande het ontbreken van de bevoegdheid als advocaat zijn praktijk uit te oefenen, niet heeft voorzien in een

behoorlijke waarneming nu hij het voornemen heeft kenbaar gemaakt en ook in de praktijk heeft uitgevoerd, vooralsnog zelf zijn praktijk uit te blijven oefenen.

Gelet op deze omstandigheden en gelet op de (motivering van de) eerder tegen mr. X uitgesproken maatregelen die aanleiding gaven tot het treffen van die maatregelen, is de voorzitter van oordeel dat de deken zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat er aanwijzingen zijn dat sprake is van een situatie waarin mr. X geen blijk ervan geeft zijn praktijk behoorlijk uit te kunnen oefenen. Evenmin treft doel de stelling dat de deken zijn bevoegdheid tot het verzoeken van een onderzoek als bedoeld in artikel 60c Advocatenwet voor een ander doel gebruikt dan waarvoor het gegeven is. Het verzoek van de deken strekt er immers toe voorzieningen te treffen waarop de wetgever nu juist het oog heeft gehad en die de strekking hebben te voorkomen dat niet alleen de belangen van de cliënten van mr. X worden geschaad, maar ook het publieke belang bij een goede beroepsuitoefening (MvT, TK 26 940, nr. 3, pag. 3).

Ten slotte heeft mr. X zich op het standpunt gesteld dat het instellen van hoger beroep tegen de op 3 februari 2003 gegeven beslissing ertoe heeft geleid dat die beslissing geen kracht van gewijsde heeft zodat de maatregel van schorsing niet ten uitvoer kan worden gelegd.

Tegen een beslissing tot tenuitvoerlegging krachtens artikel 48e Advocatenwet staat krachtens artikel 48g geen hoger beroep open. Deze regeling heeft de kennelijke strekking dat de beslissing tot tenuitvoerlegging direct in kracht van gewijsde gaat zodat deze gelet op artikel 59 Advocatenwet direct ten uitvoer kan worden gelegd. Bij brief van 6 februari 2003 aan de deken heeft de raadsman van mr. X aangegeven dat tegen de beslissing tot tenuitvoerlegging van 3 februari 2003 hoger beroep zal worden ingesteld op de grond dat de Raad van Discipline niet voldoet aan de eisen gesteld in artikel 6 EVRM en uit dien hoofde niet bevoegd was tot het geven van de litigieuze beslissing. Ter zitting heeft de raadsman van mr. X verklaard dat het aangekondigde beroep op 5 maart 2003 is ingesteld. Aangezien een afschrift van het beroepschrift niet is overgelegd heeft de voorzitter niet kunnen vaststellen of het beroep tijdig is ingesteld en op welke gronden het is ingesteld. Nu de mededeling van de gemachtigde van mr. X echter niet door de deken is bestreden, zal de voorzitter er voorshands van uit gaan dat tijdig beroep is ingesteld op de door mr. X in zijn brief en ter zitting aangegeven gronden.

Mr. X heeft terecht gesteld dat niettegenstaande het appèlverbod vervat in artikel 48g Advocatenwet het hoger beroep tegen de beslissing tot tenuitvoerlegging ontvankelijk is, indien daaraan ten grondslag is gelegd dat sprake is geweest van schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken. Hoewel, zoals reeds overwogen niet is komen vast te staan dat mr. X deze grond aan zijn hoger beroep ten grondslag heeft gelegd, zal voorshands er van uit worden gegaan dat dit het geval is. De enkele omstandigheid dat niettegenstaande het appèlverbod in deze en andere in uitzonderlijke gevallen hoger beroep mogelijk is, brengt echter niet met zich dat een dergelijke beslissing gedurende de tijd dat het hoger beroep op deze

uitzonderlijke gronden openstaat, geen kracht van gewijsde heeft, nu het de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever is geweest dat de beslissing op de voet van artikel 48e Advocatenwet onmiddellijk kracht van gewijsde zou krijgen. Op grond van het voorgaande moet worden geoordeeld dat in elk geval gedurende de periode 3 februari tot 5 maart 2003 de beslissing onherroepelijk was en de deken derhalve de bevoegdheid had die hij blijktens zijn brief van 4 februari 2003 heeft aangewend. Vaststaat dat mr. X in deze periode proceshandelingen heeft verricht.

Of het instellen van hoger beroep op 5 maart 2003 vervolgens ertoe heeft geleid dat de tenuitvoerlegging door dit enkele feit is geschorst, kan in het midden blijven. Mr. X heeft aan zijn beroep ten grondslag gelegd dat de Raad van Discipline gelet op artikel 6 EVRM geen onafhankelijke en onpartijdig rechtsprekend college is. Deze stelling treft volgens vaste en gepubliceerde rechtspraak van het Hof van Discipline geen doel. Aangezien voorts geen bijzondere omstandigheden zijn gesteld op grond waarvan het hof mogelijkerwijs in dit geval tot een ander oordeel zal komen, is de voorzitter onder deze omstandigheden van oordeel dat aan de gevolgen van dit aanwenden van dit – volgens de wet uitgesloten – rechtsmiddel niet de gevolgen zijn verbonden die door mr. X daaraan toegekend wenst te zien. Het hoger beroep heeft kennelijk geen ander doel dan schorsing van de tenuitvoerlegging van de op 3 februari 2003 gegeven beslissing te bewerkstelligen en aldus tenuitvoerlegging van deze maatregel, die mede ertoe strekt het publieke belang bij uitoefening van een effectief toezicht te waarborgen, te frustreren.

Volgt

Toewijzing van het verzoek en benoeming van mr. Y tot rapporteur met bepaling van de werkzaamheden die mr. Y heeft te verrichten en de wijze waarvan hij daarvan verslag heeft te doen.

ONTKENNING VAN BEROEPSFOUT

*Raad van Discipline 's Gravenhage, 7 april 2003
(mrs. Holtrop, Claassen, Grootveld, Maat, Van Nispen tot Sevenaer)*

Advocaat ontkent een beroepsfout te hebben gemaakt en komt zijn toezeggingen niet na.

- *Advocatenwet artikel 46 (1.4 Kwaliteit van de dienstverlening)*
- *Gedragsregel 11*

Feiten

Klager heeft een procedure gevoerd voor de kantonrechter, die in conventie geëindigd is met veroordeling van klager tot betaling van een bepaald bedrag en in reconventie met afwijzing van de vordering van klager. Klager vraagt cassatieadvies aan mr. X. Deze aanvaardt zijn opdracht en laat een cassatiedagvaarding uitbrengen. De procureur-generaal concludeert tot nietontvankelijkverklaring van klager in het cassatieberoep. Mr. X deelt klager mede dat indien de Hoge Raad de procureur-generaal volgt, er voor klager niets aan de hand is daar 'we dan vrolijk in hoger beroep gaan bij de rechtbank'. De Hoge Raad ver-

klaart klager in het cassatieberoep niet-ontvankelijk wegens toepassing van de optelregel van art. 253 lid 1 Rv (thans art. 332, lid 3 Rv). Klager wordt veroordeeld in de proceskosten. Mr. X stuurt klager het arrest op onder mededeling dat de termijn van hoger beroep nog openstaat en dat indien klager zulks zou willen, mr. X dat kon doen. Klager verzoekt mr. X hoger beroep in te stellen en legt hem de vraag voor wie de kosten van het cassatiegeding moet betalen. Mr. X deelt klager mede bereid te zijn hoger beroep in te stellen maar dat klager eerst wel de kosten van de cassatie moet voldoen. Klager maakt hiertegen bezwaar en verzoekt mr. X de kosten van het cassatiegeding op zich te nemen. Tevens verzoekt hij zo spoedig mogelijk hoger beroep bij de rechtbank in te stellen. Mr. Y, kantoorgenoot van mr. X, antwoordt klager dat de kostenveroordeling aan de wederpartij moet worden betaald en voorts adviseert hij klager om zich voor het hoger beroep tot een andere advocaat te wenden. Klager vordert voor de kantonrechter veroordeling van mr. X tot betaling van de proceskosten in cassatie aan klager. De kantonrechter veroordeelt mr. X daartoe.

Klager verwijt mr. X dat hij een beroepsfout heeft gemaakt door de regels van procesrecht onjuist toe te passen, dat hij willens en wetens zijn toezegging hoger beroep in te stellen niet is nagekomen en geweigerd heeft dat hoger beroep in te stellen en ten slotte dat hij zijn beroepsfout heeft ontkend en zich onttrokken heeft aan zijn verantwoordelijkheid. Hij verzoekt de raad uit te spreken dat mr. X jegens klager niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt.

Mr. X voert als verweer dat hij de opstelling van de Hoge Raad tamelijk verrassend vindt en dat het ten dezen gaat om een procesrisico dat voor klagers rekening komt.

Overwegingen raad

Blijkens het arrest van de Hoge Raad is in de zaak van klager door zijn wederpartij een vordering ingesteld van f 1.897,50 vermeerderd met de wettelijke rente over f 1.650 vanaf 29 december 1998. Tevens blijkt uit het arrest dat klager zijnerzijds in reconventie heeft gevorderd de wederpartij te veroordelen tot betaling van f 2.700,70 vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 19 februari 1999. Gelet op art. 38 RO (oud) en de optelregel van art. 253 lid 1 Rv (oud) was tegen het vonnis van de kantonrechter hoger beroep toegelaten. Het beloop van de conventionele en reconventionele vorderingen tezamen overschreed immers de sedert 1 januari 1999 geldende appèlgrens.

De raad is van oordeel dat de advocaat aan wie rechtsbijstand wordt verzocht in voorkomend geval de toepassing van de genoemde wetsartikelen in zijn advisering aan de cliënt dient te betrekken. Dit geldt temeer voor de advocaat die cassatiezaken behandelt, nu immers juist daar de vraag kan gaan spelen of hoger beroep moet worden ingesteld dan wel cassatie.

Op geen enkele wijze is gebleken dat mr. X zich van de toepasselijkheid van de genoemde wetsartikelen bewust is geweest en deze in zijn advisering aan klager heeft betrokken. Mr. X was kennelijk verast door de conclusie van de procureur-generaal en het opvolgend arrest van de Hoge Raad. De raad is van oordeel dat mr. X ten aanzien

van de toepassing van de optelregel een ernstig gebrek aan wetskennis heeft laten zien. Dit is tuchtrechtelijk laakbaar.

De raad is met klager van oordeel dat mr. X zijn toezegging om hoger beroep in te stellen niet is nagekomen en – bij monde van zijn kantoorgenoot – heeft geweigerd deze toezegging na te komen. Klager mocht gelet op de inhoud van de brief van mr. X verwachten dat mr. X hoger beroep zou instellen indien klager dit wenste. Mr. X heeft evenwel ondanks herhaalde verzoeken van klager geen hoger beroep ingesteld en klager verwezen naar een andere advocaat. Daar komt bij dat mr. X op grond van onjuiste gronden aanvankelijk zijn medewerking heeft geweigerd. Mr. X gaf immers ten onrechte aan dat het instellen van hoger beroep afhankelijk zou zijn van voorafgaande betaling door klager van de proceskostenveroordeling. Deze proceskosten dienden door klager aan de wederpartij te worden betaald. De raad is van oordeel dat mr. X aldus doende zich niet heeft gedragen als een behoorlijk advocaat betaamt.

RUIME OVERSCHRIJDING REDELIJKE TERMIJN

Hof van Discipline 7 april 2003, nr. 3665

(mrs. Franssen, Beker, Van der Hel, Tonkens-Gerkema, Driessen-Poortvliet)

Raad van Discipline 's-Gravenhage, 15 april 2002

(mrs. Van Boven, Claassen, Eschauzier, Maat, Van Nispen tot Sevenaer)

Tussen het tijdstip van indiening van de klacht en de behandeling van de klacht ter zitting van de raad zijn vijf jaren en negen maanden verstreken. De oorzaak ligt mede in het langdurig stilzwijgen van de klager, die zonder aanvaardbare en kenbare redenen geen gevolg heeft gegeven aan duidelijke en concrete verzoeken van de deken om schriftelijk of telefonisch te reageren. Aldus is een redelijke termijn overschreden waardoor de klager niet-ontvankelijk wordt verklaard. De beroepstermijn vangt aan op het tijdstip waarvan vaststaat dat de beslissing van de raad aan de klager is verzonden.

– *EVRM artikel 6*

– *Advocatenwet artikelen 48, 56 (6 Tuchtprocesrecht)*

Feiten

Mr. X staat de klager bij in een incassogeschil, in de maanden maart en april 1996. Twee declaraties tezamen belopend ongeveer f 12.000 zijn door mr. X verrekend met een door de tegenpartij van de klager gestort depot. De klager dient vervolgens een klacht in tegen mr. X, waarbij aan de orde wordt gesteld dat verrekening heeft plaatsgevonden tegen de wil van de klager, dat de declaraties te hoog zijn en dat mr. X belangrijke stukken heeft achtergehouden, in het bijzonder een stuk waarin de afspraken met de tegenpartij zijn vastgelegd. In een brief van 10 februari 1998 aan de deken doet mr. X een beroep op niet-ontvankelijkheid van de klager, omdat hij erop zou mogen vertrouwen dat anderhalf jaar na zijn verweer de klacht als afgedaan mocht worden beschouwd en de klager niet had gereageerd op een brief van

Naar het oordeel van de raad had het op de weg van mr. X gelegen om na het arrest van de Hoge Raad zijn fout te erkennen en met klager te rade te gaan over de gevolgen daarvan. In plaats daarvan heeft mr. X laconiek medegedeeld dat een cassatieprocedure nu eenmaal het risico van verliezen in zich bergt en heeft hij klager gewezen op de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen. De aanvankelijke mededeling dat mr. X bereid was dit zelf te doen heeft hij bij de eerstvolgende brief op onjuiste gronden op losse schroeven gezet. Mr. Y heeft de situatie er voor klager niet beter op gemaakt door vooralsnog te ontkennen dat van een beroepsfout sprake is geweest en door klager te verwijzen naar een andere advocaat.

Volgt

Gegrondbinding van de klacht in alle onderdelen, oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing en verklaring dat mr. X jegens klager niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt.

de deken van 14 november 1996. Na een eerste schriftelijke reactie daarop reageert de klager niet meer op verzoeken van de deken om contact op te nemen. Hij vat de draad weer op in een brief aan de deken van 30 maart 2001, waarin hij vraagt de klacht door te sturen naar de Raad van Discipline. In een brief van 12 juli 2001 scherpt mr. X het eerder gedane beroep op niet-ontvankelijkheid aan door te stellen dat hij erop mocht vertrouwen dat door het uitblijven van een reactie van de klager op een brief van de deken van 27 augustus 1998 hij de zaak als afgedaan mocht beschouwen.

Beoordeling door de raad en beslissing

Aangaande het beroep van mr. X in verband met overschrijding van de redelijke termijn overweegt de raad het volgende.

Op grond van het bepaalde in art. 6 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) heeft eenieder in een procedure waarin de bepaling van zijn burgerrechten aan de orde is, recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie bij de wet ingesteld.

Onder meer in zijn uitspraak van 21 april 1987 (1987 nr. 965, *Advocatenblad* 1987 p. 559) heeft het Hof van Discipline aangenomen dat art. 6 EVRM van toepassing is op de tuchtspraak voor advocaten. In gemelde uitspraak is tevens bepaald dat de 'redelijke termijn' als bedoeld in dat art. een aanvang neemt op het tijdstip van de indiening van de klacht.

In de onderhavige zaak is de klacht ingediend op 15 mei 1996. Naar aanleiding van een verzoek van de deken heeft mr. X zich verweerd bij brief van 30 mei 1996.

Vervolgens heeft de deken bij brief van dezelfde datum aan klager verzocht om commentaar op het verweer. Bij brief van 15 november 1996 heeft de ambtsopvolger van de deken klager gewezen op het feit dat hij niet had gereageerd op de brief van 30 mei 1996. Tevens deelde

de deken mee dat hij, behoudens andersluidend bericht binnen 14 dagen nadien, ervan uitging dat de klacht als afgedaan kon worden beschouwd en dat het dossier kon worden gesloten. Mr. X heeft een kopie van die brief van de deken ontvangen. Op deze brief heeft klager eerst ruim een jaar later, te weten bij brief van 18 december 1997, gereageerd.

Naar aanleiding van een verzoek van de deken heeft mr. X op 10 februari 1998 op klagers laatstgenoemde brief gereageerd. De deken heeft vervolgens bij brief van 12 februari 1998 aan klager de onderdelen van de klacht samengevat en van commentaar voorzien, alsmede klager verzocht binnen 14 dagen nadien telefonisch contact op te nemen om over de brief te overleggen en de verdere voortgang van de klachtbehandeling te bespreken.

Bij brief van 19 mei 1998 heeft de deken aan klager meegedeeld dat hij ondanks een herinnering op 23 maart 1998 nog steeds niet had gereageerd op de brief van de deken van 12 februari 1998. De deken deelde mee vanwege het lange tijdsverloop de kwestie als afgedaan te beschouwen en het dossier te sluiten.

Na een reactie van klager bij brief van 20 mei 1998 heeft de deken met klager en mr. X gecorrespondeerd.

De deken heeft vervolgens klager bij brief van 10 juli 1998 uitgenodigd voor een gesprek op zijn kantoor en heeft klager daartoe verzocht telefonisch een afspraak met hem te maken.

Bij brief van 27 augustus 1998 aan klager heeft de deken verwezen naar zijn brief van 10 juli 1998 en een herinnering van 27 juli 1998. In deze brief verzocht de deken klager binnen 8 dagen nadien telefonisch contact op te nemen.

Eerst bij brief van 30 maart 2001, derhalve 2 jaar en 7 maanden na de laatste brief van de deken, heeft klager zich ter zake van zijn klacht tot de deken gewend. In deze brief verzocht klager de deken de klacht aan de Raad van Discipline door te sturen.

Uit vorenstaande blijkt dat tussen het tijdstip van indienen van de klacht en de behandeling van de klacht ter zitting van de raad vijf jaar en negen maanden zijn verstreken. Daarvan zijn meerdere jaren verstreken door het feit dat klager aan duidelijke en concrete verzoeken van de deken om schriftelijk of telefonisch te reageren geen gevolg heeft gegeven. Aan het herhaald langdurig stilzwijgen van klager lag geen aanvaardbare en voor mr. X en de deken kenbare reden ten grondslag. De stelling van mr. X (klager? bew.) tijdens de mondelinge behandeling, dat hij niet goed wist wat hij met de zaak aan moest, kan niet als aanvaardbare reden gelden, nu klager eenvoudig telefonisch contact met de deken had kunnen en moeten opnemen.

Het vorenoverwogene brengt mee dat het beroep van mr. X op overschrijding van de redelijke termijn naar het oordeel van de raad terecht is voorgedragen.

De raad zal klager dan ook niet-ontvankelijk verklaren in zijn klacht.

Beslissing van de raad

Verklaart klager in zijn klacht niet-ontvankelijk.

Overwegingen van het hof

Mr. X heeft erop gewezen dat klager het beroepschrift niet binnen de beroepstermijn heeft ingediend, zodat klager niet in zijn hoger beroep ontvangen kan worden. Uit de tot het dossier behorende correspondentie tussen de raad en het hof blijkt dat klager op 17 april 2002 telefonisch zijn nieuwe adres aan de griffie van de raad heeft doorgegeven en dat de beslissing van de raad in elk geval bij brief van 1 juli 2002 aan klager is verzonden terwijl niet vaststaat dat de beslissing van de raad op 17 april 2002 ook aan klager is verzonden. Het hof gaat er derhalve van uit dat de beslissing van de raad van 15 april 2002 eerst op 1 juli 2002 aan klager is verzonden. De appèlmemorie van klager is op 29 juli 2002, derhalve tijdig, door de griffie van het hof ontvangen. Klager kan in zijn hoger beroep worden ontvangen.

Tegen de beslissing van de raad voert klager voorzover thans van belang en zakelijk weergegeven als grief aan dat het hem niet kan worden verweten dat de klachtprocedure lang heeft geduurd, en dat de raad de klacht ten onrechte niet inhoudelijk heeft behandeld.

Het onderzoek in hoger beroep naar de ontvankelijkheid van de klacht heeft niet geleid tot de vaststelling van andere feiten dan wel tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de raad, waarmee het hof zich verenigt.

Beslissing van het hof

- Het Hof van Discipline verklaart klager ontvankelijk in het hoger beroep.
- Bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage van 15 april 2002.

Hof van Discipline, 7 april 2003, nummer 3510

(mrs. Fransen, Beker, Van der Hel, Tonkens-Gerkema en Driessen-Poortvliet).

Raad van Discipline 's Hertogenbosch, 22 oktober 2001

(mrs. Mertens-Steeghs, Kneepkens, De Bont, Theunissen en Ten Brummelhuis)

Toepassing van het beginsel van rechtszekerheid brengt mee dat een advocaat ervan moet kunnen uitgaan dat een klacht over zijn verrichtingen binnen een redelijke termijn wordt ingediend. Deze termijn vangt aan zodra voor de klager kenbaar is geworden dat de handelwijze van de advocaat nadelige gevolgen voor hem heeft of kan krijgen.

- *Advocatenwet artikel 46 (6 Tuchtprocesrecht)*

Feiten

Mrs. X en Y hebben voor klagster een procedure gevoerd tegen de verhuurder-eigenaar van de door haar gehuurde winkelruimte. Het pand, waarin de winkel gevestigd was, was door brand verwoest. Namens klagster werd een verklaring voor recht gevorderd, dat de

rechten uit de huurovereenkomst nog steeds bestonden, alsmede veroordeling van de verhuurder-eigenaar om het gehuurde te herbouwen zoals bepaald in de huurovereenkomst. De kantonrechter wees de gevraagde verklaring voor recht toe, doch de eis van herbouw c.q. herstel af. In hoger beroep bekrachtigde de rechtbank bij vonnis d.d. 27 mei 1993 het vonnis van de kantonrechter met verbetering van gronden en vernietigde in incidenteel appèl in reconventie het vonnis van de kantonrechter en ontbond het huurcontract d.d. 17 augustus 1976 met ingang van de datum van uitspraak van het vonnis. Nadien stelde klaagster bij de kantonrechter een vordering in tot schadevergoeding doch deze werd afgewezen. Klaagster had niet voldoende geldmiddelen meer om nog verder te procederen en bovendien was de mogelijkheid aanwezig dat de verhuurder-eigenaar zich zou beroepen op verjaring van de eventuele vordering tot schadevergoeding. Klaagster onderhandelde met de verhuurder-eigenaar en kwam overeen dat de laatste f 250.000 ten titel van schadevergoeding betaalde.

Bij brief d.d. 24 augustus 1993 heeft klaagster mrs. X en Y aansprakelijk gesteld voor een drietal beroepsfouten. Bij brief d.d. 7 februari 1994 schreef de nieuwe raadsman van klaagster een uitvoerige brief aan mrs. X en Y en verzocht – kort gezegd – om het afwijzend standpunt – weigering schadevergoeding – van de verzekeraar te heroverwegen: *‘... om een laatste poging te doen om deze zaak nog in der minne te regelen, al was het alleen maar vanwege het feit dat cliënte niet graag naar de tuchtrechter stapt om tegen u beiden een klacht neer te leggen en veruit de voorkeur eraan geeft de zaak in der minne te regelen, ook al zou dat betekenen dat cliënte niet haar volledige schade vergoed zou krijgen’.*

Mrs. X en Y hebben zich van begin af aan op het standpunt gesteld dat – kort gezegd – de aanpak van de zaak en de procedure zoals die is gevoerd, besproken is met en de instemming had van klaagster.

In de brief d.d. 20 oktober 2000 aan de deken heeft de raadsman van klaagster de klacht als volgt omschreven: *‘mrs. X en Y hebben in strijd met de zorgvuldigheid die zij jegens klaagster behoorden te betrachten verkeerd gehandeld en/of zijn nalatig geweest en hebben niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt, door in strijd met de waarheid te beweren dat de gewraakte wijze van procederen juist zo door klaagster zelf zou zijn gewild’.*

Mrs. X en Y zijn van oordeel dat klaagster in haar klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, omdat de redelijke termijn voor een klager om een gedraging van een advocaat tuchtrechtelijk te laten toetsen ruimschoots is overschreden. Dit geldt naar het oordeel van mrs. X en Y temeer nu klaagster kennelijk met de klacht beoogt een voor een civiele procedure (deskundig) oordeel te verwerven. Mrs. X en Y wijzen er in dit kader op dat klaagster hen voor de eerste maal reeds op 24 augustus 1993 aansprakelijk heeft gesteld en heeft bedreigd met het indienen van een klacht bij bovenvermelde brief d.d. 7 februari 1994. Dit dreigement is laatstelijk door de raadsman van klaagster herhaald bij brief d.d. 12 mei 1999. Mrs. X en Y stellen dat een redelijke toepassing van het klachtrecht met zich meebrengt dat een advocaat ervan uit moet kunnen gaan dat zijn werkzaamheden na verloop van een redelijke termijn niet meer aan tuchtrechtelijke beoordeling zullen worden onderworpen. Het voortdurend bedreigd worden met een tuchtklacht is een zodanige emotionele

belasting dat deze dreigingen niet gedurende zo lange tijd mogen voortduren. Mrs. X en Y concluderen derhalve dat de klacht als niet-ontvankelijk moet worden afgewezen.

Overwegingen raad

Bij de beoordeling van het beroep op niet-ontvankelijkheid van de klacht wegens overschrijding van de redelijke termijn zullen de rechtszekerheid voor mrs. X en Y en het maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter getoetst kan worden tegen elkaar moeten worden afgewogen. Daarbij is van belang op welk tijdstip klaagster kennis kreeg van het door haar gewraakte handelen van mrs. X en Y. Vaststaat dat klaagster bij brief d.d. 24 augustus 1993 mr. X aansprakelijk stelde voor het niet-instellen van een subsidiaire schadevordering en dat de raadsman van klaagster in zijn brief d.d. 7 februari 1994 aan mrs. X en Y schreef dat hij een laatste poging deed om de zaak in der minne te regelen, daarbij toevoegend ‘... al was het maar vanwege het feit dat cliënte niet graag naar de tuchtrechter stapt...’

Alstoen beschouwde klaagster derhalve het gewraakte handelen van mrs. X en Y reeds als een tuchtrechtelijk verwijt. Eerst bij brief d.d. 20 oktober 2000 werd de onderhavige klacht ingediend. Klaagster stelt weliswaar dat in de jaren regelmatig is gecorrespondeerd tussen klaagster en mrs. X en Y en dat mrs. X en Y wisten dat er een klacht kon worden ingediend, doch de raad acht dat geen reden om zo lang te wachten met het indienen van een klacht. Daarbij dient in aanmerking te worden genomen dat reeds middels de brief d.d. 7 december 1993 van de beroepsaansprakelijkheidassuradeur en ook nadien het voor klaagster duidelijk was dat mrs. X en Y hun aansprakelijkheid volledig afwezen.

Klaagster heeft, gerekend vanaf de aansprakelijkstelling van 24 augustus 1993 ruim 7 jaar gewacht met het daadwerkelijk instellen van een klacht, terwijl klaagster zich, zoals uit het voorgaande blijkt van de mogelijkheid een klacht in te dienen in elk geval vanaf 7 februari 1994 bewust is geweest. Nu klaagster zoveel tijd heeft laten verstrijken dient de rechtszekerheid voor de betrokken advocaten te prevaleren, ongeacht de vraag of mrs. X en Y in hun verdediging al of niet zijn geschaad en de vraag of klaagster de indruk heeft gegeven van het indienen van een klacht af te zien.

Volgt

Afwijzing van de klacht als niet-ontvankelijk.

Overwegingen hof

Klaagster voert – voorzover hier van belang – de navolgende grieven aan.

De hier aan de orde zijnde redelijke termijn begint niet te lopen op het tijdstip waarop de klager kennis krijgt van het gewraakte handelen maar op het moment dat de ongewenste gevolgen daarvan definitief zijn komen vast te staan, hetgeen hier het geval is geweest, toen de aansprakelijkheid voor de volgens klaagster door het handelen van mrs. X en Y ontstane schade definitief werd afgewezen door hen en hun verzekeraar.

Het hof verwierpt dit betoog. Op zich is het juist dat voor het gaan

lopen van een redelijke termijn van belang kan zijn wanneer voor de klager kenbaar is geworden dat het gewraakte handelen nadelige gevolgen voor hem kan hebben; ook de raad heeft aan dit element de nodige aandacht besteed met zijn overweging dat reeds middels de brief d.d. 7 december 1993 van de verzekeraar van mrs. X en Y en ook nadien voor klaagster duidelijk was dat mrs. X en Y hun aansprakelijkheid afwezen. Maar voor het overige wordt in het betoog uit het oog verloren dat het doel van het tuchtrecht niet primair is dat de klager genoegdoening krijgt voor de schade die hij ten gevolge van het onbetamelijk handelen van de advocaat heeft geleden, maar de vaststelling door de tuchtrechter of de advocaat het openbare belang bij een behoorlijke beroepsuitoefening heeft geschonden.

Tegen 's raads overweging dat klaagster zich van de mogelijkheid een klacht in te dienen in elk geval vanaf 7 februari 1994 bewust is geweest, voert klaagster aan dat het toch niet de bedoeling is dat lichtvaardige klachten worden ingediend en dat alleen een klacht behoort te worden ingediend in het geval de bewuste advocaat niet wil erkennen dat er iets mis is gegaan of is nagelaten. In dit verband verwijst klaagster naar het op 1 december 1997 in werking getreden art. 65 lid 5 van de Wet op de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg dat

bepaalt dat de bevoegdheid tot het indienen van een klacht vervalt door verjaring na 10 jaren na de dag waarop het desbetreffende handelen of nalaten is geschied. Ook deze grief kan het hof niet overtuigen. Toepassing van het beginsel van rechtszekerheid brengt mee dat een advocaat ervan moet kunnen uitgaan dat een klacht over zijn verichtingen binnen een redelijke termijn wordt ingediend. Deze termijn vangt aan zodra voor de klager kenbaar is geworden dat de handelwijze van de advocaat nadelige gevolgen voor hem heeft of kan krijgen. Van geval tot geval zal, alle omstandigheden in aanmerking genomen, moeten worden bepaald welke termijn als redelijk moet worden beschouwd. Als zodanige omstandigheden gelden onder meer het ten gunste van de klager wegende maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat tuchtrechtelijk kan worden getoetst, de aard van de klacht en of de advocaat door het verloop van de tijd in zijn verdediging is geschaad. Een vaste termijn van 10 jaren doet aan deze afweging onvoldoende recht; ze zal als regel als rechtens te lang moeten worden geoordeeld. Het vorenstaande brengt mee dat alle grieven falen.

Volgt

Bekrachtiging van de beslissing van de raad. ●

(advertentie)



Voor onze vestiging te Assen zoeken wij een:

Advocaat-medewerker voor de civiele praktijk (m/v)

Wij zoeken een medewerker die beschikt over een goed analytisch vermogen, betrokken is bij de cliënten én bij de organisatie. Ervaring in en affiniteit met de insolventiepraktijk is een pré.

Een medewerker die uitstekend in teamverband kan werken en in staat is op een praktische en kwalitatief hoogstaande wijze cliënten bij te staan.

De Haan Advocaten & Notarissen biedt u een collegiale werkomgeving en concurrerende arbeidsvoorwaarden in een uitdagende moderne praktijk.

Informatie over de vacature is te verkrijgen bij Mw. A. van der Baan, tel: 050 57 57 426.
Uw schriftelijke sollicitatie met curriculum vitae kunt u, uiterlijk tot 10 september 2004, richten aan:
De Haan Advocaten en Notarissen BV, t.a.v. Mw. A. van der Baan, Postbus 723, 9700 AS Groningen,
of per e-mail: vanderbaan@dehaaninfo.nl. Informatie over ons kantoor is te vinden op www.dehaaninfo.nl.



Steeds meer schoolbesturen maken gebruik van de dienstverlening van VOS/ABB, dé organisatie van openbare en algemeen toegankelijke scholen. Daarom breidt VOS/ABB haar juristenteam (6 juristen van wie 3 advocaat) uit en is op zoek naar een

JURIDISCH ADVISEUR/CONSULTANT

UW PROFIEL

U ondersteunt schoolbesturen bij het voeren van juridische procedures. Het accent ligt op arbeids- en ambtenarenrecht, maar u adviseert besturen tevens bij bestuursrechtelijke procedures tegen de Rijksoverheid en gemeenten en bij bestuurlijk-juridische zaken als fusies en bestuurlijke verzelfstandiging. U heeft tenminste drie jaar relevante werkervaring.

ONS AANBOD

Werk in een ambitieuze organisatie, waar eigen verantwoordelijkheid voor klanten, omzet en teamwork hand in hand gaan. Bij deze functie behoort een salarisperspectief van € 53.000,- (excl. 8 % vakantietoeslag) en uitstekende secundaire arbeidsvoorwaarden.

VOS/ABB is een jonge organisatie en telt 75 medewerkers. VOS/ABB is gevestigd in Woerden, maar het werkterrein van de juridisch adviseur is niet aan de regio gebonden. Voor meer informatie over de functie: bel (0348-40 52 42) of mail (rmentink@vosabb.nl) Robert Mentink, teamleider consultancy. Uw sollicitatiebrief stuurt u vóór 13 september a.s. naar Sylvia Elshout, personeelsfunctionaris van VOS/ABB, Postbus 162, 3440 AD Woerden. Of per e-mail naar selshout@vosabb.nl Voor meer informatie over VOS/ABB: zie www.vosabb.nl

Acquisitie n.a.v. deze advertentie wordt niet op prijs gesteld.

van kaam advocaten

gespecialiseerd in media- en entertainmentrecht

zoekt op korte termijn een ambitieuze

advocaat-stagiaire

met gedegen kennis van het IE recht en affiniteit met de entertainmentwereld

Wij bieden afwisselend werk en de mogelijkheid tot specialisatie in een boeiend vakgebied.

Ons kantoor is gevestigd in het centrum van Amsterdam.

Uw schriftelijke sollicitatie kunt u voor 10 september 2004 zenden aan:

Van Kaam advocaten
Postbus 220
1000 AE Amsterdam

Voor nadere informatie:
mr Hanneke Bannink
t 020-4212040
e info@van-kaam.nl



Law-Offices

Gibson & Associates

Met 18 medewerkers waarvan 7 advocaten, is Gibson & Associates een toonaangevend kantoor op Sint Maarten, Nederlandse Antillen. Het kantoor is ook het oudste advocatenkantoor op Sint Maarten. De ligging garandeert het internationale karakter van veel zaken waarover wordt geadviseerd en geprocedeerd. Diverse multi-nationals en andere (buitenlandse) instellingen worden bediend, waaronder banken, verzekeraars, telecom-bedrijven, alsmede het midden- en kleinbedrijf.

Voor de algemene commerciële praktijk zijn wij op zoek naar een:

Ervaren Advocaat - Medewerker en een (gevorderde) Advocaat - Stagiaire

U bent een scherp jurist, met een oog voor de wensen en belangen van de cliënt. In een informele sfeer, waarbij in teamverband wordt gewerkt, komt u volledig tot uw recht.

Voor meer informatie kunt u contact opnemen met Richard F. Gibson Jr. of Guus Overgoor, op telefoonnummer +599 542 2291.

Bent u geïnteresseerd, dan kunt u uw CV met een korte begeleidende brief zenden aan glrlaw@sintmaarten.net, t.a.v. Guus P.H. Overgoor.

Gibson & Associates is gevestigd te Philipsburg, aan de Cannegieterstreet 26 (P.O. Box 200), Sint Maarten, Netherlands Antilles.

Plaats uw advertentie midden in uw doelgroep. Het Advocatenblad helpt u daarbij.



Elke twee weken bereikt u met een personeelsadvertentie in het Advocatenblad alle geïnteresseerde juridisch actieve juristen.

Desgewenst helpen wij u met het opstellen van de tekst voor uw personeelsadvertentie, die professioneel vorm wordt gegeven in uw eigen huisstijl, met uw eigen logo!

Meer informatie?

Wilt u meer informatie, bel dan Cock Brouwer, tel. 0172 - 234 460, fax 0172 - 233 017, die u graag vrijblijvend informeert over alle mogelijkheden.



brouwer's direct marketing

U zoekt:

- advocaten
- medewerkers
- stagiaires
- (bedrijfs)juristen
- belastingdeskundigen
- leden rechterlijke macht

Voor al uw ambtelijke opdrachten



BUIK EN VAN DER HORST
gerechtsdeurwaarderskantoor



*Wij incasseren net zo snel
uw onbetaalde nota's*

BUIK EN VAN DER HORST
gerechtsdeurwaarders

info@buik-vanderhorst.nl
www.deurwaarder-leiden.nl

Boommart 3a
Postbus 11122
2301 EC Leiden
tel.: 071 - 5161015
fax: 071 - 5144877

INTERNATIONAAL JURIDISCH INSTITUUT



Spui 186
2511 BW
's-Gravenhage
telefoon 070-3460974
telefax 070-3625235
E-mail iji@worldonline.nl

Het Internationaal Juridisch Instituut adviseert in zaken betreffende internationaal en buitenlands recht, in het bijzonder waar het gaat om vragen van internationaal privaatrecht en buitenlands privaatrecht- en procesrecht.

Werkterreinen zijn onder andere:

- personen- en familierecht
- nationaliteitsrecht
- erfrecht
- procesrecht
- overeenkomstenrecht
- strafrecht
- onrechtmatige daad

De brochure inzake taak, werkwijze en tarifiering wordt op verzoek toegezonden.

Bezoek onze site: www.iji.nl

CASTA

JURIDISCHE OPLEIDINGEN
JURIDISCH UITZENDBUREAU B.V.



Lange Hofstraat 29, 7201 HT Zutphen;

Op zoek naar verdieping in je vakgebied?
Dan zijn onze cursussen/opleidingen
echt iets voor jou!
Stap-info-avond 1 september a.s. zie
www.casta.nl.

Eenjarig deeltijd HBO-opleiding
“Legal Assistant Advocatuur”
Startdatum: 18 september 2004 te
Utrecht

Cursus “Juridisch Secretaresse”
Startdatum: 16 september &
9 november 2004 te Utrecht

Cursus “Roladministratie/Procuraten”
Startdatum: 18 oktober 2004 te Utrecht

**Cursus “Nederlandse Grammatica/
Nieuwe Spelling”**
Startdatum: 30 september 2004 te
Utrecht

Cursus Faillissementen en WSNP
Startdatum: 5 oktober 2004 te Utrecht

Ook cursussen op locatie mogelijk.

**Heeft u vacatures? CASTA gaat
voor u op zoek naar ervaren
juridisch ondersteunend personeel.**

Nadere informatie is op te vragen.
Telnr.: 020-699 85 06, faxnr.: 020-600 11 81.
Telnr.: 0575 - 547 979, faxnr. 0575 - 547 021.
E-mailadres: info@casta.nl
Internet: www.casta.nl

*Casta verzorgt tevens opleidingen op
de Nederlandse Antillen, Aruba en
Sint Maarten.*

OSINGA

a d v o c a t e n

Osinga Advocaten is een dynamisch, informeel en slagvaardig
kantoor, gevestigd in de oude binnenstad van Utrecht.
Wij houden ons voornamelijk bezig met: vastgoed,
ondernemingsrecht, arbeidsrecht en incasso. Vanwege groei
van de praktijk willen wij graag in contact komen met een

JURIDISCH MEDEWERKER M/V

die affiniteit heeft met en/of ervaring heeft op het gebied
van huurrecht, arbeidsrecht en ondernemingsrecht.

Uw reactie graag binnen 3 weken aan:

Osinga Advocaten
T.a.v. mw. E.A. Prins
Postbus 85074
3508 AB Utrecht
T: 030 - 24 00 143
F: 030 - 24 00 678

E: prins@osinga-advocaten.nl

Voor meer informatie kunt u bellen met
mr. G.J. Osinga of kijken op onze website:

www.osinga-advocaten.nl

ADVOCATENKANTOOR OSSE

In Houten

heeft kantoorruimte en secretariële ondersteuning beschikbaar voor
zelfstandig werkende advocaten.

gedacht wordt aan advocaten die een eigen praktijk hebben
opgebouwd.

het kantoor is gevestigd in een modern goed geoutilleerd pand, met
kosteloze parkeerterrein en is uitstekend bereikbaar per auto en trein.

het is gevestigd in het centrum van het land in een omgeving waar
het prettig werken en wonen is.

OSSE & ADVOCATEN
www.osse.nl
Tel. 030 - 638 06 78



CLEERDIN & HAMER

A d v o c a t e n

zoekt ter versterking van ons kantoor in Alkmaar

een advocaat voor de strafrechtpraktijk

met relevante ervaring en aantoonbare affiniteit voor
het strafrecht. Schriftelijke reacties kunt u richten aan
mr B. Roodveldt, Postbus 327, 1800 AH Alkmaar.
Voor informatie verwijzen wij u naar
www.Cleerdin-Hamer.nl. Of bel 072 - 506 85 00.



5e Juridische postdoctorale leergang Fusie en Overname

2004 - 2005



De fusie en overname markt is weer volop in beweging. Daarom start op 16 september 2004 de 5e leergang Fusie en Overname. In 29 bijeenkomsten leert u de ins- en outs van de overnamepraktijk. Alle informatie over deze leergang, maar ook over een nieuwe serie uitgaven, speciale studiemiddagen en andere activiteiten op dit gespecialiseerde juridische terrein vindt u op de website: www.feno.nl

Reed Business Information, Postbus 16500, 2500 BM Den Haag, T (070) 441 51 95, F (070) 441 59 19, E-mail: feno@reedbusiness.nl

www.feno.nl www.feno.nl www.feno.nl www.feno.nl www.feno.nl

OSR Juridische Opleidingen verzorgt al meer dan twintig jaar postacademisch onderwijs voor juristen met ambitie. Recht vanuit de praktijk. Ons complete aanbod vind je op www.osr.nl

DENK JE



DENK JE

De lat kan altijd hoger, vinden we bij OSR. Daarom hebben we onze VSO ingrijpend vernieuwd. Met pittige modules dagen we je uit om je vaardigheden te versterken en je kennis te vergroten. Daarbij kun je rekenen op inspirerend onderwijs van ervaren docenten uit de top van de advocatuur. Je opleidingsprogramma? Dat stem je bij ons zelf op je ambities af. Of je kiest voor een van onze kant-en-klare profielen, waarmee je je ontwikkelt tot generalist of specialist. Kijk snel op onze website voor meer informatie.

www.osr.nl/vso



Vergroot het verschil

Elsevier Juridisch presenteert **5** nieuwe titels op het gebied van het mededingingsrecht



1

Uitspraken Mededingingswet

Uitspraken van de rechtbank Rotterdam en van het College van Beroep voor het bedrijfsleven

Samengesteld door:
mr. A.J. Vossestein

Dit boek bevat bijna vijftig uitspraken van de rechtbank Rotterdam en van het College van Beroep voor het bedrijfsleven in (hoger) beroep tegen beslissingen van de directeur-generaal van de Nederlands Mededingingsautoriteit. Elke uitspraak wordt voorafgegaan door een samenvatting met de belangrijkste rechtsoverwegingen en trefwoorden. De uitgave bevat tevens een chronologisch register, een trefwoordenregister, een register op wetsartikel en een register met vindplaatsen van annotaties. De bundel vormt een handzaam naslagwerk zowel ten behoeve van de rechtspraak (advocatuur, bestuur en rechterlijke macht, als de wetenschap).

Prijs € 55,-
ISBN 90 5901 990 3



2

Nieuw EG Mededingingsrecht

Een aanvulling op Integraal Mededingingsrecht

Samengesteld door:
Mw. mr. J. Galjaard

Dit boek vormt een aanvulling op *Integraal Mededingingsrecht* en bespreekt de veranderingen in de communautaire mededingingsregelgeving. Per 1 mei 2004 is Verordening 1/2003 in werking getreden. Om deze decentralisatie goed te laten werken is een aantal nieuwe Mededelingen tot stand gekomen. Daarnaast wordt de Verordening inzake concentratiecontrole herzien, waarvan de inhoudelijke procedures nader uitgelegd worden in bijbehorende richtsnoeren. Tevens is de Groepsvrijstelling inzake technologieoverdracht vernieuwd.

Prijs € 35,-
ISBN 90 5901 992 X



3

Interpretatie Nederlands Mededingingsrecht 2003

Overwegingen uit besluiten en rechtspraak artikelsgewijs gerangschikt

Samengesteld door:
Mw. mr. B. van den Berg

Sinds de inwerkingtreding van de Mededingingswet in 1998 heeft de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) de taak om deze wet uit te voeren. In dit boek zijn de interpretaties, die de NMa in haar besluiten in het jaar 2003 geeft, per wetsartikel geordend. Het overzicht is gerangschikt naar de wetsartikelen van de Mededingingswet en de Algemene wet bestuursrecht.

In de praktijk is dit boek een handig naslagwerk voor zowel advocaten en bedrijfsjuristen als wetenschappers en studenten wanneer inzicht nodig is in de interpretatie van een wetsartikel uit (één van de) beide wetten.

Prijs € 57,50
Abonnementsprijs € 42,50
ISBN 90 5901 989 X

Samen met 2001-2002

€ 99,-!



4

Integraal Energierecht

Samengesteld door:
Mw. mr. M. Pigmans

In deze bundel treft u een complete verzameling wet- en regelgeving met betrekking tot het Energierecht aan. Het betreft zowel regelgeving afkomstig van organen van de EU als die van nationale regelgevers. De bundel bevat handige margekopjes, een uitgebreide trefwoordenregister en een gedetailleerde inhoudsopgave. Deze uitgave is van grote waarde voor advocaten en bedrijfsjuristen. Ook voor wetenschappers en studenten is de bundel een betrouwbaar naslagwerk.

Prijs € 55,-
ISBN 90 5901 991 1



5

NMa in actie

De praktijk van de Nederlandse mededingingsautoriteit

Auteur:
Mr. J.P. van Marissing

In drie jaar tijd heeft de Nederlandse mededingingsautoriteit (NMa) meer dan 2000 zaken in behandeling genomen. Niemand had een dergelijke lawine aan besluiten verwacht. De honderden besluiten van de NMa bieden een schat aan waardevolle informatie. In deze derde, geheel herziene druk, zijn de meest recente besluiten van de NMa verwerkt.

Prijs € 45,-
Derde druk
ISBN 90 5901 993 8

combi-aanbieding!
Samen met *Integraal Mededingingsrecht*
€ 75,-!

combi-aanbieding!
Samen met 2001-2002
€ 99,-!

ELSEVIER Juridisch

Elsevier Juridisch is onderdeel van Reed Business Information bv

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 u relevante producten en diensten van Reed Business Information bv, haar groepsmaatschappijen en zorgvuldig geselecteerde derden. Uw emailadres 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 email, dan kunt u dit schriftelijk doorgeven aan: Reed Business Information bv, t.a.v. Adresregistratie, Postbus 808, 7000 AV Doetinchem of per email: adresregistratie@reedbusiness.nl

Uw bestelling kunt u plaatsen bij

Reed Business Klantenservice:

fax: (0314) 349 048 of bel: (0314) 358 358
of e-mail: klantenservice@reedbusiness.nl

De uitgaven zijn uiteraard ook verkrijgbaar via uw boekhandel.

JARonline

Jurisprudentie Arbeidsrecht, direct online beschikbaar



De abonnees van het tijdschrift JAR profiteren van 50% korting en betalen geen €660,- maar slechts €330,- per jaar. Dit is slechts €27,50 per maand.

Wilt u met meer gebruikers JARonline raadplegen dan gelden de volgende prijzen:

- 2-5 gebruikers
€990,- (JAR-abonnees)
€1650,- (normale prijs)
- Voor meer dan 5 gebruikers en netwerkversies kunt u contact opnemen met onze afdeling Accountmanagement (070) 378 95 99 of sales@sdu.nl

Prijzen zijn excl. BTW.

Snel en doeltreffend lost u uw vraagstukken op met de actuele en betrouwbare informatie van JARonline.

Alle arbeidsrechtuitspraken, verschenen in JAR, zijn in deze online opgenomen dus beschikt u over een zeer volledige database. Iedere uitspraak is voorzien van een link naar relevante wetgeving. Tevens ontvangt u gratis een e-mailattending wanneer de meest recente uitspraken aan JARonline zijn toegevoegd.

De voordelen op een rij:

- Het complete JAR-archief vanaf 1992
- Uren tijdwinst doordat u met enkele handelingen de gewenste uitspraak vindt
- Attendering via e-mail, inclusief samenvatting van de meest recente JAR-uitspraken
- Overzichtelijke trefferlijsten
- Verwijzingen naar relevante wet- en regelgeving en/of jurisprudentie
- Een zeer uitgebreid scala van zoekfunctionaliteiten
- Inloggen vanaf elke plek op elk gewenst moment

Kijk op www.jaronline.nl voor de demo en meer informatie

Bestel via www.jaronline.nl of bel (070) 378 98 80

de snelste link naar uw vakgebied

Sdu UITGEVERS



2^e reeks Masterclasses Pensioenrecht

2004 - 2005



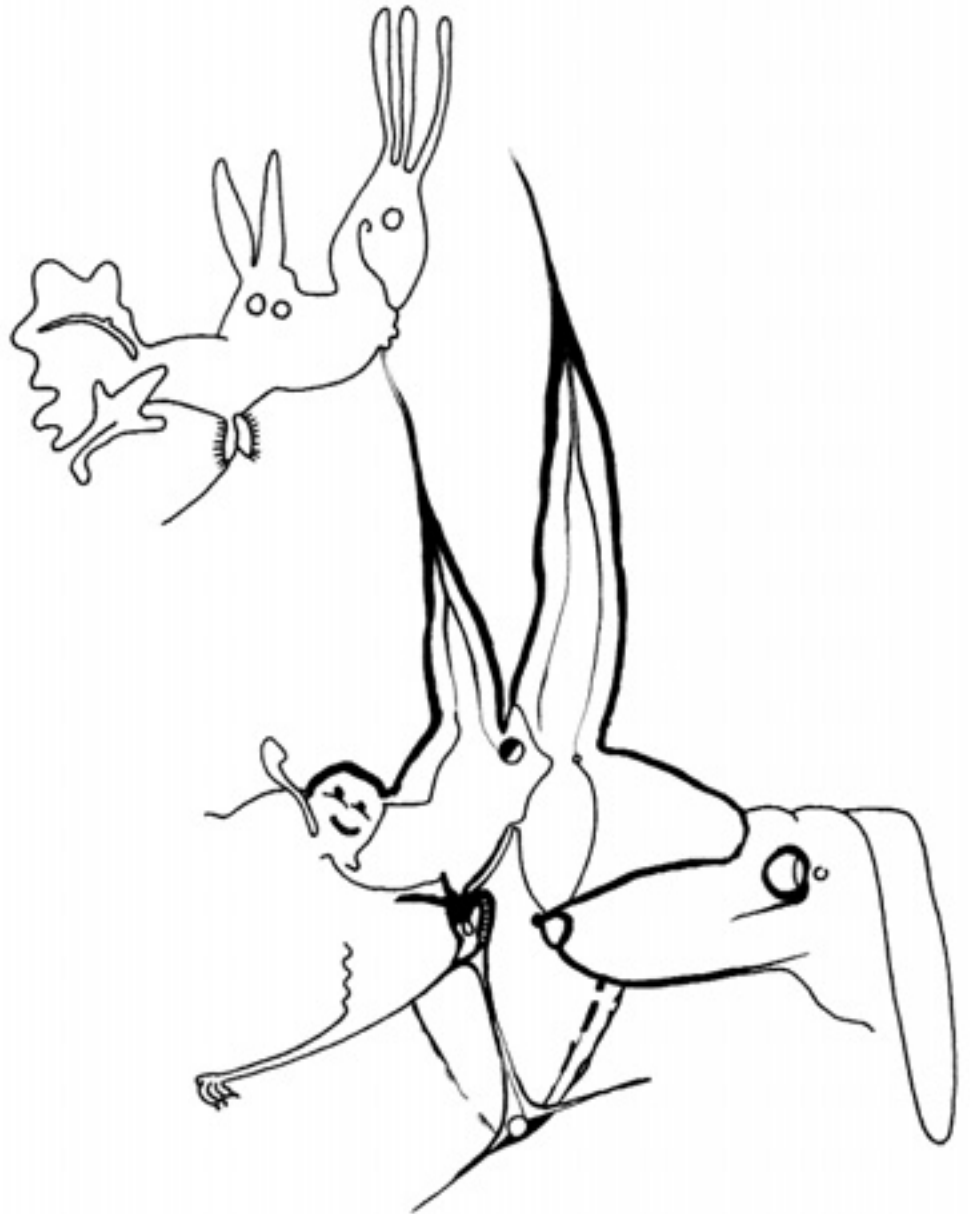
Zelden hebben pensioenen zo in het nieuws gestaan als afgelopen jaar. De vele naderende veranderingen maken het belangrijk tot in detail op de hoogte te zijn. De Masterclasses Pensioenrecht gaan verder waar andere opleidingen ophouden. Pittig en hoogwaardig. De nieuwe reeks Masterclasses start op 29 september 2004. Alle informatie is te vinden op: www.pensioenjurist.nl

Reed Business Information, Postbus 16500, 2500 BM Den Haag, T (070) 441 51 95, F (070) 441 59 19, E-mail: feno@reedbusiness.nl

www.pensioenjurist.nl

www.pensioenjurist.nl

www.pensioenjurist.nl



Kennedy Van der Laan heeft plaats
voor een Advocaat Stagiair(e)
Informatietechnology en telecommunicatie
www.kennedyvanderlaan.nl/employment

Kennedy Van der Laan, advocatuur en notariaat, Haarlemmerweg 333, 1051 LH Amsterdam

Tekening: Moritz Ebinger

B O R S B O O M  H A M M
a d v o c a t e n

Borsboom & Hamm is een advocatenkantoor met vestigingen in Rotterdam, Dordrecht en Barendrecht. Het kantoor voert een ondernemingsgerichte praktijk.

Wij zoeken:

- **ERVAREN ADVOCaat ONDERNEMINGSPRAKTIJK**
- **ERVAREN ADVOCaat (CIVIELE) PROCESPRAKTIJK**
- **ERVAREN ADVOCaat FAILLISEMENTS PRAKTIJK**

Schriftelijke reacties kunt u richten aan:

Borsboom & Hamm N.V., t.a.v. mw. J.C.M. van der Meulen, HRM, Weena 614, 3012 CN Rotterdam (010 - 201 29 39).

www.borsboomhamm.nl

ALT KAM BOER
A D V O C A T E N

Zoekt een
Partner (M/V)

Onze voorkeur gaat uit naar een partner op het gebied van het bestuursrecht/vastgoed en/of ondernemingsrecht/vennootschapsrecht.

Wij zijn een klein hoogwaardig (proces)kantoor in het Statenkwartier van Den Haag, met klanten in het MKB en grotere ondernemingen. Advisering doen wij met de procesbril. Wij richten ons op het arbeidsrecht, het vastgoed, ondernemings-/ vennootschapsrecht en de cassatiepraktijk.

Ter versterking van onze dienstverlening zoeken wij een ambitieuze partner die onze bestaande praktijk aanvult en met ons het kantoor wil helpen verder uit te bouwen.

Contact: mr H.J.W. Alt of mr B.A. Boer, Postbus 82228, 2508 EE Den Haag, 070 – 358 94 79, alt@altkamboer.com, boer@altkamboer.com.

Op advocatenkantoor te Zwolle
in historisch pand - moderne outillage -

is ruimte voor

twee à drie advocaten,
die zelfstandig praktijk uitoefenen.

Kostendeling uitgangspunt.
Andere samenwerkingsvorm bespreekbaar.

Inlichtingen bij:

Mr F.H. Koers of

Mr. S. Land

tel 038 - 422 65 22.

Vertrouwelijkheid gewaarborgd.



SBV Forensics B.V.
 Corkstraat 46 Postbus 37002
 3047 AC Rotterdam 3005 LA Rotterdam
 Tel. 010-208 59 40 Fax 010-208 59 41



Het verschil tussen vermoeden en zeker weten

SBV Forensics is een deskundige, multidisciplinaire en bovenal onafhankelijke private dienstverlener op de terreinen van het voorkomen, onderzoeken en/of herstellen van onregelmatige, onrechtmatige en/of strafbare gedragingen in een voornamelijk financieel-administratieve context.

Onze medewerkers zijn op diverse terreinen gespecialiseerde accountants, economen en juristen. Als professionele dienstverlener voor grote en middelgrote ondernemingen, bestuurlijke overheden, financiële instellingen en straf- en civielrechtelijke advocaten kunnen wij u van dienst zijn bij onder meer:

- Toedrachtsonderzoeken
- Contingency planning
- Faillissementsonderzoeken
- Voor- en nadeelsberekeningen
- Compliance
- Extended due diligence
- Milieu-onderzoeken
- Aangiftevoorbereiding
- Asset tracing & recovery
- Litigation support
- Beleidsonderzoek
- Pre-employment screening
- Pre-contractueel onderzoek
- Advisering fraudeverzekeringen

Desgewenst treden wij op als getuige-deskundige. Vraag een uitgebreid overzicht van onze dienstverlening aan bij info@sbvforensics.com. Buiten kantooruren en in de weekeinden is voor spoedgevallen de telefoon doorgeschakeld naar onze piketfunctionaris.

De som van objectief en onafhankelijk. Het verschil tussen vermoeden en zeker weten.



M/V DEN HAAG

www.denhaag-vacatures.nl

Den Haag. Hofvijver. Zo kijkend over de Hofvijver naar het Binnenhof vang je in een blik twee werelden: de oude binnenstad die huisvesting biedt aan het parlement en daarachter de contouren van de Resident met Hoftoren, Zurichtoren en Castalia. Oud en nieuw, traditie en toekomst. Dat is wat werken voor Den Haag zo boeiend maakt. De dynamiek van de internationale stad, maar ook de kleinschaligheid van buurten en wijken. Voor die stad zoeken wij continue mensen die de stad draaiende houden door haar te organiseren, besturen en moderniseren. Mensen die betrokken willen zijn bij het wel en wee van de stad en haar inwoners. Wil jij meewerken aan Den Haag als jurist? Kijk dan of deze baan past bij jouw betrokkenheid.

Bestuursdienst

BSD

Stuur je reactie met CV binnen 14 dagen aan:
Bestuursdienst
Afdeling MPO
Postbus 12 600
2500 DJ
Den Haag.

Den Haag profileren als herkenbare grote stad en het gemeentebestuur ondersteunen en adviseren, dat zijn de kerntaken van de Bestuursdienst. De medewerkers van de Bestuursdienst coördineren het beleid binnen de gemeentelijke diensten, maar dragen het beleid ook naar buiten uit. Zo'n 400 medewerkers werken aan de kerntaken van de Bestuursdienst. De afdeling Juridische zaken bestaat uit twee teams, team Advies en team Bezwaar. De vacature is bij het Adviesteam. Dit team bestaat uit senior-juristen, juristen, secretariaats-medewerkers en een manager.

Meer informatie en meer banen?
www.denhaag-vacatures.nl

■ CIVIEL JURIST

Je adviseert het gemeentebestuur en collega's van gemeentelijke diensten. Vraagstukken die je voorgelegd worden gaan onder meer over het opstellen van overeenkomsten, de juridische positie van de gemeente in samenwerkingsverbanden en geschillen en over Europese aanbesteding. Je begeleidt en voert civielrechtelijke procedures. Adviesvragen spelen zich vaak af op het snijvlak van civiel- en bestuursrecht. Samen met jouw team werk je aan de gemeentebrede zorg voor de juridische kwaliteit.

Meer weten? www.denhaag-vacatures.nl
of bel Janneke Blok (070) 353 3631

Kennis en vaardigheden:

- academische opleiding Nederlands recht (specialisatie privaatrecht);
- ruime ervaring in de advocatuur of bij de overheid;
- collegiaal en enthousiast voor het vak;
- resultaatgericht en flexibel.

Arbeidsvoorwaarden:

- salaris max. 4.053,- per maand
- prima secundaire arbeidsvoorwaarden zoals voorzieningen voor kinderopvang en ouderschapsverlof, een tegemoetkoming in de ziektekostenverzekering, sportfaciliteiten en veel ruimte voor scholing en opleiding.



Jong talent moet men benutten.

Medewerker m/v ondernemingsrecht

Uw functie

U zult werkzaam zijn in de ruime zin van het ondernemingsrecht (vennootschapsrecht, fusies en overnames, insolventierecht). De aard van de praktijk verlangt een hoog niveau van dienstverlening.

Stagiaire m/v algemene praktijk

Uw functie

U zult in het kader van uw opleiding in eerste instantie actief zijn in de algemene praktijk. Na verloop van tijd bestaat in onderling overleg de mogelijkheid tot specialisatie op een of meer rechtsgebieden.

Uw profiel

Voor beide functies geldt dat u flexibel, stressbestendig, ambitieus en initiatiefrijk bent met een commerciële en cliëntgerichte aanpak. Vanzelfsprekend wordt van u verwacht dat u beschikt over uitstekende juridische capaciteiten met het daarbij behorende analytische vermogen. U kunt zowel zelfstandig als in teamverband werken. Van de medewerker verwachten wij aantoonbare ervaring op het rechtsgebied.

Ons aanbod

Wij bieden een professionele en dynamische organisatie met een informele en open sfeer. Naast een interessante cliëntenkring bieden wij u een marktconform salaris en de mogelijkheid om u ook maatschappelijk te ontplooiën.

Uw reactie

Indien u geïnteresseerd bent in een loopbaan bij Benthem & Gratama kunt u uw schriftelijke sollicitatie met c.v. (met cijferlijst) sturen aan: mr P.A.M. Manning, Postbus 1036, 8001 BA Zwolle, bij wie u desgewenst ook telefonisch informatie kunt inwinnen.

Benthem & Gratama advocaten behoort tot de grotere advocatenkantoren binnen het arrondissement Zwolle. Het kantoor beschikt over specialisten op vele rechtsgebieden.

Het kantoor is aangesloten bij Netlaw, een vereniging van vergelijkbare, zelfstandige advocatenkantoren waarmee know-how en ervaring worden uitgewisseld.

Benthem & Gratama advocaten
Burg. Van Royensingel 2
Postbus 1036
8001 BA Zwolle

Tel.: 038 428 00 77
Fax: 038 421 85 73
www.benthem-gratama.nl

Benthem
& Gratama
advocaten



VAN DER KROFT ADVOCATEN*

Entertainmentadvocaten

Van der Kroft Advocaten* is het langst bestaande entertainmentkantoor van Nederland. Wij richten ons op cliënten in de entertainmentbranche. Wij werken onder meer voor internationale modemerken, internationale en nationale radio- en televisiestations, platenmaatschappijen, artiesten en DJ's. Van der Kroft Advocaten* is gevestigd in het hartje van Amsterdam. Voor de entertainmentpraktijk heeft het kantoor een vacature voor een:

ERVAREN MEDEWERKER

gespecialiseerd in het recht van intellectuele eigendom en/of mediarecht.

Sollicitaties, vergezeld van een uitgebreid curriculum vitae, kunt u tot 15 september 2004 richten aan:

Van der Kroft Advocaten*
Mr. Radboud Ribbert
Postbus 15724
1001 NE Amsterdam

Meer informatie over Van der Kroft Advocaten* vindt u op www.vanderkroft.com

De sollicitatieprocedure

Je schriftelijke reactie inclusief curriculum vitae en cijferlijsten zien wij bij voorkeur voor 20 september a.s. tegemoet.

Eind week 39 begin week 40

vindt de eerste selectie plaats.

De geselecteerde kandidaten

ontvangen een sollicitatie-

formulier. Dit formulier

ontvangen wij graag

vóór 8 oktober a.s. retour.

De interviews vinden plaats vanaf

18 oktober a.s.

Een psychologische test kan

onderdeel uitmaken van

de selectieprocedure

ADVOCaat – MEDEWERKER (M/V)

VWL-advocaten is een modern advocatenkantoor dat een sterke positie inneemt op het gebied van zakelijke juridische dienstverlening aan het midden- en kleinbedrijf en publieke instellingen in de noordelijke provincies.

Wij willen ons team versterken met een advocaat-medewerker die affiniteit heeft met contracten- en arbeidsrecht.

We bieden je de mogelijkheid om in een uitdagende, professionele en vooral informele omgeving werkzaam te zijn, waarbij plezier in het werk voorop staat.

Voor nadere informatie kun je contact opnemen met Han de Lange.

**Verwilligen De Wilde
De Lange
ADVOCATEN**

Postbus 622, 9200 AP Drachten
Lavendelheide 13 Drachten
Tel. (0512)334134 Fax (0512)334149
E-mail info@vwl-advocaten.nl
Internet: www.vwl-advocaten.nl

ONZE OPDRACHTGEVER:

Onze opdrachtgever is een middelgroot advocatenkantoor in het midden van het land, met een sterk ondernemingsgerichte praktijk en visie. Dit kantoor biedt de mogelijkheid tot verdergaande specialisatie. Kernbegrippen: professioneel, betrokken, oplossingsgericht, veel humor, ruimte voor eigen initiatief, informeel en een no-nonsense cultuur.

Voor deze - sterk groeiende - opdrachtgever zijn wij op zoek naar een:

ADVOCAAT-MEDEWERKER

INSOLVENTIERECHT/ ONDERNEMINGSRECHT

(3-6 JAAR ERVARING)

UW TAKEN:

U treedt op als curator of als bewindvoerder. U begeleidt bedrijven in financiële moeilijkheden en adviseert onder meer aangaande bestuurdersaansprakelijkheid; ook procedeert u veel. Verder houdt u zich bezig met vraagstukken rond zekerheden, zoals pandrecht, borgtocht. Ook draait u mee in de algemene (internationale) ondernemingsrechtelijke praktijk, waaronder in ieder geval valt het vennootschapsrecht, fusies & overnames, contracten maken, samenwerkingsverbanden en ontvlechtingen. U treedt hierbij regelmatig op voor buitenlandse cliënten.

UW PROFIEL:

U heeft 3-6 jaar ervaring in de advocatuur (in ieder geval voltooide beroepsopleiding), waarvan het grootste gedeelte op het gebied van het insolventierecht. U hebt bovendien affiniteit met het ondernemingsrecht in brede zin. U beschikt over een sterk analytisch vermogen en u kunt zich goed inleven in de wereld van uw cliënten. Verder bent u sociaalvaardig, communicatief sterk, zelfstandig maar wel een teamspeler, hebt een gezonde dosis lef en beheerst u – in ieder geval - de engelse taal.

HET AANBOD:

Werken in een plezierige omgeving bij een jong kantoor met een overzichtelijke omvang, waar een informele en ongedwongen sfeer heerst. Er wordt veel aandacht besteed aan de ontwikkeling van de stagiaires en medewerkers, onder meer door het volgen van specialisatieopleidingen. De arbeidsvoorwaarden zijn goed.



VOXIUS
VOOR JURISTEN
VAST EN INTERIM

Indien de vacature uw interesse heeft gewekt, verzoeken wij u uw reactie binnen twee weken te richten aan Voxius, op nevenstaand adres ter attentie van mevrouw mr. M.B. Buschgens, met wie u voor informatie telefonisch contact op kunt nemen. Vertrouwelijke behandeling is vanzelfsprekend gegarandeerd.

LEGAL SEARCH

VOXIUS, WERVING-,

SELECTIE EN INTERIM

BUREAU VOOR JURISTEN.

VOXIUS WERKT VOOR

ADVOCATENKANTOREN,

OVERHEID, NOTARISKANTOREN

EN BEDRIJVEN, WAARONDER

VEEL TOP 100 ONDERNEMINGEN.

VERTROUWELIJKE BEHANDELING

VAN UW GEGEVENS IS VANZELFSPREKEND

GEGARANDEERD. OPEN SOLLICITATIES

ZIJN WELKOM.

STATIONSPLEIN 45

[GROOT HANDELSGEBOUW]

POSTBUS 29170

3001 GD ROTTERDAM

TEL 010 - 240 06 05

FAX 010 - 240 06 07

LEGAL@VOXIUS.NL

WWW.VOXIUS.NL



Legal Eagle, software voor de advocatuur

Legal Eagle is een compleet geïntegreerd softwareprogramma voor de advocatuur. Met Legal Eagle heeft u overzicht over alle facetten van uw praktijk. U kunt alle activiteiten uitvoeren zoals uren schrijven en declareren, rol en agenda beheren of correspondentie voeren. De uitgebreide rapportagemogelijkheden zorgen daarnaast voor een actieve managementondersteuning. Legal Eagle is ook beschikbaar in een lichtere versie zonder boekhoudmodule.

Legal Eagle wordt op **meer dan 350 kantoren** naar alle tevredenheid gebruikt door duizenden advocaten en medewerkers.

Een goed administratief pakket hoeft **niet duur** te zijn. Vraag een offerte op en informeer naar de mogelijkheden om over te stappen van andere softwarepakketten.



Postbus 58027

1040 HA Amsterdam

E: mail@ksukantoor.nl

T: 020 4496410

F: 020 6860318

I: www.ksukantoor.nl