

ADVOCATENBLAD 14

18 oktober 2012

Dubbelportret
jong en
oud in de
advocatuur

‘OM HALFEEN DOE IK EEN DUTJE’

- » Eerste Nederlandse Vietnam-desk een feit
- » Opsporing nog altijd lastig te controleren
- » Winnaar essaywedstrijd over de toekomst van de advocatuur

Sdu UITGEVERS

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

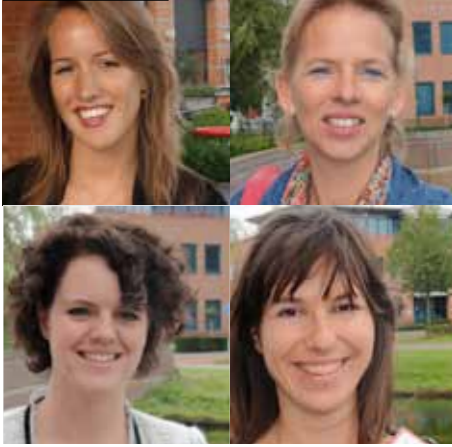




Een uitspraak is nog geen verloren zaak

Pels Rijcken beschikt al decennia over een gespecialiseerde cassatiesectie. Vijftien advocaten combineren kennis van procesrecht en cassatietechniek op het hoogste niveau met expertise op alle rechtsgebieden. Een quickscan, een uitvoerig advies of een cassatieprocedure: de cassatieadvocaten van Pels Rijcken werken nauw met u samen aan het hoogst haalbare voor de cliënt. Op verzoek ook al in hoger beroep. Mail cassatie@pelsrijcken.nl of bel (070) 515 34 95 voor informatie over mogelijkheden en kosten. **Pels Rijcken Bron van inzicht**

Pels Rijcken
& Droogleever
Fortuijn *advocaten*
en notarissen

Actualiteiten

11 Vrouwen aan de top

Wat moet er binnen de beroepsgroep veranderen om meer vrouwen te laten toetreden tot topposities? Tijdens het congres Legal Women 2012 vertelden vrouwelijke advocaten over hun ambities.

In beeld

19 Jaarcongres Orde

Natuurlijk ging het ook over de onafhankelijkheid van de advocatuur. Maar tijdens het jaarcongres op 28 september zorgden sprekers en artiesten vooral voor verlichting, tevens het thema van de dag in de Amsterdamse Westergasfabriek.

Opinie

35 Beroepsregels tegen het licht

Bram Moszkowicz wordt verweten con-
stante betalingen boven de 15.000 euro aangenomen te hebben zonder dat te melden aan de Amsterdamse deken. Gerard Spong schreef een opinie over de beroepsregels die deze melding voorschrijven.

Actualiteiten

- 3 Van de deken: Cliëntprivileges en afgeleide advocatenrechten
- 5 Column Harry Veenendaal
- 7 Intussen op het Binnenhof
- 8 Agenda
- 9 Klein Vietnam aan de Boompjes
- 13 'Informatie is de nieuwe harddrug'

- 14 Iraanse mensenrechtenadvocaten: gelauwerd en gevangen
- 16 Advocaat-stagiaire haalt pyrrusoverwinning op Examencommissie

Coverartikel

- 22 'Ik hoop net zo passievol te blijven'

Analyse

- 26 Opsporing nog altijd lastig te controleren

Essaywedstrijd

- 30 'De advocatuur zit in een introspectieve fase'
- 32 A Lawyers Carol

Opinie

- 41 Vertrouwensrelatie jeugdige verdachte en Kinderbescherming onder druk

Even Opfrissen

- 43 Ingebrestelling en verzuim: hoe zit het ook alweer?

HRM

- 44 Weg met papier

Kroniek

- 46 Kroniek Insolventierecht

Transfers

- 55 Wie, wat, waar?

Uitspraken

- 57 Van de tuchtrechter

Colofon

92e jaargang

Het *Advocatenblad*, het officiële orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten, verschijnt elke drie weken en wordt uitgegeven door Sdu Uitgevers. De van de Orde onafhankelijke redactie stelt de inhoud samen, behalve Van de deken, Van de Orde en Tuchtrector.

Redactie

mr. K.A. Boshouwers
mr. A. Groenewoud
mr. M.R. Maathuis
mr. R. Malewicz
mr. C.C. Oberman
mr. M.A.R.C. Padberg
mr. L.H. Rammeloo
mr. drs. Th.C. van Schagen
mr. B.J.R. Van Tongeren

Journalistieke redactie
Sabine Droogleeve Fortuyn,
Hedy Jak en Mark Maathuis

Beeldredactie
Charlotte Helmer

Vormgeving

Dimdim, Den Haag

Correctie

Sandra Braakmann

Druk

Senefelder Misset, Doetinchem

Citeerwijze

Adv.bl. 2012-1, p.

Aan dit nummer werkten mee

Olga van Ditzhuijzen, Emilie Hudig, Michel Knapen, Kim van der Meulen, Gerhard van Roon, Tatiana Scheltema, Trudeke Sillevius Smitt, Floris Tilanus, Marian Verburgh, Jolenta Weijers

Redactionele bijdragen

Bijdragen kunnen naar redactie@advocatenorde.nl. Per 500 woorden leveren deze 1 opleidingspunt op. De redactie heeft het recht bijdragen in te korten.

Sdu Uitgevers

Gert Jan Schinkel (uitgever)
Sandra Kroon (directeur Legal, Tax & Regulatory)

Advertenties

Martine Aspelagh en
Angela Bruins (media adviseurs) 070-378 05 62
www.bereikdejurist.nl,

advertentie.juridisch@sdu.nl,
Inzendtermijn:
nr. 15: 26 oktober
nr. 16: 16 november

Abonnementen

Per jaar: 215 euro jaar (incl. verzend- en administratiekosten).
Studenten: 107,50 euro.
Jaarbanden: 39,95 euro (excl. verzendkosten).
Losse nummers: 30 euro (excl. verzendkosten).
Alle bedragen zijn excl. btw.

Adreswijzigingen

Sdu Uitgevers klantenservice,
070-378 98 80, Postbus 20014,
2500 EA Den Haag, www.sdu.nl/service;
adreswijzigingen@advocatenorde.nl

Bureau van de Orde

Neuhuyskade 94, 2596 XM
Den Haag Postbus 30851,
2500 GW Den Haag info@advocatenorde.nl
070 - 335 35 35
Helpdesk: helpdesk@advocatenorde.nl
070 - 335 35 54



Omslagfoto:
Emilie Hudig

HO
PRINT

Stichting
Uitgeversverbond
Groep uitgevers voor
vak en wetenschap

Van de redactie Turbulentie

Terwijl er nog altijd een gure wind door Europa waaide, in politiek Den Haag Mark Rutte en Diederik Samsom tot een deelakkoord kwamen, Jolande Sap en met haar het hele partijbestuur van GroenLinks aftrad, was het in de advocatuur de afgelopen paar weken ook verre van windstil.

Je hoefde de krant maar open te slaan, de televisie of pc aan te zetten of er stroomden berichten binnen over de handel en wandel van advocaat Bram Moszkowicz. In dit nummer schrijft advocaat Gerard Spong in een uitgebreide opinie waarom de Orde de beroepsregels over het ontvangen van contanten boven de 15.000 euro volgens hem nog eens goed tegen het licht zou moeten houden.

In veel kranten wordt de klacht tegen Moszkowicz overigens in één adem genoemd met de discussie over het toezicht op de advocatuur en de rol van de overheid daarin. Het is maar de vraag of er tussen deze twee aangelegenheden een causale relatie bestaat.

Over de onafhankelijkheid van de advocatuur ging het ook tijdens het jaarcongres van de Orde in de Amsterdamse Westergasfabriek. Demissionair staatssecretaris Fred Teeven en algemeen deken Jan Loorbach spraken daar over het omstreden onderwerp. Om zich de rest van de dag onder te dompelen in het thema van het congres, verlichting.

Het was tevens een jubileum, want de Advocatenwet en daarmee de Orde bestaat zestig jaar. Een goede aanleiding om advocaten Ed Santen (84) en Irene van Meggelen (22) – oud en jong - in een dubbelportret naar de beleving van hun vakgebied te vragen. Verder ziet het ernaar uit dat steeds meer vrouwelijke advocaten de top gaan bestormen. Tenminste, dat hing in de lucht tijdens het congres Legal Women 2012. Kortom: turbulente tijden.

Forensische bureaus vrezende voor voortbestaan



Foto: Judith Dekker

De particuliere forensische instituten TMFI en Verilabs uit Maastricht en Leiden vrezende voor hun voortbestaan. Dat blijkt uit brandbrieven die ze hebben gestuurd naar de Tweede Kamer en minister Opstelten van Veiligheid en Justitie.

Ze reageren op de beëindiging eind dit jaar van een proefproject met de inschakeling van particuliere forensische instituten bij opsporingsonderzoeken. TMFI en Verilabs schrijven de minister dat door dit besluit 'de kans aanwezig is' dat de instituten niet meer kunnen blijven bestaan. 'Onze organisaties leven in grote onzekerheid. Dit is voor ons en onze medewerkers een onhoudbare situatie.'

Vanaf 2009 hebben in totaal 19 particuliere bureaus deelgenomen aan het project. Ze assisteerden politie en justitie in 268 onderzoeken. TMFI en Verilabs schrijven dat de beëindiging van

het proefproject ertoe leidt dat maandelijks 25 tot 40 zaken bij de politie zullen blijven liggen. Ze wijzen op een evaluatie eerder dit jaar waaruit bleek dat de particuliere bureaus in veel opzichten beter functioneren dan het Nederlands Forensisch Instituut (NFI). Een van de criteria voor uitbesteding van forensisch onderzoek was dat het NFI geen capaciteit of expertise had. Minister

Opstelten schreef de Kamer in de zomer dat hij onderzoekscapaciteit niet structureel naar particuliere bureaus wil overhevelen. Zo'n maatregel zou leiden tot onderbenutting van het NFI. Het verbaast TMFI en Verilabs dat de politie zelf dan wel tien onderzoekslaboratoria mag bouwen. Opstelten meent voorts dat meer concurrentie in het forensisch onderzoek leidt tot aantasting van de kwaliteit ervan. Volgens TMFI en Verilabs is dat te voorkomen met goede werkafspraken.

Citaat

'We hebben toch ook geen ministerie van Smaak of Geluk?'

Columnist Christiaan Weijs in *NRC Handelsblad* van dinsdag 9 oktober over de toevoeging Veiligheid aan het ministerie van Justitie.

Serius studentenspel

Een nieuw wapen in de strijd om de student: serious gaming. Stibbe lanceerde onlangs de Arresten Game, een spel voor de smartphone waarmee rechtenstudenten de jurisprudentie voor hun tentamen kunnen leren.

Marc Salomon, COO bij Stibbe: 'De App is inmiddels meer dan tweeduizend keer gedownload en we kregen al de vraag waarom er niet ook een versie voor fiscaal recht is. Er zijn al ideeën besproken voor een volgende release.'

De Arresten Game is gratis te downloaden voor iPhone en Android apparaten.

Hoge Raad wil dagboek als bewijs

Kinderen die in een residentiële instelling zijn geplaatst door de overheid zeggen twee keer vaker slachtoffer te zijn van seksueel misbruik dan thuiswonende kinderen, aldus de Commissie-Samson.

Thuis is het dus ook niet altijd veilig, zo blijkt uit een recent arrest. Daarin zegt de Hoge Raad dat de verdediging in dit geval het dagboek van het slachtoffer moet kunnen inzien. In deze zaak heeft de vader toegegeven dat hij zijn dochter seksueel heeft misbruikt. Maar volgens hem begon hij er later mee en was het ook minder ingrijpend dan zijn dochter heeft verklaard tegenover de politie. Uit haar dagboek zou kunnen blijken wie er gelijk heeft en of de dochter maar wat heeft verzonnen nadat ze een boek over incest heeft gelezen.

Het verzoek om inzage is in hoger beroep afgewezen omdat inzage niet noodzakelijk is. De verklaringen van de dochter zijn namelijk consistent en inzage in haar dagboek zou daarom een te grote inbreuk op haar privacy zijn. De Hoge Raad vindt echter dat het hof de belangen van het slachtoffer en de verdediging niet goed heeft afgewogen. Daarom is de afwijzing van het verzoek niet goed gemotiveerd.

Van de deken

Cliëntprivileges en afgeleide advocatenrechten



Jan Loorbach

De privileges van de advocatuur zijn niet talrijk. Als het al privileges zijn, is de cliënt er eerder eigenaar van dan de advocaat. Ik vind dat dit punt gemaakt moet worden in de discussie over 'die bevoorrechte advocaten', met name als onze onafhankelijkheid de inzet is.

Floris Bannier geeft van die privileges – samengevat – deze opsomming:

- de waarborg van vertrouwelijkheid in de communicatie met de cliënt;
- het procesmonopolie;
- het beginsel dat de advocaat op zijn woord wordt geloofd.

Het procesmonopolie is sterk teruggedrongen en ook eerder een doelmatigheidsmaatregel dan een privilege.

Dat de advocaat op zijn woord wordt geloofd, lijkt me te berusten op de eed en de tuchtrechtelijke controle. Hier heeft de advocaat inderdaad een streepje voor.

Toch gaat het bij die privileges vooral om de waarborgen om de advocatuur als één van de traditionele vertrouwensberoepen te kunnen uitoefenen. Dan gaat het dus om de vertrouwelijkheid.

Vertrouwelijkheid is een voorziening ten behoeve van de rechtzoekende en niet ten behoeve van de advocaat of van enig belang binnen zijn sfeer. Het is een instrument dat een (dwingend) logische plaats heeft binnen onze rechtsorde; het dient om een rechtssubject zijn kwetsbare eenmanspositie optimaal te kunnen laten bewaken tegen de machtige, deskundige en talrijke buitenwereld en om daartoe zijn juridische belangen optimaal te kunnen laten bevorderen.

Opdat dit vertrouwelijkheidsrecht van de rechtzoekende tegenover ieder ander kan worden zekergesteld, is aan zijn advocaat de plicht opgelegd om jegens ieder ander dan die cliënt die toevertrouwde informatie geheim te houden. Het is raar en eigenlijk gewoon onjuist om zo'n alleen maar afgeleid recht, de pendant van die dis-

cretieplicht, een privilege te noemen. Het is wel een recht dat wij wel hebben en andere juristen niet, maar niet een recht dat strekt tot eigen voordeel. En daarmee is het hooguit een half privilege.

Onder de vijf kernwaarden bevindt zich naast de genoemde vertrouwelijkheid ook de onafhankelijkheid. Voor onafhankelijkheid geldt dat de advocaat die onder meer moet bewaren vis-à-vis zijn cliënt; maar, in het belang van de cliënt, ook jegens ieder ander, waaronder de staat.

De cliënt heeft dus recht op de onafhankelijkheid van zijn advocaat jegens derden. De pendant is de plicht van de advocaat jegens zijn cliënt om ten opzichte van derden onafhankelijk te zijn. Zijn algemene onafhankelijkheidsrecht is dus een afgeleide van zijn bijzondere onafhankelijkheidsplicht jegens zijn cliënt.

Voor de vertrouwelijkheidsplicht en voor de onafhankelijkheidsplicht geldt dus dezelfde *raison d'être*, namelijk om de cliënt de onversneden bijstand van een partijdige vertrouwensberoepsbeoefenaar te waarborgen. En die zelfde *raison* geldt voor de daarvan afgeleide rechten jegens derden die aan de advocaat zijn verschafte, namelijk om die plichten jegens zijn cliënt na te kunnen komen: van de vertrouwelijkheidsplicht laat zich het verschoningsrecht afleiden en op dezelfde wijze van de onafhankelijkheidsplicht het onafhankelijkheidsrecht.

Deze beide rechten jegens iedere derde dienen dan ook op één lijn te worden gesteld: als het verschoningsrecht een privilege is, dan geldt dat ook voor het onafhankelijkheidsrecht. De beide rechten zijn slechts afgeleide rechten, en hun bestaansgrond maakt welbeschouwd duidelijk dat privilege het verkeerde woord is: er is wel exclusiviteit maar niet tot eigen voordeel.

Conclusie: de onafhankelijkheid van de advocaat is het kostbare bezit van de cliënt – en dus een algemeen belang. Dat moet ook de wetgever inzien!

ter versterking van het team en verdere uitbouw van ons
eigenzinnige kantoor zijn wij op zoek naar een ervaren

advocaat-medewerker ondernemingsrecht



wij verwachten je commitment!

profiel

7 jaar ervaring ondernemingsrechtpraktijk
eigenzinnig en creatief / blijven ontwikkelen
teampayer / overtuigend in klantcontact
ambitie om door te groeien tot partner

kun je dit waarmaken dan komen wij graag met je in gesprek

meer informatie op

www.yspeertvwl.nl/vacatures

met kantoren in Groningen én Drachten



yspeert vwl

advocaten met lef

'Strafbare conflicten uitpraten is nodig'



Mediation in strafzaken lijkt, ondanks enkele dilemma's die eraan vastzitten, een steeds breder draagvlak te krijgen. Deskundigen spraken hier begin oktober over tijdens een boekpresentatie in Den Haag.

Janny Dierx een van de auteurs van het boek woonde vijf jaar in Argentinië en zag dat herstelrecht daar op grote schaal werd toegepast. 'In Buenos Aires worden duizenden zaken naar mediators doorverwezen.' En die verwijzing naar een mediator zou ook in Nederland vaste praktijk moeten worden, vindt Dierx. 'Mensen zien dat er op een andere manier kan worden omgegaan met misdaad, en de dader kan van het slachtoffer zelf horen wat hij iemand heeft aangedaan. Strafbare conflicten uitpraten, dat is nodig.'

Er bestaat voor mediation in strafzaken sinds dit jaar een wettelijke basis, art. 51h wetboek van Strafvordering roept politie en OM op bemiddeling in strafzaken te bevorderen.

Annemarie Penn-Te Strake, lid van het college van procureurs-generaal, die het boek in ontvangst nam, zei positief te staan tegenover het organiseren van mediation in strafrecht. 'Wij zien de voordelen en de boodschap aan mij dit te organiseren en bevorderen is helder.'

Column

Prosecuter's fallacy



Harry Veenendaal

Een advocaat moet in de rechtszaal naar een statisticus kijken zoals een Greenpeacer naar een Bentley: met absoluut wantrouwen. Steeds vaker wordt statistiek bij strafprocedures gebruikt. Een zorgwekkende ontwikkeling.

Neem de zaak-Anita C. Zij wordt verdacht haar drie baby's te hebben vermoord en rond haar huis te hebben begraven. De rechtbank oordeelde dat het niet valt te bewijzen dat de kinderen na de geboorte hebben geleefd en dat hun moeder hen heeft gedood. De stoffelijke overschotten waren zo ver ontbonden, dat de doodsoorzaak niet is vast te stellen. Vrijspraak dus. Het Openbaar Ministerie, dat acht jaar eiste voor kindermoord, gaat in hoger beroep. Voordat de zaak verder kan worden behandeld, wil het hof meer onderzoek. Door een statisticus. Die moet berekenen hoe groot de kans is dat een of meerdere baby's doodgeboren zijn.

Op grond van de klassieke statistiek is een objectieve aselechte steekproef noodzakelijk. Conclusies, als die al überhaupt mogelijk zijn, moeten zijn gebaseerd op een experiment dat overaftelbaar oneindig herhaald kan worden (muntje opgooien). Dat is in de zaak-Anita C. onmogelijk. De statisticus moet daarom een lapmiddel gebruiken: de Bayesiaanse statistiek. Een zeer omstreden methode waarbij vooraf hypothesen worden geïntroduceerd bij gebrek aan data. Dat werkt als volgt.

De statisticus formuleert een aantal afgebakende hypothesen zoals (i) Anita C. heeft haar kinderen niet om het leven gebracht, 2) de kinderen zijn niet aan een natuurlijke dood gestorven, 3) zij heeft de kinderen begraven, en 4) Anita C. heeft twee gezonde kinderen bij een andere man.

Maar hoe groot is de kans dat iemand een babylijkje begraaft en niet naar de huisarts gaat? Heeft haar zwakzinnigheid daar iets mee te maken? Is er bijvoorbeeld data over

alle vrouwen die één, twee of drie doodgeboren kinderen hebben gekregen? Zijn vrouwen gestopt na de eerste of het tweede doodgeboren kind? Waarom? En wat betekent het dat iemand drie kinderen wil? Is de kindervens groter? Met welk gevolg? Wat is het effect hiervan op de kansverhouding? Het onvermijdelijke risico is dat bij de bayesiaanse theorie belangrijke aannames die van invloed zijn op de kansberekening niet worden meegenomen. Een betrouwbare uitspraak is daarom onmogelijk.

De bayesiaanse statistiek opent bovendien de deur naar een verleidelijke denkfout. De kans dat Anita C. bij toeval drie doodgeboren kinderen kreeg is, laten we aannemen, 1 op de 300 miljoen. De valkuil voor rechters is om te concluderen dat hieruit volgt dat het uitermate onwaarschijnlijk is dat Anita C. dit bij toeval heeft meegemaakt. De berekeningen geven tenslotte aan dat het in hoge mate waarschijnlijk is dat er een verband bestaat tussen het overlijden van de kinderen en de actieve interventie daarbij door Anita C. Dit is de *Prosecuter's fallacy*. Stel, de hypothese is dat er geen verband bestaat tussen de kindlijkes en kindermoord door Anita C. Hoe groot is de kans dat drie baby's levenloos worden geboren, onder het gegeven dat er geen verband is met kindermoord? Dat is dus de kans dat een bepaalde gebeurtenis voorkomt als aangenomen wordt dat incidenten per toeval plaatsvinden. Rechters redeneren vaak andersom, namelijk hoe groot de kans is dat er geen verband is tussen Anita C. en kindermoord gegeven de drie gevonden babylijkjes. *Eccae Lucia de B.*

De klassieke statistiek biedt geen handvatten voor de rechter. De bayesiaanse statistiek suggereert weliswaar een oplossing, maar is niet meer dan een *educated guess*. Daarmee is statistiek in de rechtszaal heel gevaarlijk, zo niet potsierlijk.



22/11/12
C-DAY

NATIONALE NALATENSCHAPS CONFERENTIE

LATER BEGINT OP 22 NOVEMBER

De crisis, de liberalisering van de markt, de opkomst van internet en social media zijn enige voorbeelden van veranderingen waarmee de diverse maatschappelijke sectoren al enige jaren te kampen hebben. Notarissen, fiscalisten, accountants, advocaten, bankiers en verzekeraars staan onder grote maatschappelijke en politieke druk omdat hun traditionele manier van zakendoen niet meer vanzelfsprekend is. Het is tijd voor verandering: een cultuuromslag! Ook culturele instellingen maken zich op voor een cultuuromslag. Onder druk van bezuinigingen worden zij gedwongen ondernemender en minder afhankelijk van subsidies te worden. Zij gaan op zoek naar private financieringsvormen en proberen meer eigen inkomsten te genereren uit schenkingen en nalatenschappen, hierbij re-

kening houdend met de wensen van schenkers. Om deze nieuwe doelstellingen te realiseren zijn goede contacten met de notaris, estate planner, financieel adviseur en andere intermediairs van essentieel belang.

Op 22 november 2012 organiseert Sdu Uitgevers – samen met onder meer het Prins Bernhard Cultuurfonds – de Nationale Nalatenschapsconferentie, met als thema cultuur (C-Day). Op deze dag brengen wij de diverse sectoren bij elkaar en kunt u zich laten inspireren en bijpraten over de nieuwste ontwikkelingen op het gebied van erven, schenken en nalaten. Maar er is meer: een inspirerende locatie (Theater Figi/Slot Zeist), een smaakvol diner in het teken van 'Voor Nu en Later' en een culturele omlijsting van niveau.

SPREKERS O.A.: ALEXANDER RINNOOY KAN, ESTHER VAN AS, JASPER NOBEL, JOB VAN DOOREN, FRANS SONNEVELDT, OSCAR BALKENENDE, PETRA KNOPPERS, SIGRID HEMELS. **DAGVOORZITTER:** HANS STUBBÉ.

Mis deze dag niet en schrijf u in via www.laterbegint.nu

Intussen op het Binnenhof...

... is griffierecht bij de tuchtrechter geen taboe meer



Tekst: Marian Verburgh

De Raad van State heeft negatief geadviseerd over het Toezichtsvoorstel van staatssecretaris Teeven. In de vervolgversie van het voorstel ingediende bij de Tweede Kamer blijkt het toezicht in essentie niet gewijzigd, ondanks de negatieve adviezen van (ook) de Orde, de Hoge Raad en de tuchtrechters. Tot zover geen nieuws.

Op ander vlak bevat deze versie echter wel verrassingen. Zo wordt bij de raad van

discipline een griffierecht ingevoerd (art. 46ca Advocatenwet). Dit was jarenlang politiek ondenkbaar. Inmiddels is echter de accountantskamer al voorgegaan (art. 23 Wet tuchtrechtspraak accountants). En het feit dat overal de broekriem moet worden aangehaald zal ook hebben meegespeeld. Weliswaar kost het heffen van een laag griffierecht meer aan administratieve rompslomp dan het oplevert, maar de verwachting is dat het een rem zal zetten op zinloos procederen. Het aantal bagatelzaken bij de raden is relatief hoog.

Om de drempel voor het indienen van een klacht niet te hoog te maken – het

tuchtrecht dient immers primair om de beroepsstandaard te handhaven en heeft dus klachten 'nodig' – is het griffierecht relatief laag: 50 euro, aldus de toelichting. Bovendien ontvangt de klager het griffierecht terug als hij gelijk krijgt. Mocht een klager de drempel toch te hoog vinden, dan kan hij de deken attenderen op zijn klacht en hopen dat deze de klacht overneemt en deze zelf bij de tuchtrechter indient.

De Tweede Kamer bepaalt een dezer dagen hoe het wetsvoorstel tot wijziging van de Advocatenwet verder wordt behandeld.

¹ 2e nota van wijziging bij wetsvoorstel 32382 tot aanpassing van de Advocatenwet etc. ('Van Wijmen'), nu met nieuwe citeertitel: 'Wet positie en toezicht advocatuur'.

(advertenties)

Can you handle the truth? We can!

Grant Thornton Forensic & Investigation Services B.V. is ervaren specialist in forensic accounting en forensic IT. Wij maken hierbij gebruik van de kennis en expertise uit ruim 100 landen waar de leden van Grant Thornton International Ltd gevestigd zijn. Kijk op onze website www.gt.nl/fis.

Neem contact op met één van onze partners:

Peter Schimmel: T 020 - 547 57 57

Mark Hoekstra: T 010 - 270 51 51

E gtrfs@gt.nl



Grant Thornton

An instinct for growth™

ALT KAM BOER ADVOCATEN

CIVIELE CASSATIE?

- prijsafspraken mogelijk
- ook op basis van toevoeging
- zie onze website voor voorbeeldzaken

Info: mr H.J.W. Alt, Pb. 82228, 2508 EE Den Haag
Tel.: 070 - 358 94 79, fax: 070 - 358 51 97
alt@altkamboer.com, www.altkamboer.com

TOGA
atelier
S c h o u t

Kwaliteit met oog voor detail



www.toga-atelierschout.nl

info@toga-atelierschout.nl



Industrieweg 51
3044 AS Rotterdam
Tel.: 010 245 07 66
di t/m vr 9:00 - 17:30

Cursuskalender

december

VSO-cursussen



Arbeidsrecht 3 en 4 december	13 VSO/PO-punten Ellecom
Bouwrecht 3 en 4 december	13 VSO/PO-punten Den Dolder
Beslag- en executierecht 6 en 7 december	13 VSO/PO-punten Ellecom
Strafrecht 6 en 7 december	13 VSO/PO-punten Wolfheze
Burgerlijk procesrecht 13 en 14 december	13 VSO/PO-punten Ellecom
Gebiedsontwikkeling 17 en 18 december	13 VSO/PO-punten Nijmegen

PAO-cursussen



Gezondheidsstrafrecht 4 december	6 PO-punten Utrecht
Het Standaard Financieel Verslag (SFV) 4 december	8 PO-punten Eindhoven
Effectief in kort geding 6 december	4 PO-punten Utrecht
Beslag- en executierecht 11 december	6 PO-punten Utrecht
Recente ontwikkelingen en actualiteiten Mededingingsrecht 12 december	4 PO-punten Utrecht
Bijzondere vermogensrechten: overdracht, verpanding en beslag 13 december	4 PO-punten Nijmegen
«JOR» Actueel Effectenrecht 13 december	4 PO-punten Amsterdam
Verdieping Appartementsrecht 18 december	6 PO-punten Utrecht

PAO-intensief Curaçao

4^e lustrum

Van 18 t/m 22 februari 2013 organiseren de Radboud Universiteit Nijmegen en de Universiteit van de Nederlandse Antillen drie cursussen in Willemstad, Curaçao:

- **Hoogtepunten Goederen- en Verbintenissenrecht** 20 PO-punten
- **Actualiteiten Ondernemingsrecht** 20 PO-punten
- **Masterclass Insolventierecht** 20 PO-punten

Verder denken • Scherper zijn



Centrum voor Postacademisch Juridisch Onderwijs



Actualiteiten

Agenda

25 oktober 2012

Hoe ver strekt het recht op rechtsbijstand? Het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) organiseert op 25 oktober een seminar over het recht op rechtsbijstand. Wat is de invloed van het *Salduz*-arrest en hoe groot zal de invloed van de richtlijn worden? Verschillende deskundigen zullen tezamen de balans opmaken en de discussie met elkaar en met het publiek aangaan.

Plaats: Sterrenwachttlaan 11,

2311 GW Leiden, Zaal C-104.

Tijd: Donderdag 25 oktober van 13.30-17.00 uur.

Kosten: Advocaten die PO-punten willen behalen kunnen een certificaat van deelname ontvangen. Zij dienen zelf de punten bij NOVA te regelen. Kosten: € 225.

Kijk voor meer informatie op www.NJCM.nl.

30 oktober 2012

Algemene voorwaarden in Duitsland zijn het onderwerp van een seminar dat de Nederlands-Duitse Handelskamer (DNHK) organiseert. Tijdens het seminar krijgen de deelnemers inzicht in het correct opstellen en op juiste wijze toepassen en laten gelden van algemene voorwaarden in Duitsland en Nederland. Hierbij wordt onder meer aandacht besteed aan de toepassing van algemene voorwaarden, de informatieplicht, elektronisch contracteren en de zogenaamde Battle of Forms. Ook zal er uitgebreid worden ingegaan op de bijzonderheden en verschillen tussen het Duitse en het Nederlandse recht op dit gebied.

Plaats: Dirkszwaiger Advocaten & Notarissen in Arnhem.

Tijd: 30 oktober 2012 van 13.30 tot 17.30 uur

Voor meer informatie ga naar www.dnhk.org/nl/.

16 november

Dit jaar wordt voor het eerst de MediationAward uitgereikt. Dat gebeurt tijdens het Mediationcongres op 16 november aanstaande. Dit is een initiatief van het Nederlands Mediation Instituut (NMI) in samenwerking met mediatorsverenigingen.

De MediationAward 2012 staat net als het congres in het teken van 'mediation NEXT LEVEL'. Welke mediator gaat net een stapje verder? Bijvoorbeeld in werkaanpak of de manier waarop hij of zij zich in de markt zet.

Wilt u in aanmerking komen voor de MediationAward 2012 of kent u iemand van wie u vindt dat hij of zij deze prijs verdient? Tot 1 november aanstaande kunt u uzelf of iemand anders nomineren via www.mediationcongres.nl/. Na die datum selecteert een deskundige jury, bestaande uit vertegenwoordigers van verschillende mediatorsverenigingen, uit alle genomineerden drie finalisten.

20 november 2012

'Medisch specialist oog in oog met justitie', dat is de naam van de Masterclass over de invloed van het recht op het dagelijks contact met patiënten. Elke specialist kan onder omstandigheden met juridische procedures te maken krijgen (civielrechtelijk of tuchtrechtelijk). De barrières voor patiënten om medisch specialisten in rechte aan te spreken zijn de afgelopen jaren lager geworden. Nieuwe ontwikkelingen in de wet en de jurisprudentie van de afgelopen jaren komen aan bod.

Plaats: Advocatenkantoor Van Doorne te Amsterdam

Tijd: 13.00-18.00 uur.

Kosten: De kosten voor deelname aan deze cursus bedragen € 225 (incl. btw).

Aanmelden kan op www.marktwo.nl/cursusaanbod/.

27 november 2012

Het internationale symposium 'Fair and just solutions? Alternatives to litigation in Nazi looted art disputes: status quo and new developments' wordt georganiseerd naar aanleiding van het tienjarig bestaan van de Restitutiecommissie. Dat is een onafhankelijke commissie die adviseert over claims op nazi-roofkunst.

Tijdens het symposium zullen vijf Europese roofkunst-commissies, vooraanstaande juristen, (kunst)historische experts, vertegenwoordigers van musea, kunsthandelaren, veilinghuizen, en belangengroeperingen met elkaar in debat gaan over de vraag wat een rechtvaardige oplossing bij geschillen over nazi-roofkunst is.

Plaats: Vredespaleis, Carnegieplein 2, Den Haag.

Tijd: dinsdag 27 november 2012 van 9.10 tot 17.45 uur (receptie tot 20.00 uur).

Kosten: 200 euro.

Aanmelden kan tot 9 november 2012 via het registratieformulier op: www.restitutiecommissie.nl/.

Klein Vietnam aan de Boompjes

Een primeur voor Kneppelhout & Korthals Advocaten in Rotterdam: zij zijn het eerste Nederlandse advocatenkantoor met een 'Vietnam-desk'. In aanwezigheid van niemand minder dan de minister van Justitie van Vietnam werd het samenwerkingsverband met een advocatenkantoor uit Hanoi feestelijk bezegeld.

Tekst: Olga van Ditzhuijzen

De cijfers liegen er niet om, benadrukt de minister van Justitie in zijn toespraak voor een tiental aanwezige Nederlandse ondernemers, Vietnamese hoge ambtenaren, advocaten en de ambassadeur van Vietnam. Nederland is een van de grootste investeerders in Vietnam, en het land zou dolgraag ook een haven als die in Rotterdam bouwen. Met die gedachte in het achterhoofd, en de hedendaagse noodzaak voor advocaten om proactief op zoek te gaan naar cliënten, hoopt Kneppelhout & Korthals een nieuwe markt aan te boren in Vietnam.

Groeiende economie

Na diverse samenwerkingsverbanden tussen Chinese en Nederlandse advocatenkantoren, is het nu de eerste keer dat Nederlandse advocaten een verbintenis aangaan met hun Vietnamese confrères. Kneppelhout & Korthals Advocaten begon tien jaar geleden ook met een China-desk: drie Chinese medewerkers onderhouden in Mandarijn de betrekkingen met cliënten in hun thuisland.

Volgens managing partner Marc Padberg leerde het kantoor uit die ervaring dat die culturele factor cruciaal is om binding te zoeken met de nieuwe groeiende economieën: 'Het draait allemaal om het winnen van vertrouwen. Als kantoor hopen we ons te onderscheiden door medewerkers met een unieke achtergrond of talenkennis.'

Professionaliseren

Toen de Vietnamees-Nederlandse advocate Han Nguyen zo'n vijf jaar geleden op het kantoor kwam te werken, rees al gauw het idee om via haar kennis van de Vietnamese gemeenschap ook samenwerking te zoeken met het land. Vietnam krijgt nu



veel productiewerk van China doorgeschoven en kan daarmee weleens de volgende nieuwe economie worden. Nguyen sprak haar netwerk aan, wat na een klein jaar leidde tot deze samenwerking met advocatenkantoor Dao & Brothers uit Hanoi.

De advocaten uit Rotterdam kunnen mogelijke Nederlandse investeerders via de Vietnamese partners wegwijs maken in de Vietnamese regelgeving, en vice versa. 'De wetgeving is een doolhof,' zegt een van de aanwezige Nederlanders. Hij wil met zijn ingenieursbureau dijken en waterbeheer in Vietnam verbeteren, maar loopt steeds vast in een web van onverwachte vergunningen. De Vietnamezen hopen op hun beurt de rechtspraktijk verder te kunnen professionaliseren met hulp van de Nederlanders. Ook willen ze Vietnamese bedrijven, die willen investeren in Nederland, laten begeleiden door de advocaten in Rotterdam.

Kansen in Azië

'Het is heel spannend,' zegt Padberg, 'maar we hebben er ook vooral lol in om deze weg in te slaan. Je leert heel veel van elkaar.' Hij wijst erop dat in Vietnam steeds meer kansen liggen voor Nederlandse ondernemers die behoefte hebben aan efficiënte juridische begeleiding. Hoewel Kneppelhout & Korthals een middelgroot kantoor is, heeft de firma veel ervaring

met internationale betrekkingen vanwege de vele zaken die aan de Rotterdamse haven zijn gelieerd. Waar vroeger achterland Duitsland voor de meeste zaken zorgde – Kneppelhout & Korthals heeft ook een Duitse afdeling – ziet het kantoor nu kansen op de Aziatische markt. Maar, zegt Padberg: 'We gaan geen multinational worden en kantoren openen in Hanoi. Wij zijn een typisch Rotterdams kantoor en dat willen we graag blijven.'

Nieuwe droom

De Vietnamese minister van Justitie en de ambassadeur hebben het bezoek aan Nederland ook aangegrepen voor een kennismakingsgesprek met de Orde. Volgens de minister is het hard nodig om de advocatuur in het topsegment te verbeteren, daarbij zouden ze graag kennis willen uitwisselen met de Nederlandse Orde. Vietnam wil meespelen in de wereldeconomie, zegt de minister.

Zowel hij als de ambassadeur studeerde in de voormalige Sovjet-Unie maritiem recht en ze droomden ervan om de Rotterdamse haven, destijds de grootste ter wereld, ooit in het echt te zien. En nu is er een nieuwe droom: zo'n haven bouwen in Vietnam, en de grootste worden van Zuidoost-Azië – wie weet met hulp van een advocatenkantoor aan de Boompjes, aan de Maas in Rotterdam.

Ik ben 16

en al jarenlang op zoek naar een collectief pensioen voor mijn vijf medewerkers

Ontdek Het Nieuwe Pensioen van De Goudse

Duidelijk. Haalbaar. En voor alle bedrijven vanaf 1 medewerker

De Goudse biedt oplossingen voor elke ondernemersleeftijd.

Je wilt een pensioen dat ook voor een paar medewerkers af te sluiten is. De Goudse begrijpt dat en introduceert daarom Het Nieuwe Pensioen. Dat is een pensioen voor alle bedrijven vanaf 1 medewerker. Kijk op www.hetnieuwepensioen.nl of vraag het je verzekeringsadviseur.

De Goudse helpt ondernemers verder.


de Goudse

‘Vrouwen moeten vooral hun **eigen weg** durven gaan’

Vrouwelijke advocaten vertelden over hun ambities, keuzes en obstakels op weg naar de top tijdens het landelijke congres Legal Women 2012, dat op 2 oktober plaatsvond.

Tekst: Sabine Droogleever Fortuyn

Legal Women 2012

Aan de top zijn vrouwelijke advocaten nog altijd sterk in de minderheid. Terwijl 56 procent van de advocaat-stagiaires vrouw is, is slechts 15 procent van de partners bij de top-10 kantoren vrouw. ‘Te veel vrouwen stromen na vijf tot zeven jaar weer uit,’ zegt Els Unger, partner bij Unger Hielkema Advocaten en voormalig deken van de Orde van Advocaten.

Onder het voorzitterschap van journalist Margriet van der Linden, sprak Unger samen met Heleen Kersten, partner bij Stibbe; Sandra Lutchman, lid van het internationaal bestuur van Amnesty International en Anja Bergen Anja Bergen – van Kruijsbergen. Company Secretary & General Counsel bij Nutreco. Op het landelijke congres Legal Women 2012 in Hotel Houten waren een kleine honderd vrouwelijke juristen aanwezig.



‘Twijfel wegnemen’

Hedwig den Herder (26) is medewerker bij Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn, sectie gezondheidszorg. ‘In topfuncties werken veel meer mannen dan vrouwen. Ik wil graag weten wat, volgens vrouwen die hoog in de organisatie van advocatenkantoren en het bedrijfsleven werken, mannen eraan doet twijfelen of vrouwen daar wel geschikt voor zijn. Die twijfel wil je wegnemen.’ Gedurende het eerste gedeelte van het congres vertelden vier topvrouwen hun persoonlijke verhaal. Wat sprong er voor Den Herder uit? ‘Er werd gezegd: “Blijf dichtbij jezelf en probeer niet iemand anders te worden om aan de vereisten te voldoen. Dan word je een slap aftreksel van jezelf.”’



‘Generatieverhaal’

‘Vrouwen kunnen verbinden, zien beter hoe het intermenselijke werkt,’ zegt **Ineke Koele** (45). Als advocaat en belastingadviseur heeft ze haar eigen kantoor, KoelePC. Voorheen was ze tien jaar partner bij Van Mens & Wiselink. ‘Ik denk dat de advocatuur er veel rijker van wordt, als er meer vrouwen in topposities terecht komen. Daarvoor moeten vrouwen echt geaccepteerd worden. En dan hebben we nog een lange weg te gaan, de advocatuur is een betrekkelijk conservatieve beroepsgroep.’ Wat er moet veranderen om dat te bereiken? ‘Vrouwen moeten vooral hun eigen weg durven gaan, dan komt het vanzelf. Het is ook een generatieverhaal. Vijftien jaar geleden was het ondenkbaar dat ik met vrouwen in een zaaltje zat te praten over hoe je aan de top komt.’



‘Blijven ontwikkelen’

Alinda Vermeer (29) advocaat bij Stibbe op de afdeling Corporate criminal law is binnen haar kantoor actief in de Female Network Committee. ‘Dit congres is een leuke kans om te zien hoe advocaten bij andere kantoren met dit onderwerp omgaan. Ik ben verrast door de open sfeer. Hoezeer iedereen elkaar wil helpen, door ervaringen uit te wisselen.’ Welke persoonlijke ambities Vermeer heeft? ‘Ik wil mezelf blijven ontwikkelen. Een specifiek einddoel heb ik niet in gedachte, zo lang ik maar inhoudelijk uitdagend werk doe.’



Keuzes maken

‘Tussen je 30° en 40° jaar maak je keuzes die bepalend zijn voor de rest van je carrière,’ zegt **Sabina Smallegange** (31). Ze werkt als advocaat bij AKD op de afdeling Europees- en mededingingsrecht. ‘Vroeger stond het voor mij min of meer vast dat ik partner wilde worden. Het is nog steeds één van mijn uitgangspunten. Maar het hangt er natuurlijk vanaf hoe alles zich uitkristalliseert. Zo is AKD zich aan het beraden op verschillende carrièrepaden voor haar medewerkers. Ik heb nooit gedacht dat het onmogelijk zou zijn het moederschap en het partnerschap met elkaar te combineren. Ik ben nu voor mezelf aan het bepalen welke voldoening ik uit welke keuzes verwacht te halen. Die vraag moet je moet je jezelf eerlijk stellen.’

Sdu Uitgevers stelt professionals in staat uit te blinken in hun werk. Door ze te voorzien van juiste informatie op het goede moment. Iedere dag opnieuw maken duizenden professionals in de bouw, ICT, industrie, overheid en de juridische wereld gebruik van de uitgaven van Sdu Uitgevers. Vaktijdschriften, dagbladen, studiedagen, boeken en steeds vaker online. Ruim 600 bevlogen en ambitieuze medewerkers werken aan het ontwikkelen van uitgaven die het verschil maken. Sdu Uitgevers maakt een snelle groei door en versterkt haar leidende positie met innovatieve multimediale producten. Bekende uitgaven zijn de Automatisering Gids, Cobouw, OpMaat en natuurlijk het Groene Boekje.

De Business Line Legal, Tax & Regulatory ontwikkelt en realiseert folio en online publicaties voor de juridische, fiscale en overheidsprofessional en het bedrijfsleven. Tot de doelgroepen behoren onder andere advocaten, fiscalisten, notarissen, rechterlijke macht, juristen, adviseurs binnen de overheid en het bedrijfsleven. Bij deze Business Line werken in totaal ongeveer 200 medewerkers. Namens de Nederlandse Orde van Advocaten zijn wij op korte termijn op zoek naar een

Hoofdredacteur (32 uur per week)

ten behoeve van het Advocatenblad, Nieuwsbrief Advocatenblad.nl en overige publicaties van de Nederlandse Orde van Advocaten

Je uitdaging In deze functie ben je verantwoordelijk voor de redactionele productie en samenstelling van de titels die namens de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) worden uitgegeven. In nauwe samenwerking met de uitgever en de NOvA bepaal je het redactiebeleid, de redactionele formules, planning en jaarbudget. Je belangrijkste focus ligt op de verschijning van de publicaties conform planning, kwaliteitseisen en binnen budget. Je zorgt ervoor dat kopij en beeldmateriaal worden aangeleverd en redactioneel worden verwerkt. Je signaleert informatiebehoeften van de lezer en trends in de markt. Uiteraard lever je zelf ook inhoudelijke bijdragen. Je coördineert de samenwerking tussen de bij het redactieproces betrokken interne en externe partijen en stuurt direct de redactiemedewerkers aan. Je rapporteert zowel aan de uitgeefmanager Legal & Notary, als (functioneel) aan de communicatiemanager van de NOvA.

Wie ben je? Je hebt een academisch werk- en denkniveau en meerdere jaren journalistieke en eindredactionele ervaring. Je bent ondernemend, initiatiefrijk en van nature gezaghebbend overtuigend. Daarnaast ben je goed in staat om de redactie aan te sturen en te coachen. Je kunt partijen goed laten samenwerken, je bent veranderingsbereid en je kunt goed plannen en organiseren. Je neemt de regie in ontwikkelingen en werkprocessen en tot slot ben je communicatief sterk.

Wat bieden we? Het aanvangssalaris voor deze functie ligt rond de € 4.500,- bruto per maand op basis van een 36-urige werkweek. Sdu Uitgevers is een ambitieuze onderneming en ons aanbod sluit daarop aan. We bieden een functie met groeimogelijkheden, waarbij je alle mogelijkheden hebt om jezelf te ontplooien door het volgen van opleidingen en vaardigheidstrainingen. Je wordt gestimuleerd om eigen initiatief te tonen en je maximale bijdrage te leveren aan de doelstellingen van Sdu Uitgevers.

Meer weten? Voor meer informatie kun je contact opnemen met Gert Jan Schinkel, Uitgever, tel. 070 - 3789 737 of per e-mail: sollicitatie@sdu.nl. We ontvangen graag je cv en motivatiebrief bij voorkeur per e-mail op sollicitatie@sdu.nl o.v.v. Hoofdredacteur Legal, Tax & Regulatory, referentienummer LTR033.

Over Sdu Uitgevers Sdu Uitgevers behoort bij de top 3 van uitgeverijen van vakinformatie in Nederland en heeft tevens een belang in de Duitse juridische online uitgeverij juris GmbH. Met een uitgebreid aanbod van uitgeefproducten en -diensten blijft Sdu Uitgevers zichzelf én de dienstverlening aan haar klanten continu verbeteren. Innovatie staat daarbij op de eerste plaats. De belangrijkste klantgroepen van Sdu Uitgevers zijn professionals werkzaam bij de overheid, in de juridische en fiscale wereld, de zakelijke dienstverlening en in de bouwsector. Zij maken dagelijks intensief gebruik van de multimediale informatiebronnen van Sdu Uitgevers. Sdu Uitgevers is gevestigd in Den Haag en heeft ruim 600 medewerkers. Meer informatie over Sdu Uitgevers kunt u vinden op www.sduuitgevers.nl.

Ambitie

Hoofdredacteur

‘Informatie is de nieuwe **harddrug**’

Technologische vooruitgang biedt ook de advocatuur legio kansen, maar schept ook verplichtingen. De waarschuwingen zijn niet van de lucht tijdens het ICT-evenement PLEIT 2012. ‘Iedereen die tot tien kan tellen, kan hacken.’

Tekst: Jolenta Weijers

Wat er allemaal niet kan anno 2012. Werken in de *cloud*, digitale dossiers, spraakherkenning, advocatenkantoren met eigen *apps*, prestatie management via *business intelligence*. Het Engels is niet van de lucht in de wereld van de ICT. En de waarschuwingen evenmin.

PLEIT, het jaarlijkse ICT-evenement voor juridische professionals, liet op 4 oktober 2012 zo’n beetje alle snufjes van de moderne informatietechnologie de revue passeren. De kennisdag lijkt overgoten met een saus van futuristisch optimisme en schetst het beeld van een ‘heerlijke nieuwe wereld’. Vooral trendwatcher nieuwe media Sander Duivestein lijkt in zijn nopjes terwijl hij zinnen uitsprekt als: ‘Steve Jobs heeft de mensheid een reeks nieuwe handgebaren nagelaten’, ‘Informatie is de nieuwe harddrug’ en ‘Realtime is het nieuwe *primetime*’.

Bezint eer ge begint

Maar net als in Aldous Huxleys fameuze roman is er ook op PLEIT geen sprake van *sec* verheerlijking van al het hippe moois. Zo klinkt uit de mond van dezelfde Sander Duivestein de waarschuwing ‘Privacy is de nieuwe atoombom’. En Rudy Baving – specialist *social engineering*, *cloud hacking* en *digital forensics* – houdt de verzamelde juristen voor: ‘Iedereen die tot tien kan tellen, kan hacken.’ Om vervolgens te demonstreren hoe kinderlijk eenvoudig het is om, met een gratis te downloaden aanvalsprogramma, binnen vijf minuten alle adresgegevens van een gemiddeld achter een *firewall* verstopt advocatenkantoor te bemachtigen.



Foto: Harrie van de Pas

Warmee maar is gezegd: digitale technologie biedt legio kansen, en schept zelfs verplichtingen. ICT-jurist en zelfverklaarde *nerd* Arnoud Engelfriet: ‘Iedereen die zich op internet begeeft, verwacht ú daar ook aan te treffen.’ Maar, zo luidt de boodschap van zowat elke spreker: bezint eer ge begint. En dan hebben we het niet eens zozeer over die advocate die een aanschaf die overduidelijk een tuinstoel betrof, bij de Belastingdienst opgaf als zakelijke uitgave, maar tegen de lamp liep toen de fiscus, met behulp van Google Earth, de bewuste stoel pontificaal in haar achtertuin zag staan. Het resultaat: een boete wegens belastingfraude.

Toegang verlenen

Waar het wel om gaat? Om veilig werken in de *cloud* bijvoorbeeld. Is het bedrijf dat uw data opslaat betrouwbaar? Is uw internetverbinding voldoende beveiligd? Worden er genoeg *back-ups* gemaakt? Kunt u op elk gewenst moment bij uw data komen, zelfs in het weekeinde? Realiseert u zich dat data die buiten Europa worden opgeslagen, bijvoorbeeld in de Verenigde Staten,

onder de daar geldende wet- en regelgeving vallen, zodat het best mogelijk is dat op een dag de FBI bij u op de stoep staat?

Het gaat ook om werken met digitale dossiers. Ideaal: de informatie die tot nu toe was verspreid over een papieren dossier, een digitale map op je computer, e-mail, de financiële administratie en het aloude archief, zit voortaan allemaal bij elkaar. Het vergt enige discipline om het allemaal helder op te zetten en goed bij te houden, maar is dat nú eigenlijk ook al niet zo? Want bedenk wel: wanneer een cliënt toegang heeft tot zijn digitale dossier, is het niet handig als er interne correspondentie in terug te vinden is waarop zijn laatste e-mailtje wordt bestempeld als complete onzin. Tip: houd altijd *twéé* digitale dossiers aan, waarvan er één strikt voor intern gebruik is.

Oorsprong

Nog een mooi voorbeeld, dit keer van *digital forensics*-specialist Rudy Baving. Het is prachtig natuurlijk, die digitale wereld. Wat je er allemaal niet in kunt vinden, ook ter verdediging van je cliënt of ten laste van de wederpartij. ‘Maar,’ zegt Baving, ‘je moet aan talloze voorwaarden voldoen om informatie als geldig bewijs te mogen gebruiken. Zo moet de rechtbank kunnen nagaan of het om de oorspronkelijke data gaat, op de oorspronkelijke harde schijf. Want geloof me: elk stukje bewijsmateriaal kan worden aangepast. Alles is te kraken.’

Hoe ver ze nou eigenlijk al is, die heerlijke nieuwe wereld? Ga voor het antwoord op die vraag eens naar YouTube en zoek op *elephant* en *Galaxy Note*. Er is geen weg terug.

L4L

Iraanse mensenrechtenadvocaten: gelauwerd en gevangen

De Human Rights Award van de International Bar Association werd dit jaar in Dublin toegekend aan de Iraanse advocaat Abdolfattah Soltani. Hij zit een gevangenisstraf uit van dertien jaar. Zijn collega Nasrin Sotoudeh werd genomineerd voor de Martin Ennals Award. Beiden zijn vooraanstaande leden van het Iraanse Center of Human Rights Defenders. De oprichters zitten gevangen of leven in ballingschap.

Tekst: Tatiana Scheltema

Abdolfattah Soltani werd begin juni veroordeeld tot een gevangenisstraf van dertien jaar. Hij werd schuldig bevonden aan de in Iran gebruikelijke reeks van misdrijven tegen de staat: propaganda tegen het systeem, samenzwering tegen de nationale veiligheid, en het in ontvangst nemen van onwettige verdiensten – in dit geval de Mensenrechtenprijs van de stad Neurenberg. Soltani moet zijn straf uitzitten in de gevangenis van Borazjan, ruim duizend kilometer ten zuiden van Teheran, waar zijn familie woont.

Soltani was in 2001 één van de oprichters van het Defenders of Human Rights Center (DHRC), naast Mohammad Ali Dadkhah, Mohammad Seifzadeh, Mohammad Sharif en Nobelprijswinnares Shirin Ebadi. Ook dat wordt Soltani strafrechtelijk verweten. Het DHRC stond onder anderen honderden politieke gevangenen bij die na de verkiezingen van 2009 waren opgepakt.

Rechtbank als moker

Van de oorspronkelijke samenstelling van het DHRC is weinig meer over. Dadkhah en Seifzadeh zitten beiden voor ne-



gen jaar vast, Ebadi woont in ballingschap in de VS, en Sharif verloor deze zomer zijn baan als hoogleraar aan de Allameh Tabatabaei Universiteit. 'Het politieke establishment heeft het justitiële systeem van Iran veranderd in een instrument om de eigen belangen te dienen, in veel gevallen met behulp van een paar niet-onafhankelijke rechters. Zo worden de rechtbanken gebruikt als moker om de legitieme en wettelijke eisen van de bevolking neer te slaan,' schreef Soltani in een brief aan de IBA, die door zijn advocaat Mahnaz Parakand in Dublin werd voorgelezen. Soltani's dochter, inmiddels ook woonachtig buiten Iran, nam de prijs in ontvangst.

Nukken gevangenispersoneel

Soltani is samen met DHRC-lid Nasrin Sotoudeh ook grondlegger van de campagne tegen de doodstraf voor minderjarigen in Iran. Sotoudeh zit een gevangenisstraf van zes jaar uit. Zij was door L4L genomineerd voor de Martin Ennals Award, de jaarlijkse prijs van een consortium van tien mensenrechten-ngo's.

In een brief, een week eerder de gevangenis uitgesmokkeld, vraagt Sotoudeh aandacht voor de kinderen van gedetineerde politieke activisten, die voor schaarse bezoeken aan hun gedetineerde ouders afhankelijk zijn van de nukken van het gevangenispersoneel. Zij weet dan nog niet of ze de prijs heeft gewonnen. Dat bleek niet het geval: de prijs ging naar de Cambodjaanse monnik Luon Sovath, voor zijn strijd tegen illegale huisuitzettingen.



Werken bij AEGON

Advocaat in dienstbetrekking

Over AEGON

AEGON transformeert van een productgerichte verzekeraar naar een klantgerichte dienstverlener. Dit is noodzakelijk omdat de wereld om ons heen en onze rol daarin fundamenteel is veranderd en verder zal veranderen. Juridische zaken speelt hier een grote rol in. Door het samenvoegen van alle juridische functies binnen AEGON worden we slimmer, sneller en beter.

Onze juridische functies worden uitgevoerd in Legal Support teams die dedicated voor de Business Lines Leven, Schade, Pensioen en Bank werken. Daarnaast zijn er twee centrale afdelingen Juridische Zaken en Speciale Zaken. Voor het Legal Support team Schade zijn wij op zoek naar een Advocaat in dienstbetrekking die tevens de rol van Legal Assurance Officer vervult. Deze afdeling bestaat uit een manager, tevens advocaat in dienstbetrekking en mediator, 3 advocaten in dienstbetrekking en een secretaresse.

Functie

In deze dynamische juridische functie waarin je een dubbele rol vervult, beoordeel je veelvuldig samen met juridische kwesties over het aansprakelijkheid- en verzekeringsrecht. Hierbij werk je nauw samen met businessmanagers, acceptanten, schadebehandelaars en experts. Je procedeert over juridische geschillen en begeleidt extern uitbestede zaken.

Je schrijft en beoordeelt contracten, implementeert regelgeving, onderhandelt en voert overleg met andere afdelingen binnen de organisatie en maakt deel uit van verschillende projecten. Als Legal Assurance Officer ben je verantwoordelijk voor het creëren van awareness van wet- en regelgeving en het opbouwen van kennis daarover binnen Business Line Schade. Ook geef je adviezen ter verbetering van de kwaliteit van de business.

Je bent in staat om een awareness programma op te zetten en deze op de juiste wijze en met betrokkenheid van de business uit te voeren. Het is hierbij belangrijk dat je in staat bent om met de adviezen aan te sluiten bij de business en tegelijk te zorgen voor een leercurve binnen de business.

Profiel

Kennis/ervaring:

- Een (bijna) afgeronde stage in de advocatuur; een specialisatie in aansprakelijkheid- en/of verzekeringsrecht is een pre.
- Iemand die het echte advocatenwerk wil combineren met het veelzijdige werk van de bedrijfsjurist en het zijn van Legal Assurance Office.

Competenties/vaardigheden:

- Uitstekende mondelinge en schriftelijke vaardigheden.
- Zelfstandigheid, een actieve opstelling, flexibiliteit en probleemoplossend vermogen.
- Gericht op samenwerken en verbinden.
- Daadkrachtig en initiërend.

Aanbod

Een werkomgeving waarin de focus ligt op resultaatgericht samenwerken; een informele stijl van werken met duidelijke afspraken over de te bereiken doelen; een organisatie die ruimte biedt voor (persoonlijke) ontwikkeling en die kansen geeft om door te groeien.

Interesse?

Herken je jezelf in dit profiel en heb je interesse in deze functie in Den Haag, dan zien we je sollicitatie graag online tegemoet via www.werkenbijaegon.nl.

Voor meer informatie over de functie kun je contact opnemen met onze recruiter Pascal Schellings, telefoonnummer (070) 344 5571.

Advocaat-stagiaire haalt pyrrusoverwinning op Examencommissie

Als advocaat-stagiaire Wouter Overweel (dit is niet zijn echte naam) op 18 februari 2011 zijn drie tentamens voor de beroepsopleiding aflegt – Gedragsrecht, Strafprocesrecht en Jaarrekeninglezers – gaat hij met een goed gevoel naar huis. Maar als na enige tijd de uitslag bekend wordt, blijkt dat hij is gezakt voor Jaarrekeninglezers. Hij laat het er niet bij zitten. Een lange mars door de instituties volgt, en nergens vindt hij gehoor. Als de voorzieningenrechter hem uiteindelijk gelijk geeft, voelt dat als een pyrrusoverwinning. Is hij nou geslaagd, of toch gezakt?

Tekst: Michel Knapen

Omdat Wouter Overweel – het is niet zijn echte naam, die houdt hij liever buiten de publiciteit – ervan overtuigd is dat hij het tentamen jaarrekeninglezers goed heeft gedaan, neemt hij contact op met zijn docent voor dat vak. Die bekijkt de tentamenvraag – het consolideren van een balans van een moeder- en dochtermaatschappij – en constateert dat de opgave te weinig variabelen bevat om de vraag goed te beantwoorden: het is onmogelijk om er één balans van te maken. Hij zegt ook dat de poging die Overweel heeft ondernomen erop wijst dat hij de materie wel goed in zijn vingers heeft. De docent stelt voor om bezwaar te maken tegen de tentamenuitslag.

Auto zonder remmen

Dat doet Overweel bij de Examencommissie van de Beroepsopleiding. Die geeft toe dat de vraagstelling niet compleet was, maar stelt ook vast dat Overweel desondanks de stof niet goed heeft begrepen, en hij krijgt voor die vraag géén punten. 'Alsof je je rijexamen aflegt in een auto zonder remmen, en je achteraf wordt verweten dat je tegen een boom bent gereden,' reageert Overweel.

Kat in het bakkie

Tegen deze beslissing tekent de advocaat-stagiaire beroep aan bij het Curatorium. Op zitting vertelt Overweel wat zijn docent heeft gezegd, die deze verklaring zelf ook op schrift heeft gesteld. Dat is een overtuigend verhaal, en Overweel denkt dan ook: kat in het bakkie. Zeker als de voorzitter van het Curatorium zegt dat aan deze verklaring waarde mag worden gehecht, omdat de docent een ervaren accountant is.

Toch loopt het anders. Als de uitspraak van het Curatorium in de bus valt, wordt geen woord gerept over de verklaring van de docent. Overweels beroep is ongegrond, hij is definitief gezakt voor dit tentamen Jaarrekeninglezers.

Geen verdere beroepsmogelijkheden?

Overweel is verbolgen en belt met de secretaris van de Examencommissie om inzage te krijgen in tentamens van andere stagiaires. Dat krijgt hij niet. Ook het verslag van de zitting van het Curatorium wordt hem geweigerd. Dat verslag wordt niet opgemaakt, is het antwoord. 'Vreemd,' denkt Overweel. 'Er zat toch een griffier anderhalve meter naast mij aantekeningen te maken.' Overweel klaagt wederom over de inzageweigering en dan komt het Curatorium met een ander argu-

ment: omdat Overweel toch geen verdere beroepsmogelijkheden heeft, heeft hij toch niets aan het verslag. 'Maar dat is een bestuursrechtelijk argument. Wat als ik wil procederen bij de burgerlijke rechter? Dan heb ik dat wel nodig. Daarnaast is het bestuursorgaan op grond van de Awb wettelijk verplicht het zittingsverslag ter inzage te geven.' Na enig aandringen krijgt hij het alsnog. Ook daarin staat geen verklaring van de docent. 'Het is uit de geschiedenis gewist.'

Overweel schrijft in een aangetekende brief dat het Curatorium in strijd met de wet handelt omdat een speerpunt van Overweels betoog niet wordt genoemd. Vervolgens stuurt het Curatorium een nieuw, aangepast verslag van de zitting. Daarin is een zinnetje toegevoegd, dat rept over de verklaring van de docent. Overweel: 'Maar dat stond bij een verkeerdt beroepsonderdeel. En wat die verklaring precies inhoudt, stond er ook niet in vermeld.'

Uitspraak Nationale Ombudsman

Overweel stapt in februari 2012 naar de Nationale Ombudsman. Omdat een van de leden van het Curatorium substituut-ombudsman is (Frank van Dooren), bedingt Overweel dat deze man zich niet bemoeit met de Ombudsman-zaak. Zo geschiedt. In september volgt de uit-



Foto: © Klaas Jan van der Weij / HH

spraak: gegrond. Overweel: 'De Nationale Ombudsman besliste dat het Curatorium in strijd met het motiveringsbeginsel heeft gehandeld en wordt beticht van onbehoorlijke gedragingen. Maar die ferme tik op de vingers leidt er niet toe dat het examenresultaat wordt bijgesteld. De NOvA profileert zich naar buiten toe als het braafste jongetje van de klas, maar laat wel belangrijke verklaringen buiten beschouwing en negeert een uitspraak van de Ombudsman.' Als Overweel de speciaal voor deze zaak aangestelde advocaat van de NOvA belt – verbonden aan Pels Rijkken & Droogleever Fortuijn – krijgt hij nul op rekest: hij krijgt géén extra punten voor zijn tentamen.

Kort geding

Dan rest hem niet anders dan een kort geding, dat maandag 8 oktober diende bij de rechtbank Den Haag. 'Dat kon snel worden geregeld. Maar de landsadvocaat had ondertussen een brief naar de rechtbank gestuurd met de vraag of het kort geding ná 11 oktober kon plaatsvinden, omdat er zogenaamd geen spoedeisend belang was. Maar 11 oktober is mijn herkansing voor het tentamen jaarrekeninglessen.'

Ondertussen heeft Overweel aan de hand van gepubliceerde journalen van LAKS, het Landelijk Actie Comité Scholieren onderzocht hoe zij omgaan met onvolledige of onbegrijpelijke vragen in

tentamens. Scholieren krijgen dan het maximaal aantal punten voor die vraag, zo blijkt. De voorzitter van de commissie voor de landelijk scholierenexamens zegt het zo tegen Overweel 'Dat kan nooit worden uitgelegd ten nadele van degene die het tentamen aflegt.' Dat wordt bevestigd door een hele schare hoogleeraren die Overweel benadert: een in het recht, in de archeologie, in de forensische accountancy, in de psychiatrie. Overweel verzamelt tien verklaringen, waarvan er zeven op schrift staan, die allemaal stellen: Overweel moet voor die ene vraag het maximaal aantal punten krijgen, of op z'n minst niet worden benadeeld door deze onvolledige vraag.

Het verlossende antwoord

Bij de voorzieningenrechten wordt opnieuw de verklaring van Overweels docent door de advocaat van het Curatorium en de Examencommissie – beide zijn gedagvaard – volledig 'gediskwalificeerd', zoals eiser het zelf stelt. Toch komt op woensdagochtend 10 oktober het verlossende antwoord van de voorzieningenrechter: de onvolledige vraag moet buiten beschouwing worden gelaten en de Examencommissie moet binnen vier weken Overweels tentamen opnieuw beoordelen. 'Dat klinkt hoopgevend', zegt Overweel. 'Maar de uitspraak is voor meerdere interpretaties vatbaar. Als de vraag niet wordt

meegerekend, ben ik geslaagd. Voor die vraag kon je zeven punten van de in totaal honderd punten halen. Maar als die 93 te behalen punten de nieuwe norm worden, en als dan een nieuwe cesuur wordt vastgesteld, kom ik alsnog één tiende punt tekort.'

Wellicht alsnog gezakt

Edmée Snijders-Koster, griffier van het Curatorium bevestigt dat. 'Normaal wordt de cesuur in dit soort gevallen bijgesteld, en zeker als Overweel voor deze vraag enkele punten heeft gehaald – die hij nu dus kwijt is – is hij wellicht alsnog gezakt. Maar het is de Examencommissie die uiteindelijk beoordeelt hoe in deze zaak deze regel wordt toegepast.' Een aangepaste cesuur heeft in ieder geval geen gevolgen voor andere kandidaten die dit tentamen hebben afgelegd, zegt Snijders.

Toch is er hoop voor Overweel. Hij heeft inmiddels ontdekt dat in het tentamen Jaarrekeninglessen van 15 oktober 2010 óók een fout zat, en toen kregen alle kandidaten het volledig aantal punten. Als hij dit 'precedent' meldt aan de secretaris van de Examencommissie, zegt deze dat eerst het vonnis moet worden afgewacht voordat Overweel eventueel zijn punten krijgt.

Op 15 december 2012 loopt Overweels stageperiode af. Op 11 oktober heeft hij zijn laatste mogelijkheid om een herkansing te doen van het tentamen jaarrekeninglessen, één dag na het kort geding. Ondanks zijn overwinning bij de voorzieningenrechter heeft hij besloten die kans aan te grijpen. 'Dit vak is Russische roulette. Wie weet zit er de volgende keer wéér een fout in de opgaven.'

Marjan van der List, lid van de Algemene Raad van de Orde met Opleiding in haar portefeuille, zegt op woensdag 10 oktober over deze zaak: 'De inhoud van het vonnis is nog niet bekend. Daarom gaan we inhoudelijk niet op deze kwestie in. Wellicht komen we hier op een later moment op terug.'

De redactie van het Advocatenblad kent de ware identiteit van Wouter Overweel.

M BLIJFT INNOVEREN

ONBEPERKTE INLOOP & ONBEPERKTE UITLOOP

VOOR ONZE BEROEPSAANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERING

Sinds 2007 ontwikkelt Mutsaerts onder M-verzekeringen voor advocaten, notarissen, accountants en gerechtsdeurwaarders speciale verzekeringen, hetgeen ertoe heeft geleid dat wij inmiddels een bekende naam in deze beroepsgroepen zijn en een substantieel marktaandeel hebben verworven. Onze dienstverlening is op maat voor zowel eenmanszaken, kleine en grotere maatschappen, NV's of coöperaties.

De producten van M kenmerken zich doordat zij afgestemd zijn op uw risico's en behoeftes en dat in collectiviteit de beste afspraken met (her)verzekeraars gemaakt zijn. Naast de advisering in de beste producten staat een hoog niveau van dienstverlening en service bij M voorop.

De producten van M blijven continu in ontwikkeling. Zo kunt u nu een arbeidsongeschiktheidsverzekering met eindleeftijd 67 afsluiten en is bij de M-beroepsaansprakelijkheidsverzekering standaard het in- en uitlooprisico onbeperkt meeverzekerd.

Neem contact met ons op voor een offerte of een vergelijking met uw huidige polissen. U zult verbaasd zijn over het resultaat. **Een premiebesparing op uw huidige verzekeringen van 20 tot 70% over de looptijd is meer regel dan uitzondering.** Heeft u nog tips voor verdere innovaties? Dan nodigen wij u van harte uit contact met ons op te nemen.

PENSIOENLEEFTIJDPROOF

VOOR ONZE ARBEIDSONGESCHIKTHEIDSVERZEKERING

Nieuw

M-ALL RISK KANTORENPOLIS

Uw opstal, inventaris, bedrijfsschade en kunst verzekeren met ongekend uitgebreide voorwaarden

en tegen een zeer scherpe premie? Dat kan bij de M-All Risk Kantorenpolis.

In tegenstelling tot gebruikelijke voorwaarden op uitgebreide condities, bieden wij dekking op basis van All Risk voorwaarden. Dit houdt in dat vrijwel alle van buiten komende onheilen verzekerd zijn.



M-VERZEKERINGEN
EXCLUSIEF VOOR ADVOCATEN, NOTARISSEN, GERECHTSDEURWAARDERS EN ACCOUNTANTS

Jaarcongres Orde

Verlicht tot in je tenen

Tijdens het jaarcongres van de Orde, die dit jaar zestig jaar bestaat, was er aandacht voor de onafhankelijkheid van de advocatuur, die in het gedrang komt. Maar sprekers, cabaret, een reuze schommel en Ali B zorgden op 28 september in de Amsterdamse Westergasfabriek ook voor verlichting.



1



3



2



4



5

1. Jan Loorbach: 'Voor de kwaliteit van het toezicht moet de vraag naar de feitelijke meerwaarde van het Teeven-toezicht met een daverend nee worden beantwoord.' » **2.** Dennis Karpes, oprichter van Dance4Life en de Naga Foundation over denken vanuit oplossingen. » **3.** Rapper Ali B vindt dat rappers en advocaten op elkaar lijken, want beiden 'ouwehoeren de hele dag'. » **4.** Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie Fred Teeven tijdens zijn toespraak. 'Orde en kabinet verschillen van mening over de manier waarop toezicht uiteindelijk beslag dient te krijgen. Maar waar we het roerend over eens zijn, is dat het toezicht modernisering behoeft(..)'. » **5.** Staatssecretaris Fred Teeven (links) en Jan Loorbach (rechts). » **6.** Het Balie Cabaret. » **7.** De 25-jarige ICT-expert Danny Mekic gaf een wervelende presentatie over nieuwe ICT-vormen en de impact van social media. » **8.** Van links naar rechts: presentator Twan Huys in gesprek met Mark Stephans, advocaat van Julian Assange, Valentyna Telychenko, advocaat van Julia Timosjenko uit de Oekraïne en Ronny Boudewijn, advocaat van Marc Dutroux. » **9.** Handen in de lucht en voetjes van de vloer tijdens het optreden van de rappers Ali B en Brownie Dutch. » **10.** 'Verlichte spreker' Dieuwke Wynia, hoofdredacteur bij De Wereld Draait Door na afloop van haar lezing.





Foto's: Emilie Hudig

‘Ik hoop net zo passievol te blijven’

Advocaat Ed Santen (84) draait al langer mee dan de Orde van Advocaten bestaat. Irene van Meggelen (22) is de jongste advocaat van de landelijke Balie. Ter gelegenheid van het zestigjarig bestaan van de Advocatenwet en de Orde, blikken oud en jong samen terug en kijken ze vooruit.

Tekst: Jolenta Weijers

Er zijn flink wat trappen te beklimmen om zijn kamer te bereiken, helemaal onder de spanten van het chique pand van Brada Abeln in Amsterdam. Ed Santen en Irene van Meggelen hebben elkaar zojuist voor het eerst de hand geschud, maar ze kunnen het al direct met elkaar vinden. ‘Op dit soort kamertjes woonden vroeger de dienstboden’, zegt Ed Santen lachend. ‘De belangrijkste mensen verbleven beneden.’

Vertelt u eens over uw beider carrière?

Ed Santen: ‘Samen met een zekere Leistikow, die ik daarna overigens nooit meer heb teruggezien, was ik in 1952 de laatste advocaat die werd beëdigd door het hof. Na de inwerkingtreding van de Advocatenwet gebeurde dat door de rechtbank. Ik kwam te werken bij het kantoor van mr. Brans aan de Weteringschans in Amsterdam. Ik was er 21 jaar in dienst; daarna werd ik zelf de baas. Het was een algemene praktijk. Ik deed wat me voor de voeten kwam.’

Uiteindelijk heb ik 48 jaar aan de Weteringschans gezeten, soms met één medewerker. Meer kon ik er niet kwijt, want ik verleende ook inwoning aan een augustijner pater. Twaalf jaar geleden kon ik een mooi bedrag ontvangen wanneer ik het pand zou verlaten. Dat heb ik toen gedaan, ook al omdat de mensen niet meer voor me in de rij stonden. Maar ik was 72 jaar en had het gevoel dat ik mijn vak beter kon uitoefenen dan ooit tevoren. Ik voelde me zeker van mezelf, had het gevoel dat ik het niveau had bereikt dat ik altijd had nagestreefd.

Daarom heb ik me gemeld bij Brada c.s., thans Brada Abeln. Sindsdien ben ik hier naar mijn idee wel van waarde doordat ik mijn ervaring kan delen met de jonge lieden.’

Irene van Meggelen: ‘Ik hoop veel mooie dingen mee te maken en daarbij net zo passievol te blijven als de heer Santen. Ik kan me helemaal niet voorstellen dat ik ooit zou willen stoppen. Voorlopig moet ik natuurlijk nog veel leren. Momenteel werk ik bij Advocatenkantoor Schipper-de Bruijn in Spijkenisse. Mijn patroon en ik zijn met ons tweetjes, plus een secretaresse, en dat is heel gezellig. Ik heb inmiddels mijn eigen cliënten en dossiers, want voordat ik op 24 augustus werd beëdigd, was ik bijna anderhalf jaar juridisch medewerker. Ik doe veel personen- en familierecht, dat combineer ik met straf- en arbeidsrecht. Dat vind ik ontzettend leuk.’

Ed Santen: ‘Veel kantoren specialiseren zich tegenwoordig op één rechtsgebied. Maar ik heb het altijd zonde gevonden om me op één gebied vast te leggen.’

Irene van Meggelen: ‘Daar ben ik het mee eens. Wat me daarnaast bevalt, is dat je lekker vaak op pad kunt. Dat is ook een vorm van afwisseling. Ik werk vier dagen op kantoor – de vijfde dag doe ik de beroepsopleiding – maar ik ben vaak weg: op zitting, of naar een bespreking, of naar de gevangenis. En ik probeer zo veel mogelijk mee te gaan met mijn patroon. Dat is heel leerzaam. Kortom, als advocaat heb je absoluut geen saaie kantoorbaan.’

Ed Santen: ‘O nee. Soms moet je hard hollen.’

Maar u bent nog niet van plan te stoppen?

Ed Santen: ‘Ik denk er wel over na, natuurlijk. Maar ik vind het hier heerlijk. Ik ben vier dagen per week vanaf acht uur in de ochtend aan het werk. Om halfvee eet ik een boterham en doe ik een dutje. Daarna maak ik een wandeling. Van twee tot kwart over drie werk ik nog wat, en dan ga ik weer huiswaarts. Het bevalt mij buitengewoon. Ik doe veel jurisprudentieonderzoek, dat elke maand uitmondt in het boekje *Verbazend Nieuws*. En ik heb ook nog wel wat zaken, al zijn het er naar mijn smaak te weinig. Ja, als het aan mij ligt, blijf ik dit doen.’

Wat vindt uw vrouw daarvan?

Ed Santen: ‘Bij de viering van het 50-jarig bestaan van de Advocatenwet vertelde deken Doeleman over een zekere mr. Polak, die, 86 jaar oud, nog elke dag naar kantoor ging en tot zijn vrouw verklaarde: als ik ermee stop, zul jij de eerste zijn om dat te betreuren. Zo ver zou dat bij mij overigens niet gaan. Mijn vrouw is er niet altijd even gelukkig mee dat ik nog werk.’

En hier op kantoor is het geen probleem dat u inmiddels toch 84 bent?

Ed Santen: ‘Op geen enkele manier. De jongelui hebben natuurlijk veel zelfvertrouwen, dus om naar mij te stappen met een vraag, dat is niet de eerste optie. Ze lossen het liever zelf op, of onderling met kamergenoten. Maar zo nu en dan gebeurt het wel, hoor. En andersom schakel ik hen ook in. Een paar dagen geleden kreeg ik nog een schadevergoedingskwestie op mijn bureau. Dan overleg ik toch even of

ik dat wel op me kan nemen. Ik heb besloten één van de collega's erbij te betrekken. Want de kans bestaat natuurlijk dat ik er ineens niet meer ben.'

Hoe zijn de omgangsvormen?

Ed Santen: 'De juristen tutoyeren elkaar. Ze noemen mij dus Ed. En dat vind ik prima.'

Irene van Meggelen: 'Joke Schipper-de Bruijn, secretaresse Yvonne en ik tutoyeren elkaar ook. Ik laat Joke al mijn werk lezen, als onderdeel van het leerproces. Maar laatst zei ze dat wij elkaar prima aanvullen en een goed geoliede machine zijn. Daar was ik erg blij mee.'

De verhoudingen zullen vroeger wel anders zijn geweest.

Ed Santen: 'O ja. Ik sprak mijn baas aan met meneer, terwijl hij mij tutoyeerde. En me aansprak met mijn achternaam, trouwens. Zo van: Santen, doe jij dit eens even. Over de inhoud van de zaken werd helemaal niet gesproken.'

Had u er later moeite mee toen posities, onder invloed van de democratiseringsbeweging, veranderden?

Ed Santen: 'Ach nee. De advocatuur werd minder elitair en er ontstond verzet tegen de oude elite, hetgeen zich bijvoorbeeld uitte in schrijfwijzen als *advokaat*, *kollektief*, *kollega*. Dat zal wel verband houden met het verval van het Latijn en Grieks uit de vooropleiding, en het verdwijnen van het Romeins recht uit de eerste jaren van de studie. Sindsdien kun je elkaar niet meer doodgooien met zegswijzen als *jus vigilantibus*, *stultis non adjicitur*, *rebus sic stantibus*, *mutatis mutandis* en *ne varietur*. Het soort volk van die *kollektieven* vond altijd dat de rest van de advocatuur deel uitmaakte van het establishment. Maar ik heb er nooit last van gehad.'

Irene van Meggelen: 'Ik vind het wél heel bijzonder om als advocaat tegenover een rechter te staan.'

Ed Santen: 'Dat ben ik de laatste tijd een beetje kwijtgeraakt. Ik zag de rechter altijd als mijn meerdere, maar ik ben het wat gaan relativeren. Als advocaat heb je natuurlijk niet het charisma, de zalving,



van een rechter. Maar zoveel stelt dat nu ook weer niet voor. Ik heb tegenwoordig meer het gevoel dat ik tegenover een gelijke sta, met dat verschil dat ik iemand wil helpen en de rechter een beslissing moet nemen.'

Irene van Meggelen: 'Ik was aanvankelijk wat huiverig voor de omgang met cliënten. Ik ben tenslotte pas 22 jaar en ik had nooit gedacht dat dit géén belemmering zou zijn. Maar het speelt geen rol.'

Ed Santen: 'Dat komt doordat je daar als advocaat zit. Het meisje van de kaaskraam op de markt straalt in haar functie ook autoriteit uit. Ze weet álles van die kazens.'

Irene van Meggelen: 'Inderdaad. Het gaat om het label dat mensen je opplakken.'

Waarom houdt u zo van de advocatuur?

Irene van Meggelen: 'Ik weet al sinds mijn twaalfde dat ik advocaat wilde wor-

den. Vanwege het sociale aspect. Het kunnen helpen. En dan bedoel ik een persoon, niet 'de maatschappij'. Daar wil ik honderd procent voor gaan.'

Ed Santen: 'Ik moet bekennen dat ik niet uit idealisme advocaat ben geworden. Dat is later gekomen. Maar ik ben het met u eens. Mensen hulp en bijstand bieden bij een probleem, dat is de taak van de advocaat. Maar misschien ook wat kennis vergroten. Ik wil, als ik vermoed dat dit past, nog wel eens een gedicht voordragen. Ik ken er heel wat. Deze bijvoorbeeld, van Friedrich von Schiller: *O Freunde, nicht diese Töne! Sondern laßt uns angenehmere anstimmen Und freudenvollere!* Of de brieven van de apostel Paulus aan de Korintiërs – die zijn vaak heel prachtig. Wat ik ook wil, is begrip kweken bij iemand die boos is. De mens heeft de neiging vooral verontschuldigen voor zichzelf te vinden. Ik probeer ook de andere kant te tonen.'

Irene van Meggelen: ‘Dat is waar. Als je cliënt in een procedure in het ongelijk wordt gesteld, wil je toch dat hij dat begrijpt.’

Wat is het meest gedenkwaardige moment uit uw carrière?

Irene van Meggelen: ‘Ik ben bang dat ik alleen kan zeggen: mijn beëdiging in augustus, in feite mijn geboorte als advocaat.’

Ed Santen: ‘Ik heb tot tweemaal toe in hoger beroep een huurbeschermingskwestie gewonnen die ik in kort geding had verloren en waarbij ik toen genadeloos was weggelachen. De eerste kwestie betrof een grotendeels leegstaand bedrijfspand dat onverkoopbaar bleek omdat enkele studenten weigerden te vertrekken. De tweede zaak was die van een tuinman die een villa in het Gooi erfde en iemand bij zich in huis nam onder de voorwaarde dat zij onmiddellijk zou vertrekken als hij de woning wilde verkopen. Toen puntje bij paaltje kwam, weigerde zij. Als je een dergelijke zaak wint, dan ben je blij, dat verzeker ik u.’

De onvermijdelijke vervolgvraag is natuurlijk: waren er ook blunders?

Irene van Meggelen: ‘Laatst vergat ik tijdens een TOM-zitting te melden dat ik de advocaat van de verdachte was. Daar ontstond toen wat verwarring over.’

Ed Santen: ‘Dat van mij is een gênant verhaal. Het betrof een man die bij verstek was veroordeeld tot 2000 gulden boete omdat hij met te veel drank op achter het stuur had gezeten. Omdat hij nooit een dagvaarding had gekregen, tekende ik hoger beroep aan. Maar de advocaat-generaal vroeg nietigverklaring van de dagvaarding. Jaren later werd de cliënt ten tweeden male voor dit feit vervolgd, op woordelijk dezelfde dagvaarding. Ik dacht er met tijdsverloop en clementiepleiten wel wat af te kunnen krijgen. Tijdens mijn pleidooi zag ik raadsheer Bröcker zich naar de president buigen en hem iets toefluisteren. Geen idee wat het zou kunnen zijn, maar het moest haast wel zoiets zijn als: hij ziet het niet. Na veertien dagen volgde vrijspraak. Later heb ik begrepen wat er aan de hand was: de omschrijving uit de eerste

dagvaarding was gehandhaafd, inclusief het nummer van een inmiddels veranderd artikel. Waardoor de tweede dagvaarding zinledig was.’

Als u naar de toekomst van de advocatuur kijkt, wat zou u dan anders willen?

Irene van Meggelen: ‘Ik stoer me nogal aan de huidige discussie over het toezicht op de advocatuur en de rol van de overheid daarin. De onafhankelijkheid van de advocaat komt erdoor onder druk te staan.’

Ed Santen: ‘Ach, wij zijn zielsverwanten! Ik ben het zeer met u eens. Je wordt als

advocaat tegenwoordig constant op je vingers gekeken. Neem nu die kwestie-Moszkowicz. Ik heb met de voorschriften die Moskowitz niet opvolgt nooit problemen gehad, maar dat hij in zijn situatie de privacy van zijn cliënten erbij haalt, daar heeft hij lijkt me toe wel een punt.’

U bent het niet eens met de criticasters die vinden dat in de advocatuur de slager zijn eigen vlees keurt.

Ed Santen: ‘Dat is natuurlijk zo. Maar deze slager wil zelf ook goed vlees.’



Opsporing nog altijd lastig te controleren

Na de 'crisis in de opsporing' uit de jaren negentig moest de inzet van bijzondere opsporingsmethoden zo transparant en controleerbaar mogelijk worden. Ondanks de invoering van speciale wetgeving in 2000 is dat niet gelukt. Mede omdat er nieuwe opsporingsmethoden zijn bijgekomen en de internationale samenwerking is toegenomen.

Tekst: Lex van Almelo

De Amerikaanse drugsbestrijdingsorganisatie DEA heeft een criminele burgerinfiltrant ingezet in Nederland. Het AD heeft de hand weten te leggen op geheime rapporten van de DEA,' schreef het AD in juni dit jaar. Uit de rapporten zou blijken dat infiltrant 'Mono' jarenlang drugscriminelen in de val heeft gelokt vanuit Amsterdam.

Het bericht leidde tot Kamervragen die de minister van Veiligheid en Justitie afgelopen zomer beantwoordde. Uit een formele reactie van zijn Amerikaanse ambtgenoot maakt de minister op 'dat in deze zaak geen sprake is geweest van een DEA- undercoveroperatie in Nederland'. De minister beklemtoont dat buitenlandse politiediensten niet zelfstandig opsporingshandelingen mogen verrichten op Nederlands grondgebied en dat zij zich moeten houden aan de Nederlandse wetgeving. Criminele burgerinfiltranten mogen hier alleen worden gebruikt bij de opsporing van terroristische misdrijven.

De K. is de hoofdverdachte in de zogenoemde Vista-zaak. Zijn advocaat Jan-Hein Kuijpers kan bewijzen dat infiltrant 'Mono' in Nederland opsporingshandelingen heeft verricht. 'Het blijkt uit printgegevens van telefoongesprekken van de medeverdachte en uit getuigenverklaringen. De rechtbank heeft daarom ons verzoek om enkele getuigen te horen toegewezen. Maar de Amerikaanse autoriteiten hebben een verhoor van Mono geweigerd.'



Volgens de Rechtbank Haarlem blijkt uit informatie van de Amerikaanse autoriteiten dat op Nederlandse bodem geen infiltratietraject heeft plaatsgevonden onder regie van de Amerikaanse autoriteiten. 'In beginsel dient de rechtbank op de juistheid van deze informatie te vertrouwen.' De K. is na een eis van twaalf jaar veroordeeld tot acht jaar cel en is in beroep gegaan. Kuijpers: 'De rechtbank heeft wel a gezegd door ons verzoek te honoreren, maar door het OM gewoon ontvankelijk te verklaren geen b.'

IRT-affaire

Twintig jaar geleden bedienden twee rechercheurs van het toenmalige Interregionale Recherche Team Noord-Holland/ Utrecht (IRT) zich van criminele 'groeinfiltranten' en dekmantelbedrijven om zicht te krijgen op criminele organisaties. Om de infiltranten in de organisatie

te laten groeien werden er 49 containers met softdrugs 'doorgelaten', buiten medeweten van andere politiemensen en officieren van justitie. De 'IRT-affaire' leidde tot een parlementaire enquête met de conclusie dat opsporingsbevoegdheden een expliciete wettelijke basis moeten hebben en de toepassing ervan zoveel mogelijk transparant en controleerbaar moet zijn. De enquêtecommissie heeft niet kunnen vaststellen of de twee rechercheurs handelden in opdracht van de DEA of het Duitse Bundeskriminalamt (BKA). Beide diensten wilden namelijk niet meewerken aan het onderzoek.

In 2000 werd de Wet bijzondere opsporings bevoegdheden (Wet BOB) ingevoerd. De wet verbiedt de inzet van criminele burgerinfiltranten. Maar infiltratie, telefoontaps, direct af luisteren, stelselmatig observeren, uitlokking en anonieme getuigenverklaringen zijn binnen zekere grenzen toegestaan.

Passieve rechters

In 2004 evalueerde het WODC de wet. De onderzoekers hebben geen hard bewijs gevonden dat buitenlandse opsporingsdiensten 'nog steeds' burgers of eigen politie-infiltranten inzetten in Nederland zonder toestemming van de Nederlandse autoriteiten. Maar 'aanwijzingen' daarvoor vonden zij wel. De Wet BOB leidt er volgens hen toe dat infiltratieoperaties naar het buitenland worden verplaatst om de belemmerende formaliteiten van de Nederlandse wet te vermijden en om de informatiebronnen beter te kunnen afschermen.



Jan Hein Kuijpers

Uit de evaluatie blijkt verder dat de Criminele Inlichtingen Eenheid (CIE) van de politie informanten runt buiten de wet om. En dat de recherche 'bezorgd' is dat de voorgeschreven transparantie te veel inzicht geeft in de gebruikte methoden.

De conclusie is somber: de rechtmatigheid en integriteit van het criminele inlichtingen-project in het vooronderzoek zijn vrijwel volledig afhankelijk van interne controle. 'Het is niet gelukt het traject meer transparant en beter controleerbaar te maken.' En als de verdediging er al in slaagt om de onrechtmatigheid van bepaalde handelingen aan te tonen 'volgt over het algemeen geen strafprocessuele sanctie'.

Witwassen

In het Vista-onderzoek volgde inderdaad geen strafprocessuele sanctie. En in het Spohr-onderzoek evenmin. In deze zaak mocht het OM informatie over de samenwerking met de DEA achterhouden omdat de verbindingsofficieren van de DEA hier geen opsporingshandelingen hebben verricht. Maar

als het OM het al te bont heeft gemaakt, gaat het mis.

Bij de vervolging van vier verdachten verzweeg het OM dat één van hen een infiltrant was, die in opdracht van het *Zollkriminalamt* cocaïne importeerde en zo de strafbare feiten bij de drie andere verdachten had uitgelokt. De Rechtbank Amsterdam verklaarde het OM daarom niet-ontvankelijk.

Volgens Bart Nooitgedagt, voorzitter van de Nederlandse Vereniging van Strafrecht Advocaten, proberen recherche en justitie informatie die zij niet mogen gebruiken soms wit te wassen door te zeggen dat deze afkomstig is van een CIE-informant. 'Ik ben daar toevallig eens achtergekomen toen ik abusievelijk stukken toegestuurd kreeg met de stempel *For Police Use Only*. Daaruit bleek dat informatie niet afkomstig was van een informant maar van een officier van justitie die informatie uit een lopend onderzoek in een andere zaak had verstrekt. Meestal kom je daar niet achter.'



OM: altijd binnen kaders van de wet

Het Openbaar Ministerie laat desgevraagd weten dat er bij de toepassing van nieuwe technieken en methoden 'altijd geoereerd' wordt binnen de kaders van het Wetboek van Strafvordering. De internettap en de IMSI catcher zijn wettelijk toegestaan. En sommige opsporingsmethoden, zoals de lokmiddelen, worden niet aangemerkt als bijzondere opsporingsbevoegdheden, maar vallen onder de algemene taakstelling en bevoegdheid van de politieambtenaar. In het BOB-dossier geeft de politie een overzicht van alle toegepaste BOB-bevoegdheden en de resultaten daarvan. En zowel belastende als ontlastende informatie komt in het procesdossier, zegt het OM. 'Zodra het belang van het onderzoek het toelaat' en dan 'ruimschoots voor de zitting' krijgt de verdediging het procesdossier met de relevante BOB-stukken. Het OM zoekt op ons verzoek uit in hoeverre de jaarverslagen van de Centrale Toetsingscommissie, die intern de inzet van bijzondere opsporingsmiddelen toetst, openbaar zijn. Het laatst gepubliceerde jaarverslag dateert van 2008.

Nieuwe methoden

Niels van der Laan, advocaat bij De Roos & Pen: 'Sinds de invoering van de Wet BOB zijn er allerlei nieuwe technieken bijgekomen, die niet wettelijk geregeld zijn. Zoals het gebruik van de IMSI-catcher en het versturen van *stealth-sms*'jes als peilbaken om iemands positie te bepalen. En verder de internettap, het gebruik van *spyware*, de inzet van webcams en allerlei lokmiddelen, zoals de lokfiets en de lokhomo. De rechter keurt al die methoden goed. Maar gezien de inbreuken op de privacy hebben ze een sterkere juridische basis nodig.'

Vaak worden de nieuwe methoden gecombineerd, zoals Jeroen Soeteman (Jebbink Soeteman Advocaten) onlangs merkte. Zijn cliënt werd op verdenking van een gewapende overval op een supermarkt langdurig geob-



serveerd en zijn telefoons werden getapt. Maar een internettap zorgde voor de doorbraak van het onderzoek. Daaruit bleek dat de cliënt op marktplaats.nl een bestelbusje had gezocht. ‘De politie heeft hem toen een bestelbusje verkocht waarin meerdere microfoons en een peilbaken waren verstopt. Dat de politie hem deze auto had verkocht werd niet gemeld in het dossier. Op de zitting zei de officier van justitie er ook niets over. Ik kwam er achter door een zinnetje in de BOB-aanvraag voor de internettap en heb daarop gewezen in mijn pleidooi. Volgens de rechtbank had het in het proces-verbaal moeten staan, maar mijn cliënt kreeg toch zeven jaar cel. We zijn in beroep gegaan.’

Uit de BOB-aanvraag en de onderbouwing daarvan kun je veel informatie halen, zegt Soeteman. ‘Maar vaak krijg je die pas op het allerlaatste moment, na lang smeken. De verdediging zou die stukken eerder moeten krijgen.’

Kuijpers: ‘In het Vista-onderzoek heeft de politie in opdracht van de officier van justitie met de telefoon van mijn cliënt sms’jes verstuurd waarin medeverdachten werden opgeroepen om de volgende dag “de rommel te gaan opruimen”. De sms’jes hadden geen effect, de volgende dag gebeurde er niets. Deze methode staat niet in de wet. Zoiets komt aan het licht via een medeverdachte. Als advocaat zie je veel wél, maar niet alles.’

Hardhorend

‘De internettap wordt nog niet veel gebruikt,’ zegt Nooitgedagt. Volgens Nico Meijering (Meijering Van Kleef Ficq & Van der Werf) komt dat onder meer omdat het moeilijk tappen is als iemand vaak gebruikmaakt van verschillende apparaten.

Meijering ziet een verschuiving van telefoontaps naar het opnemen van vertrouwelijke communicatie (OVC) met geplaatste microfoontjes. ‘Zo plaatste de recherche in de Vancouver-zaak een microfoon in een telefoontoestel, waardoor zij alles kon horen wat in de huis- of slaapkamer werd gezegd. En in de Passage-zaak die nu loopt beweert de recherche het geknisper van geldtellen te hebben gehoord.’

Het probleem bij OVC is dat het nog moeilijker te verstaan is wat de personen zeggen dan bij telefoontaps. En van wat zij horen, maken rechercheurs vaak een interpretatie omdat de verdachten zich zouden bedienen van versluierd taalgebruik. ‘Maar voordat je kunt aantonen wat er werkelijk is gezegd, ben je zo een jaar verder. In de tussentijd zit je cliënt vast.’

Adèle van der Plas weet er alles van. Haar wegens moord tot levenslang veroordeelde cliënt Hüseyin Baybasin zou in een telefoongesprek gezegd hebben ‘to make him cold’, terwijl hij zei ‘to make him call’. Verder zou de Turkse politie volgens een getuige gesprekken hebben gemanipuleerd met behulp van een acteur. Diederik Aben, advocaat-generaal bij de Hoge Raad, gaat deze getuige (laten) horen en laten onderzoeken in hoeverre manipulaties via Nederlandse tapkamers mogelijk waren.

Internationale samenwerking

De samenwerking met de buitenlandse politiediensten maakt het sowieso lastig om de bewijsgaring te controleren. Nooitgedagt stond acht jaar geleden jongeren zonder strafblad bij, die werden uitgeleverd aan de Verenigde Staten in verband met vermeende xtc-handel. Omdat bij *plea bargaining* geen zitting volgt, werd het bewijs niet getoetst. ‘In één geval vroegen de Amerikanen aan Nederland om de vervolging over te nemen. Toen kwam het



Bart Nooitgedagt

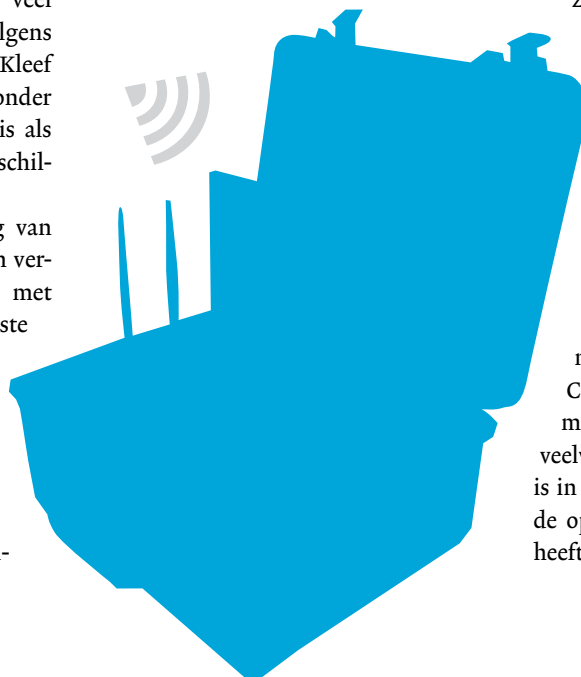
Foto: Marco Okhuizen / HH

dossier hierheen en bleek dat de DEA de uitleveringskamer had misleid en er sprake was van uitlokking. Deze zaak loopt nog.’

Volgens de voorzitter van de Nederlandse Vereniging van Strafrecht Advocaten wordt de verdediging op achterstand geplaatst als er bewijsmateriaal uit het buitenland komt, omdat de opsporingsinstanties zich niet hoeven te verantwoorden voor wat ze op hun eigen grondgebied hebben gedaan. ‘De rechter gaat uit van het vertrouwensbeginsel.’

Volgens Kuijpers (Kuijpers & Van der Biezen) is vertrouwen bij internationale samenwerking gevaarlijk. ‘Als de andere staat zegt dat de informatie rechtmatig is verkregen, kunnen de opsporingsdiensten daar doen wat ze willen. Daar is heel moeilijk iets tegen te doen.’

Jan Boksem, bijzonder hoogleeraar verdediging in strafzaken in Maastricht en advocaat bij Anker & Anker zegt hierover: ‘Bij internationale samenwerking en met CIE-informatie zijn de regels heel makkelijk te omzeilen. Maar of dat veelvuldig gebeurt, weet ik niet. Het is in elk geval duidelijk dat de Wet BOB de opsporing absoluut niet transparant heeft gemaakt.’



Vind snel alle informatie die u nodig heeft met de

A

Kluwer Navigator Collecties Advocatuur

V



U stelt de hoogste eisen aan de kwaliteit en de reikwijdte van de informatie die u nodig heeft. In de nieuwe Kluwer Navigator Collecties voor de Advocatuur heeft Kluwer alle relevante bronnen per rechtsgebied aan elkaar gekoppeld. Altijd direct beschikbaar via de nieuwe en gebruiksvriendelijke portal, de Kluwer Navigator. Deze collecties bevatten onder meer de Asser-serie, de Groene Serie, Tekst & Commentaar, NJ, NJB, Rechtspraak van de Week, Modellen voor de Rechtspraktijk, de Praktijkgids, Data Juridica en natuurlijk de Nederlandse wetgeving plus uitgebreide toelichting (Lexplicatie). Compleet, actueel en van hoge kwaliteit, samengesteld door topauteurs.

De volgende Collecties zijn beschikbaar voor de advocatuur: Arbeidsrecht • Banking & Finance • Contracten- en aansprakelijkheidsrecht & Burgerlijk procesrecht • IE- en ICT-recht • Insolventierecht • Omgevingsrecht • Ondernemingsrecht • Personen-, familie- en erfrecht • Sociale zekerheidsrecht • Staats- en bestuursrecht • Strafrecht • Vastgoedrecht.

Meer informatie of een gratis proefabonnement?

Ga naar kluwernavigator.nl/advocatuur of neem contact op met ons: 0570 673 591 of cslegal@kluwer.nl



‘De advocatuur zit in een introspectieve fase’

De jonge advocaat Stephan Sluiter had een visioen: de advocatuur is ten grave gedragen omdat zij niet kan concurreren met andere beroepsgroepen. Maar er is hoop, constateert Sluiter in zijn winnende essay over de toekomst van de advocatuur.

Tekst: Michel Knapen

Hij is koud advocaat-stagiaire af en constateert al in een essay dat de advocatuur niet bepaald een ‘verpletterende indruk’ op hem maakt. Stephan Sluiter moet er zelf om lachen: ‘Dat is prikkelend bedoeld.’ Maar het opstel dat hij onlangs schreef en waarmee hij een essaywedstrijd van de Nederlandse Orde van Advocaten won, heeft ook een serieuze kant. De advocatuur zal zich moeten aanpassen aan een veranderende markt, anders wordt ze links en rechts ingehaald door bedrijfsjuristen, consultants, rechtsbijstandsverzekeraars en ICT’ers.

Prikkelende boodschap

De 28-jarige Sluiter werkt op de sectie ‘mededinging & overheid’ bij Loyens & Loeff in Rotterdam en voelde zich uitgedaagd door de oproep van de Orde om een essay te schrijven over de toekomst van de advocatuur.

In het dickensiaans gelaagde wordt Stephan ‘Scrooge’ Sluiter op kerstnacht bezocht door de geest van de algemeen deken. Die neemt hem mee naar een uitvaartcentrum, waar net de laatste advocaat wordt gecremeerd. De advocatuur in haar huidige vorm is dood, is Sluiters ‘prikkelend’ bedoelde boodschap. Maar het is slechts een nachtmerrie, want er is hoop. Hoop, als de advocatuur zich aanpast, door goed te kijken naar andere beroepsgroepen.

Uitdagingen

‘De advocatuur zit in een introspectieve fase,’ zegt Sluiter. De laatste jaren zijn er enkele grote onderzoeksrapporten gepubliceerd, over het toezicht op de balie, de

‘Ik benoem in mijn essay geen nieuwe problemen, maar ik heb geprobeerd ze op een originele manier voor het voetlicht te brengen’

opleidingseisen en de reorganisatie van de advocatenorde. ‘Heel nuttig, maar het doet onvoldoende recht aan andere uitdagingen waarvoor de advocatuur staat. Ik benoem in mijn essay geen nieuwe problemen, maar ik heb geprobeerd ze op een originele manier voor het voetlicht te brengen.’

Sluiter noemt als voorbeeld de kritiek dat burgers en (in mindere mate) bedrijven nauwelijks zicht hebben op de kwaliteit van het werk van hun advocaat. ‘Wat is een goede advocaat? Wat is een mindere? Er zijn initiatieven om namen te publiceren van advocaten die tuchtrechtelijk zijn veroordeeld. Maar dat lost het probleem niet op. Een kleine groep wordt dan zwaar getroffen, maar over de meeste advocaten weet je als burger dan nog niets.’ De Orde zou aan dit kwaliteitsaspect meer aandacht kunnen besteden, vindt Sluiter.

Daarnaast stelt de markt aanvullende inhoudelijke eisen aan advocaten. De klassieke juridische scholing volstaat niet meer. Zo moeten advocaten de achtergrond van cliënten volledig doorgronden, grote overnames coördineren en kantoorgenoten aansturen. ‘Tijdens de advocatenopleiding zou bijvoorbeeld meer aandacht mogen worden besteed aan managementvraag-

stukken. Op die manier kunnen advocaten blijven concurreren met andere beroepsgroepen, zoals consultants.’

Declarabele uren

Een derde aspect wat Sluiter in zijn jonge carrière als advocaat is opgevallen zijn de tarieven. De ‘laatste advocaat’ die in zijn droom ten grave wordt gedragen, bleef tot zijn heengaan memoranda op de fax zetten, voor 400 euro per uur. Sluiter: ‘Het idee van de declarabele uren is ontstaan rond 1920 bij advocatenkantoor Hale & Dorr uit Boston. In de advocatuur is er in de laatste eeuw op dat gebied nauwelijks iets veranderd. Er zijn zeker hoopgevende initiatieven, maar we zijn op dit punt een wat behoudende beroepsgroep.’

Tot slot voorziet Sluiter veranderingen als gevolg van de ontwikkeling van de ICT. ‘IBM is bezig met de ontwikkeling van “Deep Legal QA”-software, die juridische vragen kan herkennen en beantwoorden. Op dergelijke ontwikkelingen moeten wij inspelen. De kantoorbibliotheek en de fax volstaan niet meer.’

In Sluiters boze droom wordt serieus aan het bestaansrecht van de advocatuur geknaagd, terwijl de Ordebestuurders zich met andere onderwerpen bezighouden. Maar waarom wilde Sluiter zelf advocaat worden, als hij voorspelt dat de ‘laatste advocaat’ al dood is voordat hij goed en wel aan zijn loopbaan begint? ‘De advocatuur sluit goed aan bij mijn kwaliteiten en passie: opkomen voor tastbare belangen van ondernemingen en burgers.’

Sla om voor het essay

Een essay over de toekomst van de advocatuur

A Lawyers Carol

Graag deel ik een mystieke, louterende ervaring met u, die leidde tot mijn huidige opvattingen over de toekomst van de advocatuur.

Op een kerstnacht kreeg ik, behalve de copieuze gourmetschotel van mijn schoonouders, een bezoek van drie geesten te verwerken: de geest van de voorbije advocatuur, de geest van de huidige advocatuur en de geest van de toekomstige advocatuur. De eerste twee geesten maakten op mij geen verpletterende indruk. Professor Bannier, de geest van de voorbije advocatuur, vergastte mij op een minutieuze beschrijving van tweehonderd jaar advocatuur inclusief bronvermeldingen.

De geesten van de huidige advocatuur, de heren Docters van Leeuwen, Huydecoper en Kortmann wierpen simpelweg een drietal vuistdikke onderzoeksrapporten op mijn lits-jumeaux en vertrokken weer.

Om drie uur 's nachts stond een derde geest aan mijn bed. Ik meende in zijn rijzige gestalte de edele trekken van de algemeen deken van de Nederlandse Orde van Advocaten te ontdekken. Met zijn karakteristieke, kalmerende timbre baste hij door mijn slaapkamer dat één of andere essaywedstrijd over de toekomst van de advocatuur niet had geleid tot de gewenste zelfreflectie bij advocaten. Daarom bezocht hij in de avonden persoonlijk alle jonge advocaten om hen de toekomst van de advocatuur te tonen.

De geest toonde mij een grauw zaaltje in een uitvaartcentrum. Op een verhoging stond een goedkope doodskist. Op de achterste rij van een legertje bruine klapstoeltjes zaten vier mannen. Op gedempte toon voerden zij een gesprek waaruit ik opmaakte dat zij consultant, bedrijfsjurist, ICT-ondernemer en rechtsbijstandsverzekeraar waren.

‘Was die oude schrapper eigenlijk een goed advocaat?’

‘Geen idee,’ zei de rechtsbijstandsverzekeraar. ‘Uit dat plukje tuchtmaatregelen dat de Orde van Advocaten de laatste jaren tegen wil en dank ongeanonimiseerd publiceerde, kun je niets afleiden

over de advocaten die toevallig buiten schot blijven. Hij heeft een tijd lang onbehoorlijk veel verdiend, maar de laatste jaren waren zwaar.’

‘De eerste craquelures werden veroorzaakt door de bedrijven die genoeg kregen van zijn oncontroleerbare honorarium en gebrek aan gevoel met de praktijk,’ zei de bedrijfsjurist. ‘Ze lieten de bulk van het juridische werk doen door eigen juristen met verstand van de business en bedongen voor het overgebleven werk messcherpe “fixed fees”.’

‘Het hielp natuurlijk ook niet dat de consultancykantoren zich met de grote juridische projecten gingen bemoeien,’ grijsde de ICT-ondernemer terwijl hij de consultant aantootte.

‘Het werd hoog tijd dat die enorme transacties van de rechtenstudentjes werden overgenomen door getrainde professionals met een managementopleiding,’ knipoogde de consultant. ‘Maar de nekslag kwam pas toen de particulier zich afkeerde van de advocatuur.’

De rechtsbijstandsverzekeraar glimlacht dromerig: ‘Ik heb champagne gedronken toen de kantonrechtsgrens onder druk van de publieke opinie werd verhoogd naar 100.000 euro.’

‘En tot overmaat van ramp introduceerde IBM vervolgens de “Deep QA legal-software”,’ zei de ICT-ondernemer.

‘Honderden internetbedrijfsjes boden ineens modellen en adviezen aan tegen afbraakprijzen.’

De bedrijfsjurist zuchtte: ‘En die oude schrapper bleef intussen stug memoranda op de fax zetten voor 400 euro per uur.’

Intussen begon de doodskist langzaam weg te zakken in de vloer. ‘Eigenlijk best een historisch moment,’ zei de rechtsbijstandsverzekeraar. ‘De laatste advocaat op het tableau, geschrappt wegens overlijden.’

Toen schrok ik wakker.

Nadat ik van de schrik was bekomen trok ik twee conclusies: (1) indien de advocatuur haar voorrechten en bestaansrecht wil behouden dan zal zij zich, in weerwil van een behoudende natuur, *ten minste* de beste eigenschappen van haar grootste concurrenten eigen moeten maken; en (2) ik moet voortaan wat rustiger aan doen met de rode wijn tijdens de kerstdagen.

Stephan Sluiter



**Optijd
Opdehoogte**

OpMaat

OpMaat_Standaard

Ontvang de meest recente juridische informatie. Direct.

Met **OpMaat_Standaard** hebt u 24 uur per dag toegang tot de actuele database van juridische vakinformatie. Alle wet- en regelgeving, officiële publicaties, verdragen, Europese richtlijnen en verordeningen en jurisprudentie (van *Rechtspraak.nl*) zijn onderling gekoppeld. Zo behoudt u steeds het overzicht.

Dankzij een e-mailattending wordt u automatisch op de hoogte gehouden van officiële publicaties. U geeft zelf aan wanneer u deze e-mailattending wilt ontvangen.



**Nu gratis 1 maand op proef.
Ga snel naar www.sneltotdekern.nl**

OpMaat
SNEL TOT DE KERN VAN DE ZAAK

Sdu UITGEVERS

Met de producten van Sdu Uitgevers bent u verzekerd van de meest actuele informatie. Maar met een drukke praktijk komt u er misschien niet altijd toe om de meest belangwekkende jurisprudentie nog eens rustig na te lezen.

«JOR»

Actueel Studiedagen 2012

Insolventierecht – Effectenrecht – Ondernemingsrecht

WTC Amsterdam



- In één middag helemaal bijgesproken over de jurisprudentie van het afgelopen halfjaar.
- Met medewerking van de redactie van JOR.
- Docenten uit de top van het vakgebied leggen voor u de belangrijkste verbanden.
- Uw deelname geeft recht op 4 PO Studiepunten NOvA en KNB.
- Na deze middag heeft u een overzicht van de highlights in Insolventie-, Financierings- en Zekerhedenrecht, Ondernemingsrecht of Effectenrecht.

100 euro korting voor abonnees.
Kijk op www.joractueel.nl voor
meer informatie en aanmelden.



13 juni

Insolventierecht, financiering en zekerheden

Docent:

Prof. mr. N.E.D. Faber

21 juni

Effectenrecht

Docenten:

Prof. mr. drs. C.M. Grundmann-van de Krol

Mr. G.T.J. Hoff

28 juni

Ondernemingsrecht

Docenten:

Prof. mr. S.M. Bartman

Prof. mw. mr. C.D.J. Bulten

Locatie | Tijd

WTC Amsterdam

13.00 - 17.30 uur

Uw investering per studiedag

€ 675,- inclusief «JOR»-bundel, koffie/thee en broodjes.

€ 575,- voor «JOR»-abonnees en/of FIP-abonnees, inclusief «JOR»-bundel, koffie/thee en broodjes.

Punten

4 PO-punten NOvA en KNB

4

PO

STUDIEPUNTEN

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

Contante betaling, dekenoverleg en collectief beroepsgeheim

De Orde zou de regels omtrent het aannemen van contant geld nog eens goed onder de loep moeten nemen, stelt advocaat Gerard Spong. 'Het bestaan van een afgeleide geheimhoudingsplicht van de deken, brengt niet de plicht van de advocaat mee om zijn zelfstandige geheimhoudingsplicht te doorbreken.'

Tekst: Gerard Spong¹

De tuchtzaak van confrère A.M. Moszkowicz heeft veel publiciteit gekregen. Dat is vanwege de persoon van betrokkene en de aard van de verwijten niet onbegrijpelijk. Hoge bomen vangen veel wind. Eén van de klachten van de deken heeft betrekking op contante betalingen.

Volgens de zogeheten Verordening op de administratie en de financiële integriteit, uitgevaardigd door de Orde van Advocaten, mag een advocaat sinds 1 juli 2009 alleen dan contante betalingen aanvaarden indien er feiten en omstandigheden zijn die dat rechtvaardigen en moet hij overleg plegen met de deken als hij een contante betaling aanvaardt van 15.000 euro of meer.² Bij die rechtvaardigende feiten en omstandigheden is bijvoorbeeld gedacht aan een cliënt die geen bankrekening kan krijgen of wiens bankrekening is geblokkeerd. Kennelijk naar aanleiding van de tuchtzaak tegen cfr. A.M. Moszkowicz zijn er inmiddels plannen in de maak om contante betalingen aan advocaten nog verder terug te dringen en de grens bij 2.000 euro te leggen.³



Foto: Peter Elenbaas / HH

De verordening vervangt de Bruyninckx-richtlijnen uit 1995 en wil de integriteit van advocaten en het maatschappelijk vertrouwen in de advocatuur bevorderen. De regels beogen te voorkomen dat advocaten betrokken raken bij criminele handelingen, in het bijzonder het meedelen in crimineel geld via bovenmatige honorering. Dat tast immers direct de integriteit en de onafhankelijkheid van de advocaat aan.

Volgens de Orde strekt het dekenoverleg ertoe de advocaat bewust te maken van die risico's bij de aanvaarding van contante betaling. Bij het dekenoverleg kijkt de deken waarom er niet giraal betaald kan worden. De advocaat die betamelijk declareert, het ontvangen geld goed administreert en de verordening (vroeger de richtlijnen) naleeft, hoeft niet te vrezen voor vervolging wegens heling, ook

1 Advocaat te Amsterdam.

2 Art. 10 leden 2 en 3 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit.

3 Mirjam Remie, *Orde van Advocaten wil contante betalingen in de ban doen*, nrc.nl, 19 september 2012.

al raakt hij op de hoogte van de criminele herkomst van het geld waarmee hij wordt betaald. Dat is zo met het OM afgesproken.⁴ Zouden advocaten die op deze wijze opereren voor vervolging moeten vrezen, dan zou het maatschappelijke belang dat eenieder zich moet kunnen laten bijstaan door een advocaat, illusoir worden.

Op de koop toe

Een prachtig systeem, zo lijkt het. Saillant detail is dat de verordening – zoals de toelichting nadrukkelijk en ogenschijnlijk met enige trots vermeldt – verder gaat dan de Wet voorkoming witwassen en financiering terrorisme (WWFT). Die wet verplicht tot cliëntenonderzoek en melding van ongebruikelijke transacties en beoogt de integriteit van het financiële stelsel te beschermen.⁵ Hoewel die wet niet noopte tot het vaststellen van een contante betalingsregeling ter versterking van de integriteit van de advocatuur, heeft de Orde met de verordening zijn verantwoordelijkheid willen nemen. De WWFT richt zich onder meer op banken, verzekeraars en andere financiële instellingen. Voor zover die wet ook aan advocaten verplichtingen oplegt, zijn dat vooral ‘deftige civilisten’, zoals advocaten die adviseren bij bedrijfsovernames of geld- en effectenbeheer.⁶ De verordening van de Orde daarentegen geldt voor alle advocaten, dus ook voor de eenvoudige strafrechtboer, zoals de strafadvocaat wel eens spottend wordt genoemd.

Wie geroerd is door dit hoogstaande morele elan van de Orde, beseffe echter dat dat elan zich beperkt tot contante betalingen. In het systeem van de verordening zijn girale betalingen aan strafadvocaten geen enkel probleem.⁷ De impliciete

‘De advocaat is immers verplicht om vrij van alle druk te opereren en elke aantasting van zijn onafhankelijkheid te vermijden’

gedachte daarachter is eenvoudig. Bij girale betalingen ligt de hete aardappel – dat wil zeggen het risico van strafrechtelijke vervolging – niet bij de strafadvocaat, maar bij de cliënt en de aan de WWFT onderworpen bank die de girale betaling uitvoert. Beroepsethisch gezien is dat echter een uiterst dubieuze gedachte. Als een advocaat een cliënt verplicht giraal te betalen, dan dwingt hij de cliënt zijn identiteit bekend te maken aan een bank en zich bloot te stellen aan de gevolgen van een eventuele, mogelijk belastende melding in het kader van de WWFT. Dat is voor een advocaat een principiële bezwaar, omdat zijn Gedragsregels voorschrijven dat voor de wijze waarop hij zijn zaken behandelt, het belang van zijn cliënt bepalend dient te zijn en niet enig eigen belang van de advocaat.⁸ Al onder de oude Bruyninckx-richtlijnen erkende de Orde dit principiële bezwaar, maar hij nam dat op de koop – van de *gentlemen's agreement* met het OM – toe.⁹ En het is precies deze minder frisse achtergrond van de verordening, die de legitimiteit van de regeling over contante betalingen aan advocaten in de kern aantast.

Eigen hachje redden

Want in zijn op zich terechte ijver voor de integriteit en onafhankelijkheid van advocaten gaat de Orde er met deze verordening aan voorbij dat de zo belangrijke onafhankelijkheid van de advocaat

niet alleen moet worden gewaarborgd ten opzichte van eigenbelang of oneigenlijke belangen van cliënten, maar ook tegenover belangen van de overheid. De advocaat is immers verplicht om vrij van *alle* druk te opereren en *elke* aantasting van zijn onafhankelijkheid te vermijden.¹⁰ Hij is géén toezichthouder, opsporingsambtenaar of belastinginspecteur en hij mag zich door de Orde dan ook niet laten dwingen of verleiden om aspecten van overheidstaken op zich te nemen.¹¹ En al helemaal niet ten koste van zijn cliënt. Maar dat is – hoe je het ook wendt of keert – precies wat de verordening met haar beperkende regeling over contante betalingen wel doet. De advocaat wordt in die regeling immers in een inquisitoir dekenoverleg gedwongen zijn cliënt te verraden om zijn eigen hachje te redden.

Ongeacht de kleur of geur van het contante of girale geld van een burger die bij een advocaat aanklopt, zijn belang om zich te kunnen laten bijstaan door een advocaat is in een behoorlijke rechtspleging een legitiem belang. Het onderscheid tussen contant en giraal geld doet er niet toe, zolang de advocaat betamelijk declareert en het contant of giraal ontvangen geld goed en controleerbaar administreert. Want dan handelt hij zoals het een behoorlijk advocaat betaamt en dat is wat betreft de integriteit van advocaten in relatie tot hun betalingen de kern. Gelet op de onafhankelijkheid van de advocaat moet daarmee in een regeling van betalingsvoorschriften worden volstaan. De verdergaande voorschriften van de Orde – over feiten en omstandigheden die contante betalingen zouden moeten rechtvaardigen

4 Zie de toelichting bij art. 10 van de verordening en de nog altijd van kracht zijnde brief van het College van Procureurs-generaal van 26 juni 1995.

5 De WWFT trad in werking op 1 augustus 2008 en voegde de Wet ongebruikelijke transacties (MOT) en de Wet identificatie dienstverlening (WID) samen.

6 Zie art. 1 lid 1 WWFT. Op grond van art. 1 lid 2 WWFT is de wet niet van toepassing op advocaten wier werk gericht is op het bepalen van de rechtspositie van cliënten, hun vertegenwoordiging en verdediging in rechte en hun advisering voor, tijdens en na rechtszaken. Strafadvocaten vallen onder deze uitzonderingsbepaling.

7 Ingevolge art. 10 lid 1 van de verordening dient girale betaling uitgangspunt te zijn.

8 Art. 5 van de Gedragsregels 1992.

9 Zie *Advocatenblad* 1995, blz. 814 en *Delikt en Delinkwent* 2007, blz. 1064.

10 Zie paragraaf 2.1 van de Gedragscode voor Europese Advocaten (2008).

11 Ook de wetgever dient zeer terughoudend te zijn met wetgeving die de advocaat dwingt tot het op zich nemen van aspecten van overheidstaken die op gespannen voet staan met de geheimhoudingsplicht en de onafhankelijkheid van de advocaat. Dat de wetgever de advocaat kan vrijwaren voor vervolging wegens schending van de geheimhoudingsplicht, strafbaar gesteld in art. 272 Sr, zoals is gedaan in art. 19 lid 2 WWFT, doet daaraan niet af. Zie in dit verband ook Kamerstukken Tweede Kamer 2011–2012, 32 382, nr. 10, blz. 37, waar de wetgever benadrukt dat advocaten geen publieke functionarissen zijn en onder andere stelt dat de advocaat in onafhankelijkheid van de rijksoverheid moet kunnen opereren.

en over het dekenoverleg – schieten hun doel voorbij, omdat zij de onafhankelijkheid en de integriteit van de advocaat niet bevorderen, maar juist aantasten. Ze zijn daarom in strijd met de eisen van betaamelijk gedrag en zorgvuldige belangenafweging die een advocaat in acht moet nemen.¹²

Geen schendingsplicht

Zolang die verdergaande regels in de verordening nog niet zijn ingetrokken, is een belangrijke vraag of een advocaat bij het toezicht door de deken op de daarin vervatte betalingsvoorschriften en bij het dekenoverleg kan worden gedwongen zijn geheimhoudingsplicht te schenden. De geheimhoudingsplicht is een fundamentele plicht van de advocaat die waarborgt dat burgers zich te allen tijde in vertrouwen tot een advocaat kunnen wenden zonder vrees voor bekendmaking aan derden van het feit dat zij zich tot die advocaat hebben gewend, van bijzonderheden over de zaak of over henzelf, of van de aard of omvang van hun belangen.¹³ De

geheimhoudingsplicht is tegelijkertijd een waarborg voor de onafhankelijkheid van de advocaat, die voor het vertrouwen in de advocatuur en het functioneren van de rechtsstaat van essentieel belang is. Tegenover rechters hoeft een advocaat bijvoorbeeld geen verklaringen af te leggen of vragen te beantwoorden als zijn beroepsgeheim zich daartegen verzet. Hij is als advocaat verschoningsgerechtigde.

Voor de opvatting dat het dekenoverleg verenigbaar is met de geheimhoudingsplicht van de advocaat wordt wel aangevoerd dat ook de deken met wie de advocaat overlegt aan een – afgeleide – geheimhoudingsplicht is gehouden.¹⁴ De doorbreking van het beroepsgeheim wordt dan opgevangen door een collectief beroepsgeheim. Het punt is echter dat het bestaan van een afgeleide geheimhoudingsplicht van de deken niet zonder meer een plicht of bevoegdheid van de advocaat meebrengt om zijn geheimhoudingsplicht te doorbreken in het kader van toezicht door de deken. Daarvoor is een zelfstandige plicht of bevoegdheid van de advocaat vereist. En zelfs dan is er nog het probleem dat die doorbreking van het beroepsgeheim het misdrijf van art. 272 Sr oplevert.

Steevast veronachtzaamd

Om met het laatste te beginnen: het valt te betreuren dat de Orde deze strafrechtelijke consequentie naar het zich laat aanzien over het hoofd heeft gezien en kennelijk onvoldoende strafrechtelijke expertise in huis had. Want wie er, zoals de Orde, zo op gebrand is te voorkomen dat advocaten betrokken raken bij strafbare feiten, had toch moeten weten dat de Hoge Raad al in 2003 in een vergelijkbare situatie bij een arts had uitgemaakt dat ook in geval de arts opzettelijk medische informatie over een cliënt aan derden verstrekt in het kader van zijn verdediging in klachtprocedures, hij in de zin van art. 272 Sr opzettelijk een geheim schendt. Ook als die derde een geheimhouder is, levert de doorbreking van de geheimhoudings-

plicht wetstechnisch gezien het misdrijf van art. 272 Sr op. De situatie waarin die doorbreking toegestaan of zelfs beroepshalve verplicht is, kan uitsluitend tot een rechtvaardigingsgrond leiden.¹⁵ Bij invoering van plichten tot het doorbreken van de geheimhoudingsplicht wordt deze strafrechtelijke consequentie stevast veronachtzaamd, terwijl een simpele oplossing voor dit duivelse dilemma voorhanden is. De wetgever zou naar analogie van art. 261 lid 3 Sr ('Noch smaadt, noch smaadschrift bestaat voor zover...'), de strafbaarheid van schending van het beroepsgeheim bij wet kunnen opheffen ('Geen schending bestaat voor zover...'). Waar enerzijds meer wettelijke doorbrekingen van de geheimhoudingsplicht van de advocaat worden ingevoerd, is het redelijk om anderzijds de vrijwaring voor strafbaarheid wegens schending van het beroepsgeheim in relatie tot die doorbrekingen sterker in de wet te verankeren.¹⁶

Andere geheimhouders

Het doorbreken van een beroepsgeheim door het delen van gegevens met collega's in de beslotenheid van een collectief beroepsgeheim is bij vertrouwensberoepen op zich niet ongebruikelijk. Diverse beroepsbeoefenaren, zoals artsen en psychologen, mogen dat zelfs ook zonder toestemming van de patiënt/cliënt doen als dat noodzakelijk is voor de goede uitvoering van een behandeling of onderzoek van die patiënt/cliënt.¹⁷

Doorbreking van een beroepsgeheim om toezicht op de geheimhouder mogelijk te maken is bij veel beroepen eveneens

12 Art. 46 van de Advocatenwet bepaalt dat advocaten zijn onderworpen aan tuchtrecht voor gedrag in strijd met zorgvuldige belangenbehartiging, gedrag dat een behoorlijk advocaat niet betaamt en voor inbreuken op verordeningen van de Orde. Hoewel deze drie elementen in dit artikel nevensgeschikt zijn opgetekend, zijn ze niet van gelijke orde. Verordeningen zijn immers slechts instrumenten waarmee de normen 'betaamelijk gedrag' en 'zorgvuldige belangenafweging' nader worden uitgewerkt in concrete voorschriften. Als de Orde steken laat vallen bij die nadere uitwerking, dan kunnen (aspecten van) die verordeningen in strijd komen met deze normen. Dat is mijns inziens het geval bij de betalingsvoorschriften van art. 10 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit. In een tuchtprocedure wegens inbreuken op dit artikel van de verordening kan deze strijdigheid met genoemde normen aan de orde worden gesteld.

13 De geheimhoudingsplicht van de advocaat is neergelegd in art. 6 van de Gedragsregels 1992 en in paragraaf 2.3 van de Gedragscode voor Europese Advocaten (2008). Een specifieke wettelijke regeling van de geheimhoudingsplicht van de advocaat ontbreekt tot dusver. Deze situatie steekt wat magertjes af bij de wel wettelijk geregelde geheimhoudingsplicht van de notaris (art. 22 van de Wet op het notarisambt) en de arts (art. 88 van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg). Inmiddels wordt in het voorstel van wet tot aanpassing van de Advocatenwet, de Wet op de rechtsbijstand en de Wet tarieven in burgerlijke zaken in verband met de positie van de advocatuur in de rechtsorde (32 382) voorgesteld de geheimhoudingsplicht van de advocaat te

verankeren in de Advocatenwet. Zie daarover Kamerstukken Tweede Kamer 2011–2012, 32 382, nr. 10, blz. 6, en 50–53.

14 Zie Gerlof Leistra, *Handje contantje met mr. Bram Moszkowicz*, Elsevier 5 juli 2012.

15 HR 8 april 2003, *NJ* 2004, 365 m.nt. D.H. de Jong.

16 Zelfs een vrijwaring voor vervolging of bewijsgebruik, zoals voorzien in art. 19 lid 2 WWFT, heft wetstechnisch gezien de strafbaarheid niet op. Ik pleit er daarom voor om art. 19 lid 2 WWFT naar het voorbeeld van art. 261 lid 3 Sr aan te passen. Ook in relatie tot de diverse doorbrekingen van de geheimhoudingsplicht van de advocaat die in het in noot 13 genoemde wetsvoorstel zijn voorzien (voorgestelde art. 26 lid 3, 45b lid 3, 46m lid 3 en 60d lid 1), zou op deze wijze een wettelijke opheffing van de strafbaarheid ingevolge art. 272 Sr moeten worden geregeld. Dit laat verder onverlet dat de wetgever terughoudendheid dient te betrachten bij het voorzien in wettelijke doorbrekingen van het beroepsgeheim van de advocaat.

17 Zie voor artsen art. 7:457 lid 2 Burgerlijk Wetboek en voor psychologen art. III.3.3.11 van de Beroepscode voor psychologen.

expliciet geregeld. In beginsel geldt daarbij de toezichtregeling van de Algemene wet bestuursrecht.¹⁸ Die regeling bindt iedere persoon die bij of krachtens wettelijk voorschrift is belast met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift.¹⁹ De regeling houdt onder andere in dat een toezichthouder alleen gebruik mag maken van zijn bevoegdheden voor zover dat voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijs nodig is. Verder bepaalt deze regeling dat eenieder verplicht is medewerking te verlenen aan de toezichthouder, maar dat zij die uit hoofde van ambt, beroep of wettelijk voorschrift verplicht zijn tot geheimhouding, medewerking mogen weigeren voor zover dat uit hun geheimhoudingsplicht voortvloeit.²⁰

In bijzondere wettelijke regelingen rond het toezicht op geheimhouders wordt veelal afgeweken van de algemene regeling in de Algemene wet bestuursrecht. Een voorbeeld daarvan is de regeling van het toezicht op notarissen. De Wet op het notarisambt sluit in art. 96 lid 1 de toezichtregeling van de Algemene wet bestuursrecht in zijn geheel uit, zodat de notaris niet het recht heeft medewerking te weigeren voor zover dat uit zijn geheimhoudingsplicht voortvloeit.

Bij een andere klassieke geheimhouder, de arts, vindt toezicht voor een belangrijk deel plaats via het in de Gezondheidswet geregelde Staatstoezicht op de Volksgezondheid.²¹ Ook de Gezondheidswet verwijst naar de toezichtregeling in de Algemene wet bestuursrecht.²² Daarbij is uitdrukkelijk bepaald dat toezichthoudende ambtenaren, in afwijking van het recht van de geheimhouder om medewerking te weigeren, recht hebben op inzage van de patiëntendossiers. De ambtenaar die een dossier inziet, is dan wel zelf tot geheimhouding verplicht. Dat is geen collectief beroepsgeheim, maar wel een vergelijkbare vorm van collectieve geheimhouding. Een gelijklopende

regeling is voorzien voor ambtenaren die krachtens de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg toezicht houden op onder meer de opleidingen in de medische sector en het correct voeren van titels als arts, tandarts, specialist etc.²³ In geval van levensbeëindiging op verzoek moet de arts ingevolge het Wetboek van Strafrecht een melding doen, wil hij strafbaarheid uitsluiten. Dat is een verplichte doorbreking van zijn beroepsgeheim. In aansluiting daarop vindt toetsing plaats door een commissie waarvan de leden in beginsel verplicht zijn gegevens geheim te houden waarover zij bij hun taakuitoefening de beschikking hebben gekregen.²⁴ Dat is een wettelijk geregeld collectief geheim dat de doorbreking van het beroepsgeheim opvangt.

Verordening versus wet

In de regeling van de doorbreking van het beroepsgeheim bij toezicht op de advocaat valt direct een wettechnische lacune op. Gelet op art. 134 van de Grondwet en de artt. 17 en 22 lid 1 van de Advocatenwet, staat immers vast dat de raden van toezicht en de deken die daar deel van uitmaken bestuursorganen zijn in de zin van art. 1:1 lid 1, aanhef en onder a, van de Algemene wet bestuursrecht.²⁵ Op grond van art. 26 van de Advocatenwet zien de raden van toezicht toe op de naleving van de plichten van advocaten. Die plichten omvatten de naleving van verordeningen die krachtens art. 28 lid 1 van de Advocatenwet zijn vastgesteld.²⁶ In de krachtens dat artikellid vastgestelde Verordening op de administratie en de financiële integriteit wordt de deken belast met het houden van toezicht op de naleving van die verordening. Bij deze stand van zaken moet worden aangenomen dat de deken een toezichthouder is als bedoeld in art. 5:11 Awb en dat op zijn toezicht Titel 5.2 van die wet van toepassing is. Daaruit volgt dat bij het toezicht op advocaten door de deken het recht van de geheimhouder om

medewerking te weigeren van toepassing is.

Dat bij wet voorziene weigerrecht kan alleen – zoals ook uit de eerdergenoemde voorbeelden blijkt – bij regeling van gelijk niveau, dus bij wet, opzij worden gezet. Bij de huidige stand van de wetgeving is echter niet voorzien in een wettelijke regeling die dat weigerrecht opzij zet bij de toezicht op de naleving van verordeningen.

Wel is bij de procedure over onbehoorlijke praktijkuitoefening in art. 60e lid 2 van de Advocatenwet een regeling getroffen die de advocaat verplicht tot het verschaffen van alle gevraagde inlichtingen en inzage in dossiers, boeken, bescheiden en andere gegevensdragers met betrekking tot zijn praktijk. Deze verplichting bestaat ten overstaan van de rapporteur die door de voorzitter van een raad van discipline wordt benoemd en aan hem ook verslag uitbrengt. Ervan uitgaande dat raden van discipline evenals het Hof van Discipline onafhankelijke, bij wet ingestelde en met rechtspraak belaste organen zijn²⁷, lijkt uit art. 1:1 lid 2, aanhef en onder c, van de Awb te volgen dat op het onderzoek van deze rapporteur Titel 5.2 van de Awb niet van toepassing is. Hetzelfde geldt, vanwege de puur tuchtrechtelijke context, voor het in art. 48c lid 1 van de Advocatenwet voorziene dekontoezicht op de naleving van voorwaarden bij een voorwaardelijke tuchtmaatregel van een raad van discipline.²⁸

De op de advocaat rustende informatieplichten in het kader van het toezicht door de deken op de naleving van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit zijn in die verordening zelf, dus niet bij wet, vastgelegd.²⁹ De daarnaast bestaande plicht van de advocaat om bij een controle door de deken alle gevraagde inlichtingen te verstrekken zonder beroep te doen op zijn geheimhoudingsplicht, is opgenomen in de Gedragsregels.³⁰ Die Gedragsregels hebben een bijzondere status. Ze zijn een

18 Titel 5.2 Awb.

19 Art. 5:11 Awb. Die persoon kan zowel een ambtenaar als een niet-ambtenaar zijn, zie Kamerstukken Tweede Kamer 1993-1994, 23 700, nr. 3, blz. 139.

20 Art. 5:20 Awb.

21 Zie hoofdstuk IV van de Gezondheidswet.

22 Zie art. 39 van de Gezondheidswet.

23 Zie artt. 86-87 van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg.

24 Zie art. 293 lid 2 Sr en art. 14 van de Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding.

25 Vgl. Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 30 juni 2004, LJN: AP4644, r.o. 2.1 en 2.5.

26 Zie artt. 10 en 29 lid 1 van de Advocatenwet.

27 Aldus Rb. Rotterdam 22 februari 2005, LJN: AT0708 over het Hof van Discipline en Hof van Discipline 12 juni 2006, No. 4468 over de raden van discipline.

28 Zie Kamerstukken Tweede Kamer 1996-1997, 25 280, nr. 3, blz. 97.

29 Zie hoofdstuk VII van de verordening.

30 Zie art. 37 van de Gedragsregels 1992.

vorm van opgetekend gewoonterrecht van de Balie dat regelmatig (1968, 1980, 1992) wordt aangepast om een eigentijdse interpretatie te geven van de wettelijke norm van behoorlijke belangenbehartiging en betamelijk gedrag zoals neergelegd in art. 46 van de Advocatenwet.³¹ Gewoonterrecht, ook gewoonterrecht dat een algemeen aanvaarde interpretatie geeft van een wettelijke gedragsnorm, kan echter niet een bij wet (art. 5:20 lid 2 Awb) uitdrukkelijk voorzien weigerecht van de advocaat wegnemen of uithollen.

Aan verdere poespas geen behoefte

De conclusie is onontkoombaar dat bij de huidige stand van de wetgeving de advocaat bij het toezicht door de deken op de betalingsvoorschriften en bij het dekenoverleg niet op straffe van een tuchtsanctie kan worden verplicht informatie te verstrekken die onder zijn geheimhoudingsplicht valt.³² Dit wordt pas anders

‘De betalingsregeling in de verordening is onvoldoende doordacht en verdient het door advocaten te worden bestreden’

wanneer het voorstel van wet tot aanpassing van de Advocatenwet, de Wet op de rechtsbijstand en de Wet tarieven in burgerlijke zaken in verband met de positie van de advocatuur in de rechtsorde (32 382) door het parlement wordt aanvaard en inwerking treedt. Dat wetsvoorstel biedt in het voorgestelde art. 11a een duidelijke wettelijke grondslag voor de geheimhoudingsplicht van de advocaat en voorziet daarbij in de mogelijkheid die geheimhoudingsplicht bij wet of *bij verordening* te beperken.³³ Verder bepaalt het

uitoefening van de praktijk’). De rechtbank achtte die strijd niet aanwezig en oordeelde vrij snel en op zwakke gronden dat art. 5:20 Awb toepassing mist. De rechtbank verwees naar art. 37 van de Gedragsregels 1992, stelde dat het toezicht in de verordening ‘een ander karakter’ heeft dan het toezicht van art. 5:11 Awb en hechtte belang aan de anonimiseringswaarborgen die tegenover het Bureau Financieel Toezicht (BFT) gelden nu (de advocaat of) de deken zich tegenover het BFT wél op art. 5:20 lid 2 Awb kan beroepen. Zo ook, op basis van art. 37 van de Gedragsregels 1992 en de geheimhoudingsplicht van de deken, maar zonder verwijzing naar de Awb, Hof van Discipline 13 maart 2009, No. 5293. Het BFT is krachtens de WWFT aangewezen als toezichthouder op de naleving van de WWFT door advocaten. Het in noot 13 genoemde wetsvoorstel wijzigt de WWFT op dat punt en legt het WWFT-toezicht op advocaten direct bij de toezichthouders ingevolge de Advocatenwet, primair de deken.

³³ Zie Kamerstukken Tweede Kamer 2011–2012, 32 382, nr. 10, blz. 52. Overigens is in dit wetsvoorstel de afgeleide geheimhoudingsplicht van de toezichthoudende deken niet opgenomen, omdat die zich volgens de wetgever in de jurisprudentie reeds tot algemeen rechtsbeginsel heeft ontwikkeld, zie idem, blz. 52. Die afgeleide geheimhoudingsplicht geldt in het wetsvoorstel ook voor de door de algemene raad aangewezen deskundige die kwaliteitstoetsen uitvoert (art. 26), voor degene aan wie door de voorzitter van een raad van discipline een vooronderzoek is opgedragen (artt. 46/1, 46/m) en voor de rapporteur die door de voorzitter van een raad van discipline is benoemd om onderzoek te verrichten in het

voorgestelde art. 45b lid 3 dat ten behoeve van het toezicht door de deken de advocaat niet is gehouden aan zijn in art. 11a neergelegde geheimhoudingsplicht.

Na de aanvaarding en inwerkingtreding van dit wetsvoorstel, zal de advocaat bij toezicht door de deken dus niet meer kunnen weigeren inlichtingen te verstrekken op grond van zijn geheimhoudingsplicht.³⁴ Maar ook dan verdienen de toepassing en de verdere vormgeving van de regels inzake contante betaling met kritische aandacht te worden gevolgd, gelet op de fundamentele bezwaren die daartegen in het eerste deel van deze bijdrage zijn ingebracht. Blijkens de toelichting op de Verordening op de administratie en de financiële integriteit wordt bij het daarin voorziene toezicht gewerkt met open normen die in samenwerking met de dekens nader worden ingevuld. Het uitgangspunt daarbij is de verantwoordelijkheid van de advocaat en het vertrouwen in zijn functioneren, terwijl als richtsnoer ook nog wordt meegegeven: soepel waar het kan, streng waar het moet. Deze uitgangspunten bieden op zichzelf ruimte voor zinvol toezicht op advocaten in relatie tot hun betalingen. Maar dan moeten de dekens zich bij de verdere invulling van die open normen wel beperken tot de betamelijkheid van de declaraties en de goede, controleerbare administratie van contant of giraal ontvangen geld in relatie tot die declaraties. Aan verdere poespas is geen behoefte.

Samengevat, de betalingsregeling in de verordening is onvoldoende doordacht en verdient het door advocaten te worden bestreden. Zoals Edmund Burke terecht opmerkte: ‘Bad laws are the worst sort of tyranny. In such a country as this they are of all bad things the worst, worse by far than anywhere else; and they derive a particular malignity even from the wisdom and soundness of the rest of our institutions.’³⁵

kader van een procedure inzake onbehoorlijke praktijkuitoefening (art. 60d).

³⁴ Zie Kamerstukken Tweede Kamer 2011–2012, 32 382, nr. 10, blz. 53.

³⁵ Edmund Burke, *Bristol*, 1780 (III. 24), redevoering te Bristol voorafgaand aan de verkiezingen (6 september 1780).

³¹ Zie het ‘ten geleide’ van W.G. van Hassel bij de Gedragsregels 1992.

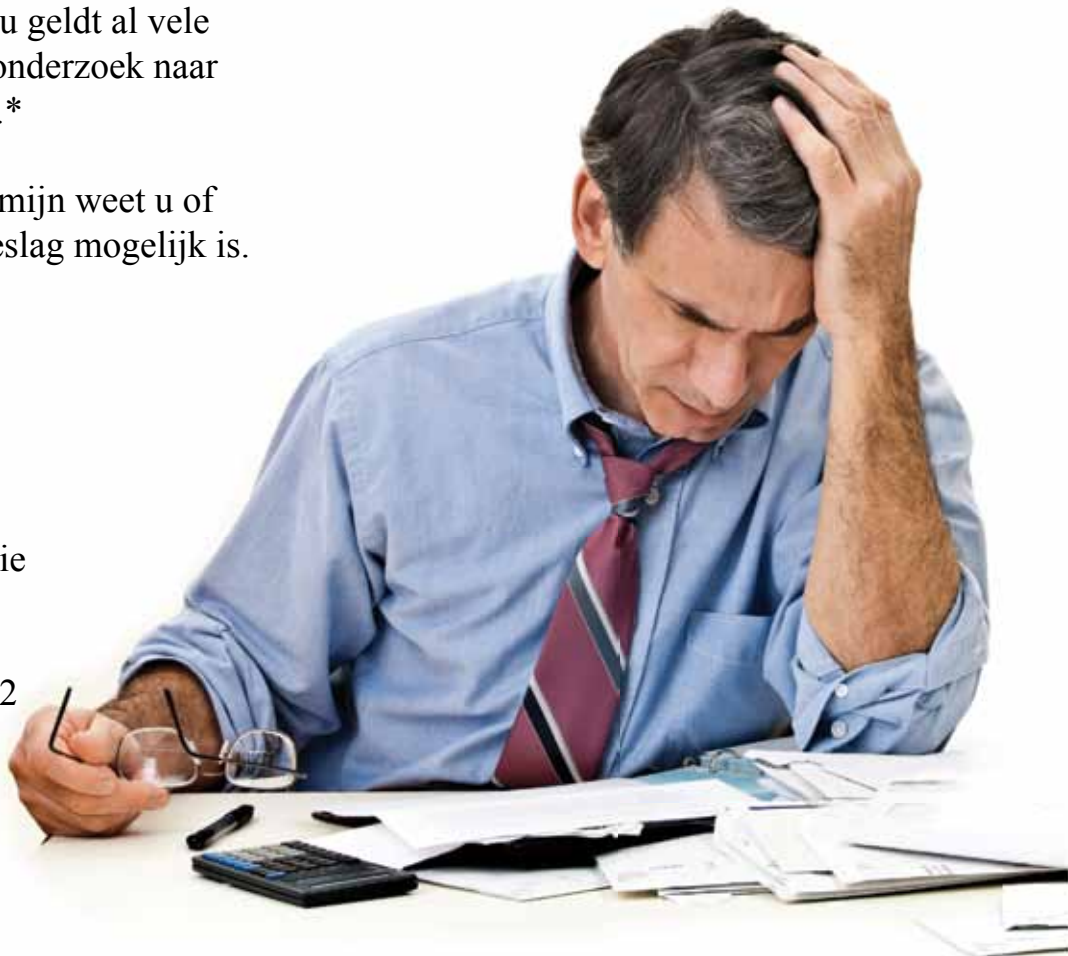
³² Omdat het huidige toezichtstelsel van de Advocatenwet nog niet is aangepast aan Titel 5.2 Awb, is de toepasselijkheid van die titel nergens in de Advocatenwet of in de daarop berustende verordeningen uitdrukkelijk verwoord. In het systeem van het in noot 13 genoemde wetsvoorstel wordt wel uitgegaan van toepasselijkheid van de Awb. Zie Kamerstukken Tweede Kamer 2011–2012, 32 382, nr. 10, blz. 32, 35, 40, 60 en 65. In de toelichting daarvan worden op enkele plaatsen bewoordingen gebruikt – zoals op blz. 40 (‘Het nieuwe toezicht op de advocatuur is derhalve toezicht als bedoeld in de Awb’) en op blz. 65 (‘Met het bepaalde in artikel 45b, eerste lid, worden dekens toezichthouders in de zin van artikel 5:11 Awb. Daarmee komen voor hen van rechtswege de bevoegdheden en verplichtingen te gelden die in titel 5.2 Awb zijn opgenomen voor toezichthouders’) – die suggereren dat het toezicht door de deken nu nog niet, maar pas na de inwerkingtreding van de voorgestelde aanpassingen toezicht in de zin van art. 5:11 Awb zal zijn, ook al wordt dat nergens expliciet betoogd. De stelling dat de Awb nu nog niet van toepassing is, kan echter worden weerlegd met de in deze bijdrage genoemde wetsystematische argumenten en bestuursrechtspraak (zie noot 25). Rb. Den Haag 15 maart 2008, LJN: BC6885 oordeelde anders bij het toezicht van de deken op (thans) art. 11 van de verordening (naleving WWFT-verplichtingen). De rechtbank oordeelde dat art. 5:20 Awb daarbij toepassing mist. In deze zaak kwamen de in deze bijdrage genoemde wetsystematische argumenten echter voor zover bekend niet aan de orde, waarschijnlijk omdat de kwestie was ingevlochten in de stelling dat de verordening onverbindend was wegens strijd met art. 28 lid 1 van de Advocatenwet (verordeningen worden vastgesteld ‘in het belang van de goede

ZOU ER ÉCHT GEEN VERHAAL MOGELIJK ZIJN?

Bent u op zoek naar verhaalsmogelijkheden bij een debiteur? Dan bent u bij Regres Info BV aan het juiste adres. Ons bureau geldt al vele jaren als specialist in verhaalsonderzoek naar natuurlijke- en rechtspersonen.*

Binnen de kortst mogelijke termijn weet u of conservatoir of executoriaal beslag mogelijk is.

Vraag vrijblijvend documentatie aan en informeer naar onze (kennismakings)tarieven onder nummer: 079 - 342 72 72 of kijk op onze website.



REGRES  **INFO**

* Strikt conform de Wet Bescherming Persoonsgegevens

Verhaalsrapportages - Kredietwaardigheidsrapportages - Speciale onderzoeken

Regres Info BV, Alengroen 6, Postbus 7028,
2701 AA Zoetermeer, Telefoon 079 - 3427272, Telefax 079 - 3421843,
E-mail info@regresinfo.nl, Website www.regresinfo.nl

Vertrouwensrelatie jeugdige verdachte en Kinderbescherming onder druk

Het is 'een gemiste kans' dat, volgens een recente uitspraak van de Hoge Raad, een verklaring van een medewerker van de Raad voor de Kinderbescherming als bewijs mag worden gebruikt in jeugdstrafzaken. Dat stelt advocaat Tjalling van der Goot.

Tekst: Tjalling van der Goot¹

Op 25 september jl. heeft de Hoge Raad² geoordeeld dat een in een jeugdstrafzaak opgestelde rapportage door de Raad voor de Kinderbescherming (RvdK) in beginsel niet voor het bewijs mag worden gebruikt. Goed nieuws? Nee, want de Hoge Raad keurt goed dat via de achterdeur de raadsonderzoeker ter terechtzitting wordt gehoord. Daarmee kan de verklaring van deze raadsonderzoeker voor het bewijs worden gebruikt. Jeugdigen kunnen door deze uitspraak geadviseerd worden niets of weinig tegen de RvdK te zeggen. Dat gaat ten koste van een goede beoordeling door de kinderrechter.

Het betreft een zaak tegen een destijds 14-jarige jongen uit Amsterdam. Het gerechtshof veroordeelde de jongeman wegens diefstal van snoep uit Albert Heijn. De jongen legde geen bekentenis af. Door een onderzoeker van de RvdK was ex artikel 494 Sv een rapport ten behoeve van de rechter opgesteld. In deze rapportage refereert de raadsonderzoeker aan een gesprek met de jeugdige waarin hij het feit bekend. De Hoge Raad had in een andere zaak³ al geoordeeld dat de verklaring van een verdachte in een

adviesrapport van de reclassering niet voor het bewijs van het ten laste gelegde feit mag worden gebruikt. Wat geldt voor rapporten van de reclassering, geldt in beginsel ook voor voorlichtingsrapporten van de RvdK. Het hof heeft getracht deze jurisprudentie te omzeilen door de raadsonderzoeker als getuige ter terechtzitting van het hof te horen omtrent hetgeen de minderjarige verdachte haar had verteld over het ten laste gelegde feit. Die verklaring is als bewijsmiddel gebruikt.

In cassatie voerde de verdediging aan dat de verdachte er op moet kunnen vertrouwen dat de informatie die hij geeft aan een rapporteur alleen gebruikt wordt voor het doel waarvoor die informatie wordt gegeven. Vertrouwen tussen de RvdK en de jeugdige is de basis voor een goede voorlichting aan de rechter. Het doorbreken van dit vertrouwelijke karakter is in strijd met de eisen die vanuit het belang van de rechtspleging aan het bewijs dienen te worden gesteld. Dat geldt in het bijzonder wanneer men te maken heeft met een kwetsbare verdachte, zoals een minderjarige, van wie mag worden aangenomen dat hij de consequenties van het meewerken aan het raadsonderzoek niet heeft kunnen overzien.

Ook de Hoge Raad vindt dat een verdachte ervan moet kunnen uitgaan dat de in het rapport vastgelegde gegevens niet voor een ander doel zullen worden

gebruikt. In het belang van een goede rechtspleging in strafzaken tegen jeugdigen moet deze verwachting worden beschermd, aldus de Hoge Raad. Dat betekent dat een rapport van de RvdK in beginsel niet kan worden gebruikt voor het bewijs. Hieruit vloeit evenwel volgens de Hoge Raad niet voort dat de opsteller van een dergelijk rapport niet als getuige een voor het bewijs bruikbare verklaring zou kunnen afleggen met betrekking tot hetgeen hij in verband met de totstandkoming van het rapport heeft waargenomen of ondervonden. Deze raadsonderzoeker kan zich beroepen op het verschoningsrecht. Nu zij dat niet heeft gedaan staat de deur open om de verklaring van deze raadsonderzoeker voor het bewijs te gebruiken.

Het gevolg van deze uitspraak kan zijn dat minderjarigen minder snel bereid zijn om medewerking te verlenen aan de totstandkoming van een voorlichtingsrapport van de Raad voor de Kinderbescherming. Dat is een slechte ontwikkeling voor een goede rechtsgang in jeugdstrafzaken, nu de rechter minder volledig zal worden geïnformeerd over alle relevante omstandigheden van de verdachte. De Hoge Raad had de rechtsgang in jeugdstrafzaken een dienst kunnen bewijzen met een andersluidende uitspraak. Een gemiste kans.

1 Advocaat Anker & Anker Strafrechtadvocaten in Leeuwarden.

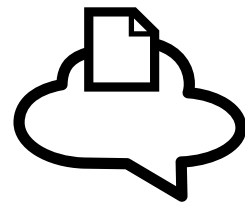
2 LJN: BK4269.

3 HR 20 juni 1968, NJ 1968, 332, LJN: AC4872.



Maak kennis met de experts in juridische vertalingen /

Als u honderd procent zeker wilt zijn van correct juridisch vertaalwerk en graag over schouders meekijkt. Als snelheid iets vanzelfsprekends is en u bovendien harde garanties eist, dan heten wij u van harte welkom in de cloud... Wij werken namelijk op TVcN Joint Global Platform, een innovatieve online werkomgeving waarin onze projectmanager en vertaler samen werken aan vertaalopdrachten.



tv^{cn} joint global platform

Hoogste kwaliteit

Met TVCN Legal Translations kiest u voor vertalingen van de hoogste kwaliteit, die bovendien binnen de kortst mogelijke tijd geleverd worden. U werkt met ervaren vertaalspecialisten die niet alleen een zeer verfijnde kennis hebben van de taal, maar ook een zuiver begrip van juridische zaken. Met deze werkwijze bieden wij u vertalingen die niet tot misverstanden kunnen leiden of onzorgvuldigheden bevatten. Deze zekerheid is belangrijk voor u, omdat een kleine misinterpretatie grote gevolgen kan hebben. Niet voor niets is het credo van TVCN Legal Translations: When second best is not an option. Kijk voor meer informatie op www.tvcnlegaltranslations.nl.

Onze garanties

Levertijd niet gehaald? 50% korting!
Niet tevreden? Wij passen de vertaling naar wens aan.

Ingebrekestelling en verzuim: hoe zit het ook alweer?

Een overzicht van de hanteerbaarheid van het wettelijk stelsel in de praktijk en de werking van de redelijkheid en billijkheid. 'In het algemeen geldt: wie zekerheid wil, moet in gebreke stellen.'

Tekst: Jolien van Woudenberg¹

In de vorige 'Opfrisser' wees Guido Schipper op het nut van een bijdrage in dezelfde rubriek over ingebrekestelling en verzuim, geregeld in de artikelen 6:81 BW tot en met 6:83 BW. Aan zijn oproep geef ik graag gehoor. Guido Schipper constateerde dat het vorderen van nog te vervallen betalingsverplichtingen (bijvoorbeeld bij niet-nakoming van een huurovereenkomst) niet praktisch is. De vordering kan in dat geval beter zijn gericht op schadevergoeding dan op nakoming. Maar daarvoor is vereist dat de schuldenaar in verzuim verkeert. Hoe is dat in de wet geregeld?

Hoofregel is dat verzuim pas intreedt als de schuldenaar in gebreke is gesteld door middel van een schriftelijke aanmaning, waarbij hem een redelijke termijn voor nakoming is gesteld, en nakoming binnen die termijn uitblijft. Dit is op het eerste gezicht een duidelijke regel, maar het zijn de uitzonderingen op de hoofdregel en de jurisprudentie daarover die het gecompliceerd maken.

Zo geldt de hoofdregel niet in de situatie dat nakoming blijvend of tijdelijk onmogelijk is. De artikelen 6:81 BW tot en met 6:83 BW missen in dat geval toepassing. Standaardvoorbeeld – dergelijke voorbeelden zijn vaak toch het meest illustratief – is de bruidsjurk die op de trouwdag niet gereed is. Artikel 6:83 BW noemt verder nog een aantal gevallen waarin verzuim zonder ingebrekestelling intreedt. De belangrijkste daarvan

in het kader van deze bijdrage is het in artikel 6:83 onder c. genoemde geval: de schuldeiser moet uit een mededeling van de schuldenaar afleiden dat deze in de nakoming van de verbintenis zal tekortschieten. In de rechtspraak is deze bepaling in de loop der jaren opgerekt: zo kan bijvoorbeeld onder 'mededeling' soms ook de 'houding' van de schuldenaar worden verstaan. De tekst van artikel 6:83 BW doet dus een meer beperkte uitleg vermoeden dan inmiddels in de jurisprudentie gebruikelijk is.

Van belang is verder dat de opsomming van artikel 6:83 BW niet limitatief is. Zo kan bijvoorbeeld ook op grond van gewoonte geen ingebrekestelling zijn vereist. En ten slotte erkent de rechtspraak nog gevallen waarin op grond van de redelijkheid en billijkheid verzuim van de schuldenaar kan worden aangenomen zonder ingebrekestelling, bijvoorbeeld wanneer uit de ernst van de tekortkoming of anderszins is gebleken van grote onkunde van de schuldenaar.

De uitzonderingen op de hoofdregel zijn ingegeven door de 'hanteerbaarheid in de praktijk van het wettelijk stelsel'. De rechtszekerheid kan daarmee in gevaar komen, maar het komt de billijkheid ten opzichte van de teleurgestelde schuldeiser ten goede. De consequenties van een verkeerde keuze kunnen echter groot zijn: als de rechter oordeelt dat geen sprake is van verzuim omdat geen ingebrekestelling heeft plaatsgevonden, is de overeenkomst niet (buitengerechtelijk) ontbonden en is evenmin schade-

vergoeding verschuldigd. De schuldeiser kan dan met lege handen staan, terwijl hij terecht meent dat de overeenkomst niet goed is nagekomen.

Ik wil nog even terugkomen op de vorige 'Opfrisser'. In het daar omschreven geval van niet-nakoming van een huurovereenkomst zal de vraag of al dan niet sprake is van verzuim meestal geen problemen opleveren. Als de huurder de huurpenningen niet tijdig betaalt, treedt verzuim zonder ingebrekestelling in (artikel 6:83 onder a BW). Hetzelfde geldt voor het geval dat de huurder de huurovereenkomst opzegt. Hij maakt daarmee duidelijk dat hij de huurovereenkomst niet zal nakomen (artikel 6:83 onder c BW). En als de huurder het gehuurde niet langer in gebruik heeft, zal hij in de meeste gevallen ook automatisch in verzuim zijn, omdat deze verplichting een wezenlijk onderdeel vormt van de huurovereenkomst. In deze gevallen zal dus met een omzettingsverklaring (artikel 6:87 BW: schadevergoeding in plaats van nakoming) kunnen worden volstaan.

Maar in het algemeen geldt: wie zekerheid wil, moet in gebreke stellen. Het komt echter voor dat de schuldeiser de schuldenaar eigenlijk niet meer in de gelegenheid wil stellen om na te komen. En als je als advocaat bij een zaak betrokken raakt, is het daarvoor soms ook al te laat.

¹ Advocaat bij Keizerhof Advocaten in Amsterdam.

Weg met papier

Een nieuw systeem om dossiers te beheren kan advocatenkantoren nu echt een zetje geven om te digitaliseren. Marketingmanager Paul Aantjes vertelt over het softwareprogramma 'Meesterwerk' dat documentmanagement-specialist Ricoh heeft ontwikkeld.

Foto: Shutterstock



Ricoh is een voorbeeld van diverse fabrieken die software ontwikkelen voor digitaal documentbeheer. Wie zich even verdiept in de mogelijke systemen, belandt in een woud van mogelijkheden. Ricoh zoekt daarom samenwerkingen met bijvoorbeeld tijdschrijfprogramma's Legal Eagle (al in gebruik op 600 kantoren) of Fidura (op 1000 kantoren). Andere leveranciers van DMS-programma's zijn Epona, Cleo, Tinkconnect of Novandium – allemaal net even anders, met meer of minder mogelijkheden.

Tekst: Olga van Ditzhuijzen

Het moet er nu dan echt van komen. Geen mailtjes met 'hierbij bevestig ik u' uitprinten en die samen met alle voorafgaande correspondentie in uitpuilende mappen duwen, geen brievenboeken waarin elk briefje in viervoud moet worden bijgevoegd, geen zwerfende ordners die staan te verstoffen.

Nu de rechtbanken in 2016 moeten overgaan op digitaal verkeer, zullen ook kantoren eraan moeten geloven. Het is eigenlijk ook een beetje van de zotte: medewerkers die op goed geluk stukken archiveren in de stapels papieren dossiers, die vervolgens na uren zoeken weer tevoorschijn komen – als de gevraagde papieren al niet per ongeluk in het verkeerde dossier zijn beland.

Overnemen werkwijze

Marketingmanager Paul Aantjes van Ricoh zegt dat de digitalisering van de rechtbanken het uitgelezen moment is om ook advocatenkantoren aan een papierloos kantoor te krijgen. Dat veel kantoren nog tamelijk archaïsch te werk gaan, lijkt te herleiden tot de patroonop-stagiaire-systeem: jonge advocaten

nemen eenvoudig de werkwijze van hun voorbeeld over, zodat er weinig motivatie is voor vernieuwing.

Aantjes bezocht zo'n dertig advocatenkantoren en noteerde hun belangrijkste klachten. Hij ontdekte dat de meeste firma's wel werken met een digitaal tijdschrijfsysteem – immers, declareren is de beloning – maar zag dat de digitale dossiers meestal waren ondergebracht in een basaal mapjessysteem in Windows. Het leidde tot de ontwikkeling van het Document Management Systeem 'Meesterwerk', een softwareprogramma dat speciaal is ontworpen voor de advocatuur.

Dossiers delen

Handig van dit programma is ook de scanmogelijkheid: wie een ingekomen brief, notitie of bezwaarschrift op de scanner legt (eentje van Ricoh, dat wel) kan in het schermje op de scanner het stuk meteen toekennen aan een bestaand dossiernummer. Bijna onmiddellijk is de scan dan opgenomen in het digitale dossier in de computer. De medewerker hoeft daar alleen nog in te vullen welke kantoorgenoten toegang hebben tot het document.

Het idee is dat op deze manier alle documenten in het dossier vanaf een server, die al dan niet binnen of buiten kantoor staat, beschikbaar zijn voor wie er toegang tot mag hebben. Niet alleen voor de kantoorgenoot een verdieping lager, of op de vestiging in een andere stad, maar ook via de iPad tijdens een zitting op de rechtbank of onderweg bij een cliënt. Goed beveiligd, uiteraard – in elk geval beter dan een slingerende aktetas met ordners.

Snel vindbaar

Daarnaast kunnen ook bijlagen bij ingekomen mails, uitgaande correspondentie en facturen worden opgeslagen onder hetzelfde dossiernummer – die gekoppeld is aan een van de bestaande digitale tijdschrijfsystemen. Echt vernieuwend is de doorzoekbaarheid van de dossiers: tot aan het niveau van ingescande parkeerbonnen of antieke aktes kan op trefwoord in het document gezocht worden, zodat het gevraagde stuk in een flits op het scherm staat. Probeer dat maar eens met die oude dossierkasten. 'Vinden is het nieuwe zoeken,' noemt Aantjes dat grappend.



Column

Het geheugen van water: over intenties

Dolph Stuyling de Lange

Zijn belangrijkste punt is dat een Document Management Systeem (DMS) zoals dat van Ricoh het werk efficiënter maakt. In één oogopslag heb je de informatie voor je neus als een cliënt belt, zonder dat er een dag naar gezocht hoeft te worden. Tien procent van de omzet gaat nu op aan het verwerken en beheren van informatie, volgens Aantjes. Hij schat dat het drie weken duurt om medewerkers aan het systeem te laten wennen, maar het levert per dag wel een uur tijdswinst op, zo heeft hij berekend. Als dat uur voortaan aan een cliënt kan worden besteed, levert dat bij een gemiddeld uurtarief van 180 euro bijna een halve ton op jaarbasis op.

Inzichtelijk werkproces

Los van deze fictieve financiële winst, zou het wellicht sowieso meer des eentwintigste-eeuws zijn om dossiers digitaal beschikbaar te hebben. Op zijn ronde langs de kantoren stond Aantjes keer op keer verbaasd over de muren vol ordners, verhuisdozen vol papier, en erbarmelijk beveiligde archieven.

Volgens Aantjes is het digitaliseren van dossiers nog niet eens het belangrijkste aspect dat Meesterwerk heeft te bieden. Ook kun je via een inbox-achtig scherm de 'workflow' in de gaten houden: in de lijst van je eigen dossiers wordt steeds aangegeven of er een bewerking is gedaan, en door wie. Zo is het ook mogelijk om een melding in te stellen als een termijn bijna is verlopen, en is het meteen te zien als er een nieuw document is toegevoegd.

Momenteel gaat 'Meesterwerk' eerst als pilot gebruikt worden door een Noord-Hollands advocatenkantoor, om de boel te testen. In november moet het programma dan op en top werken.

Advocaten leren al snel om abstract te communiceren. Het gaat er niet om wat je vindt, maar om wat je zegt of schrijft. Zo betwist je per definitie alle stellingen van de wederpartij. En zo heb je - wat niet-juristen altijd moeilijk te begrijpen vinden - die subsidiaire stellingen waarbij de tweede gewoon in strijd kan zijn met de eerste.

Professioneel is daar allemaal niets mee mis. Het ingewikkelde is wel dat je die manier van communicatie ook weer 'uit' moet zetten bij 'gewone' contacten met bijvoorbeeld familie en je cliënten. Heel wat advocaten slagen daar niet in. Zo heb je advocaten die in een maatschappervergadering hun partners tegemoet treden alsof die de 'wederpartij' zijn. Trucs, intimidatie en achterkamertjespolitiek nemen dan de plaats in van luisteren naar de standpunten van de ander en het zoeken naar een oplossing die aan allen recht doet.

Een van de meest gehoorde klachten van cliënten over advocaten, is dat hun advocaat alleen 'de zaak' behandelt terwijl de cliënt zelf het gevoel heeft geen rol van betekenis te spelen. Een zeer groot deel van alle klachten over advocaten gaat dan ook niet over beroepsfouten, maar over communicatiefouten. De cliënt neemt geen genoegen met abstracte communicatie: die wil graag serieus worden genomen, worden betrokken bij de aanpak van een zaak en het gevoel hebben dat zijn advocaat werkelijk begrip heeft voor hem als persoon en voor zijn belangen.

Er zijn advocaten die heel goed zijn in zo'n open en persoonlijke manier van communiceren. Die hebben vaak weinig moeite met het behouden van hun cliënten en het vinden van nieuwe. En dan zijn er ook advocaten die de theorie van zo'n gewenste communicatie wel begrijpen, maar die ook daar weer een abstractie van maken: ze doen dan alsof, maar intussen vinden ze hun cliënt een zeurpiet en bekijken ze de resultaten van intern overleg in termen van 'winnen en verliezen'. Op die manier heb je jezelf wel ingedekt tegen verwijten over ongewenst gedrag, maar op een dieper niveau van communicatie misleid je zo maar weinig mensen: mensen voelen meestal wel aan wat iemand écht vindt. Je intentie wordt - of je wilt of niet - ook overgedragen. Wie toneel speelt in z'n communicatie, helpt zo een omgeving te scheppen waarin er geen onderling vertrouwen is.

Dit vermogen om ongesproken informatie op te nemen, is overigens een algemeen fenomeen. Niet alleen mensen kunnen dat, maar bijvoorbeeld ook water en planten hebben het. Zo beschrijft de wetenschapper Massimo Citro in *The basic code of the universe* het vermogen van water om informatie op te slaan en over te dragen. De consequentie is dat de intentie waarmee je iets doet, minstens zo belangrijk is als hetgeen je doet.

Wil je dus constructief overleg in een goede sfeer, zet dan een fles water op tafel en laat je daardoor inspireren om 'de anderen' open, eerlijk en nieuwsgierig te benaderen.

Kroniek Insolventie- recht



kroniek
2011

INHOUD

Pandrecht » Bodemvoorrecht » Beslag » Bestuurdersaansprakelijkheid » Tegenstrijdig belang »
Aansprakelijkheid curator » Werknemers » Schadevergoeding bij einde huur » Internationale aspecten
» Procesrecht » Schuldsaneringen

Ook dit jaar is op het insolventierechtelijk gebied de kroniek opgesteld. De voor de rechtsontwikkeling in 2011 belangrijkste nieuwe arresten van de Hoge Raad (en waar nodig oudere arresten) en voor de praktijk relevante lagere rechtspraak worden daarbij behandeld.



Illustratie s: Floris Tilanus

Tekst: Jaap van der Meer, Floris Dix, Suzan Winkels-Koerselman, Aubrey Klerks-Valks, Marianne van der Hoek, Inge Beulen en Jacklien Quirijnen.¹

Pandrecht

De HR heeft in Hamm q.q./ABN Amro² overwogen dat de curator de uitoefening door de pandhouder van zijn uit art. 57 Fw jo. 3:246 lid 1 BW voortvloeiende rechten niet mag frustreren. Dit betekent dat de curator de pandhouder op verzoek alle aanwezige informatie moet verstrekken over de verpande vorderingen, die de pandhouder nodig heeft om de mededeling ex art. 3:246 lid 1 BW te doen. De Rechtbank Rotterdam³ geeft antwoord op de vraag of de curator gehouden is op verzoek van de pandhouder méér gegevens uit de admi-

nistratie van de failliet te verschaffen dan alleen de gegevens die nodig zijn om het pandrecht mede te delen. Daaronder vallen de overige gegevens uit de administratie, die nodig zijn ter onderbouwing van de (gerechtelijke) incasso van de vorderingen, daaronder begrepen het weerleggen van tegen de betrokken vorderingen gevoerde verweer. De rechtbank bepaalt dat de curator die gegevens moet verschaffen, want al zou de genoemde verplichting zich beperken tot het doen van opgave van de naw-gegevens van de debiteuren – zoals de curator bepleit – dan zou de uitoefening van de bevoegdheden van de pandhouder grotendeels illusoir worden, aldus de rechtbank. Uiteraard mag de curator voor zijn werkzaamheden een gepaste vergoeding vragen aan de pandhouder.

Uit het arrest Butterman q.q./Rabobank⁴ blijkt dat de Rabobank de problematiek omtrent ING/Gunning q.q.⁵, namelijk aflossing van hypotheek terwijl

het faillissement naderend was, conform alle regels heeft uitgevoerd. De koopsom was onder de notaris gestort. Aan de notaris was mededeling ex art 3:246 BW van pandrecht op de vordering tot betaling koopprijs gedaan. Op grond van dat pandrecht – dat niet was vervallen enkel door storting onder de notaris – kon de bank als pandhouder uitbetaling van de notaris verlangen en was zij vervolgens bevoegd tot verrekening van de koopprijs ingevolge HR Mulder q.q./Rabobank⁶. Daarnaast speelde ook een Peeters/Gatzen-vordering zijdens curator een rol. De bank zou volgens de curator onrechtmatig hebben gehandeld tegenover de gezamenlijke schuldeisers van failliet Amlin door, terwijl zij wist of behoorde te weten dat Amlin in een uitzichtloze situatie verkeerde, na opzegging van de kredietovereenkomst Amlin in staat te stellen schulden te blijven maken tegen verschaffen van extra zekerheden aan de bank. De HR herhaalt wederom zijn oordeel in het arrest De Bont/Bannen-

¹ Advocaten bij Turnaround Advocaten te Best.

² HR 30 oktober 2009, JOR 2009/341 (Hamm q.q./ABN Amro Bank).

³ Rechtbank Rotterdam 15 maart 2011, JOR 2011/269.

⁴ HR 14 januari 2011, JOR 2011/343.

⁵ HR 19 november 2004, NJ 2005/199.

⁶ HR 20 september 2002, JOR 2002/211.

berg q.q.⁷, dat de curator slechts bevoegd is om voor de belangen van de gezamenlijke schuldeisers op te komen. Een selectieve behartiging van schuldeisers wier vordering na een bepaalde datum is ontstaan valt buiten de grenzen van de in art. 68 lid 1 Fw aan de curator gegeven opdracht. Dat de opbrengst in boedel zal vallen is daarbij niet van belang.

HR 21 oktober 2011⁸ betrof een bezitloos pandrecht op een auto ten behoeve van financieringsmaatschappij DFM. DFM behield het zogenaamde overschrijvingsbewijs, het kentekenbewijs deel II. Kredietnemer Strien verkoopt de auto aan leasemaatschappij Mobile. Nadat Strien failliet wordt vordert DFM van Mobile afgifte van het voertuig op grond van haar bezitloos pandrecht. Mobile beroept zich op goede trouw ex art. 3:86 lid 2 BW. Mobile geniet echter geen bescherming, want een geslaagd beroep op goede trouw vereist dat koper de autopapieren heeft onderzocht, waaronder kentekenbewijs deel II. Deze (zware) onderzoeksplicht voor Mobile volgt reeds uit HR Apon/Bisterbosch⁹ en is bevestigd in HR Coppes/Van de Kolk I¹⁰.

In HR ING/Hielkema q.q.¹¹ verlegt de curator bij de verkoop van de activa van failliet de btw naar de koper. Deze verlegging heeft een nadelige invloed op de verhaalsmogelijkheid van ING. De HR bepaalt: oneigenlijke lossing – onderhandse verkoop door de curator krachtens overeenstemming tussen hem en pandhouder – valt binnen het toepassingsbereik van art. 57 Fw en moet worden beschouwd als (een vorm van) uitoefening van het recht van parate executie van de pandhouder. Oneigenlijke lossing is dus een vorm van executie, terwijl lossing als bedoeld in art. 58 lid 2 Fw juist geschiedt ter voorkoming van uitoefening van het recht van executie. Op grond hiervan moet worden aangenomen, dat bij oneigenlijke lossing sprake is van een levering tot executie van zekerheid als bedoeld in art. 24ba lid 1 onder d Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968. Deze uitleg is in overeenstemming met het bepaalde in art. 199 lid 1 onder e Richtlijn

2006/112/EG, welke bepaling naar zijn letterlijke en niet voor misverstand vatbare tekst het mogelijk maakt dat een verleggingsregeling als bedoeld in art. 24ba lid 1 onder d Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968 wordt getroffen.

Bodemvoorrecht

In de Insolventiekroniek van 2009 is reeds stilgestaan¹² bij de vraag of showroommodellen bodemzaken zijn. De rechtbank vond van wel en het hof van niet. De HR¹³ is duidelijk. Showroommodellen zijn geen zaken tot stoffering ex art. 22 lid 3 Iw 1990. Showroommodellen – of zij nu ooit verkocht worden of niet – behoren tot de handelswaar voor de verhandeling waarvan het gebouw juist dient. Zij plegen bovendien met zekere regelmaat te worden vervangen door nieuwe modellen. Daarom strekken zij niet tot een enigszins duurzaam gebruik van de winkel of showroom waarin zij zijn opgesteld.

Beslag

HR Ontvanger/Eijking q.q.¹⁴ betreft een sprongcassatie. De Ontvanger en enkele andere schuldeisers hebben beslag gelegd op een onroerend goed. De ING bank koopt het onroerend goed als eerste hypotheekhouder onderhands. Na voldoening van de vordering van de eerste hypotheekhouder en aftrek veilingkosten resteert er een bedrag. De overige beslagleggers op het onroerend goed, onder wie de Ontvanger, komen niet tot overeenstemming over de wijze van verdeling van de resterende opbrengst. De notaris stort het restant op een kwaliteitsrekening in afwachting van de rangregelingprocedure. Kort daarna failliet de schuldenaar. De vraag die speelt is of het restant van de executieopbrengst in de faillissementsboedel valt. Rb meent van wel, HR oordeelt (in lijn met HR Ontvanger/Brink q.q.¹⁵) dat de executie is voltooid als de onroerende zaak aan de

executiekoper is geleverd. De executieopbrengst valt buiten het vermogen van de schuldenaar. Slechts het eventuele surplus na voldoening van de beslagleggers valt in de boedel.

Bestuurders- aansprakelijkheid

Een lichaam, dat niet in staat is om omzetbelasting te betalen, moet daarvan rechtsgeldig melding maken bij de Ontvanger, aldus art. 36 lid 2 Iw 1990. De wetgever heeft met deze regeling beoogd te bewerkstelligen dat de Ontvanger op een vroeg tijdstip bekend wordt met de betalingsmoeilijkheden, waarin het lichaam verkeert.¹⁶ Gelet op deze strekking is volgens de HR¹⁷ ook sprake van betalingsonmacht in het geval dat het lichaam over liquide middelen beschikt tot (ten minste) het bedrag van de belastingschulden, maar die middelen in verband met zijn overige verplichtingen niet aanwendt voor de voldoening van zijn belastingschulden.

Wanneer sprake is van betalingsonmacht dient men de Ontvanger hiervan expliciet op de hoogte te stellen. De boodschap aan de belastingdeurwaarder dat van een (tijdelijk) liquiditeitsgebrek sprake is alsmede de omstandigheid dat ontvanger executoriale maatregelen neemt houdt geen melding betalingsonmacht in.¹⁸

Wanneer geen rechtsgeldige melding plaatsvindt, wordt behoudens tegenbewijs vermoed dat de niet betaling aan de bestuurder te wijten is en is hij persoonlijk aansprakelijk, aldus lid 4 van art. 36 Iw 1990. In HR 21 januari 2011 werd de vraag gesteld of dit bewijsvermoeden in strijd is met het rechtszekerheids- en/of het evenredigheidsbeginsel. De HR¹⁹ heeft bepaald dat hiervan geen sprake is, omdat de regeling volgens de HR niet verder gaat dan de wetgever voor het te bereiken doel redelijkerwijs noodzakelijk kon achten. Opvallend is dat zowel A-G mr. Van Ballegooijen als mr. Tekstra in zijn noot zich

7 HR 16 september 2005, JOR 2006/52.

8 HR 21 oktober 2011, NJ 2011/494.

9 HR 4 april 1986, NJ 1986/810.

10 HR 7 oktober 2005, NJ 2006/351.

11 25 februari 2011, NJ 2012/74 (ING/Hielkema q.q.).

12 Rechtbank Rotterdam 16 april 2009, JOR 2009/161 en Gerechtshof Amsterdam 2 maart 2010, JOR 2010/251.

13 HR 9 december 2011, NJ 2011/600.

14 HR 29 april 2011, NJ 2011/372 (Ontvanger/Eijking q.q.).

15 HR 25 januari 2008, NJ 2008/66 (Ontvanger/Brink q.q.).

16 HR 16 maart 2007, JOR 2007/131 (Ontvanger/Rijntjens).

17 HR 4 februari 2011, JOR 2011/170.

18 Hof Den Haag 30 november 2011, JOR 2012/206.

19 HR 21 januari 2011, JOR 2011/68, concl. A-G van Ballegooijen (m.nt. A.J. Tekstra).



niet kan vinden in het oordeel van de HR. In het arrest wordt daarnaast ingegaan op de vraag welke belasting valt onder de werking van art. 36 Iw 1990. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat een bestuurder uitsluitend aansprakelijk kan worden gesteld voor belasting, die een in de hoedanigheid van ondernemer handelend lichaam zelf verschuldigd is geworden. Art. 37 Wet OB 1968 – van toepassing vanwege het door de ondernemer vermelden van een bedrag aan omzetbelasting op een factuur – heeft niet het karakter van een aansprakelijkstelling. Een bestuurder kan op grond van art. 36 Iw 1990 ook voor de daardoor ontstane belastingschuld aansprakelijk worden gesteld, aldus de HR.²⁰

Wanneer door de ontvanger een naheffingsaanslag wordt opgelegd, is het mogelijk ook ten aanzien van deze naheffing melding van betalingsonmacht te doen (binnen twee weken nadat de naheffingsaanslag is opgelegd). Dat is echter niet mogelijk indien de naheffingsaanslag het gevolg is van opzet of grove schuld aan de zijde van het bestuur van de onderneming.²¹

Vaak worden activa, al dan niet in het kader van een doorstart, door de curator verkocht aan de bestuurder van failliet. De koper heeft dan een lastige positie. Enerzijds dient hij als bestuurder de curator zo goed mogelijk te informeren om

een zo hoog mogelijke opbrengst voor de activa te realiseren, anderzijds heeft hij als (potentiële) koper belang bij een zo laag mogelijke koopprijs. In casu betreft het een verkoop aan de dga van failliet. De curator dacht met een koopprijs voor de voorraad tegels van f 250.000 (f 100.000 boven de getaxeerde liquidatiewaarde) een goede deal te hebben, terwijl de kopende bestuurder al contact had met een partij die de tegels voor f 850.000 van hem wilde kopen. De vraag die in casu aan de orde is, is of de dga in strijd heeft gehandeld met een op hem rustende bijzondere zorgplicht jegens schuldeisers van failliet. Het hof heeft voor de beantwoording van deze vraag beslissend geacht in welke hoedanigheid de bestuurder door de curator is benaderd: als bestuurder met een bijzondere zorgplicht, of als ‘koopman’ waarbij de bestuurder de bijzondere zorgplicht niet in acht hoeft te nemen. Het hof is niet toegekomen aan de inhoudelijke vraag of de dga in strijd heeft gehandeld met deze zorgplicht, omdat hij door de curator slechts als ‘koopman’ zou zijn benaderd. De HR²² oordeelt daarover dat het hof miskent dat de bijzondere zorgplicht van de dga op de bestuurder blijft rusten, ook als hij door de curator als (kandidaat-)koper is benaderd. De HR is met het hof van oordeel dat deze bijzondere zorgplicht niet rust op de bank, die bij de aankoop door de bestuurder is opgetreden als onafhankelijke kredietverschaffer en

tevens een pandrecht heeft op de tegels. De uitspraak van het hof wordt vernietigd en verwezen naar een ander hof voor verdere behandeling en beslissing.

Een bv heeft een kredietovereenkomst gesloten met een bank onder verlening van zekerheden. Deze lening is aangewend voor de aankoop van aandelen. Twee dagen na ondertekening van de kredietovereenkomst heeft de bv opgave ter eerste inschrijving in het handelsregister gedaan. Enkele jaren later gaat de vennootschap failliet. De bank wint haar zekerheden uit, waarna er nog een restantvordering resteert van een paar miljoen. De bank stelt de bestuurder en de (voormalig) indirect bestuurder aansprakelijk voor deze restschuld op grond van art. 2:180 lid 2 aanhef en onder a BW. De HR²³ oordeelt dat art. 2:180 lid 2 aanhef en onder a BW niet slechts strekt ter bescherming van derden die met de vennootschap handelen in het tijdvak tussen haar oprichting en de eerste inschrijving in het handelsregister, maar ook strekt ter bescherming van het algemene belang, dat is betrokken bij de naleving door de bestuurders van deze inschrijvingsplicht, omdat daardoor een geordend rechtsverkeer wordt bevorderd en het repressieve toezicht van de overheid wordt vergemakkelijkt. De bepaling is niet van openbare orde en kan gecorrigeerd worden door de redelijkheid en billijkheid. Het hof heeft in casu zijn oordeel gebaseerd op de omstan-

20 HR 21 januari 2011, JOR 2011/68.
21 HR 23 december 2011, JOR 2012/68.

22 HR 11 februari 2011, JOR 2011, 114.

23 HR 28 januari 2011, JOR 2011, 70.

digheid dat het de bank volstrekt duidelijk was wie haar contractuele wederpartij was en dat deze wederpartij op het moment van het ter beschikking stellen van het krediet bestond. Daarnaast heeft de bank toestemming gegeven aan de notaris om direct na oprichting van de bv het krediet aan de bv ter beschikking te stellen. Dit in afwijking van de (standaard) in de kredietovereenkomst opgenomen voorwaarde dat het krediet eerst ter beschikking wordt gesteld nadat een uittreksel uit het handelsregister is ontvangen. Bovendien heeft de inschrijving in het handelsregister slechts twee dagen na de overeenstemming plaatsgevonden. Art. 2:180 lid 2 aanhef en onder a BW mist derhalve in casu toepassing, omdat dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Volgens de HR heeft het Hof juist geoordeeld en wordt het cassatieberoep verworpen.

Tegenstrijdig belang

In de arresten 'Bruil'²⁴ en 'Nieuwe Steen Investments'²⁵ heeft de HR het leerstuk 'tegenstrijdig belang' uitgewerkt. In 'Bruil' heeft de HR aangegeven dat het feit dat de bestuurder in meerdere hoedanigheden betrokken is bij een bepaalde rechtshandeling, onvoldoende is voor het aannemen van een tegenstrijdig belang. In 'Nieuwe Steen Investments' oordeelde de HR dat een statutaire bepaling, dat de bestuurder bij een tegenstrijdig belang bevoegd blijft, niet de *ava* haar aanwijzingsbevoegdheid kan ontnemen. Op het bestuur rust de plicht om de *ava* zo tijdig mogelijk te informeren over de aanwezigheid van een tegenstrijdig belang. De *ava* kan alsdan haar aanwijzingsbevoegdheid uitoefenen. Indien de *ava* haar bevoegdheid om een andere vertegenwoordiger aan te wijzen niet uitoefent, blijft degene bevoegd, die krachtens de statutaire bepaling in geval van een tegenstrijdig belang bevoegd is. HR²⁶ 14 oktober 2011 bevat weinig nieuws.

Nieuw is alleen dat de HR in dit arrest heeft beslist dat de verplichting van het bestuur om de *ava* tijdig te informeren over de aanwezigheid van een tegenstrijdig belang, meebrengt dat alle vergadergerechtigden, zoals houders van bewilligde certificaten, daarvan op de hoogte moeten worden gebracht.

Aansprakelijkheid curator

Het Hof 's-Hertogenbosch²⁷ heeft geoordeeld dat een curator niet gehouden is failliet te controleren om te voorkomen dat hij nieuwe schulden maakt of frauduleuze handelingen verricht. In het arrest van de HR 16 december 2011²⁸ is de norm ter toetsing van het optreden van de curator nader uitgewerkt. De aansprakelijkheid van de faillissementscurator in persoon (*pro se*) wordt bepaald aan de hand van de zogenaamde Maclou-norm²⁹, die een invulling geeft van de zorgvuldigheidsnorm van art. 6:162 BW. De Maclou-norm houdt in dat een curator, kort gezegd, behoort te handelen zoals in redelijkheid mag worden verlangd van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht. De persoonlijke aansprakelijkheid van de curator moet worden onderscheiden van de aansprakelijkheid van de curator *qualitate qua* (in hoedanigheid van curator). Voor laatstgenoemde aansprakelijkheid, die leidt tot een boedelschuld, gelden volgens de heersende opvatting de normale onrechtmatigheidscriteria van art. 6:162 BW en bestaat geen 'bijzondere' zorgvuldigheidsnorm, zoals de Maclou-norm. Voorgaande is een belangrijke nuance die in de regel niet of nauwelijks wordt uitgewerkt. Uit het arrest van 16 december 2011 volgt dat voor de aansprakelijkheid van de curator *pro se* als uitgangspunt geldt dat hem een *persoonlijk verwijt* kan worden gemaakt en dat daarvan alleen sprake is wanneer de curator gehandeld heeft terwijl hij het onjuiste van zijn handelen inzag

of redelijkerwijs behoorde in te zien. Dit uitgangspunt brengt mee dat in gevallen waarin de curator 'een ruime mate van vrijheid' toekomt bij de uitoefening van zijn taak, een terughoudende toetsing – aan de hand van de Maclou-norm – aangewezen is. Dit betekent dat voor de (*pro se*) aansprakelijkheidsvraag van groot gewicht is of de curator in het concrete geval over de bedoelde vrijheid beschikt, dan wel gebonden is aan regels met name de voorschriften uit de Faillissementswet. Indien en voor zover een curator in strijd handelt met een regel, bijvoorbeeld het niet-nakomen van een beschikking van de rechter-commissaris³⁰, komt daarmee een aansprakelijkheid van een curator *pro se* eerder in zicht.

Werknemers

In een arrest van het Hof Leeuwarden was de positie van de directeur-groootaandeelhouder als werknemer van de vennootschap aan de orde.³¹ Tussen A, die via zijn holdingvennootschap enig bestuurder en 100% aandeelhouder was van de vennootschap, en de vennootschap bestond een arbeidsovereenkomst. Na de faillietverklaring maakte A bij de curator aanspraak op doorbetaling van zijn loon, welke vordering als boedelvordering zou moeten worden erkend. Hoewel er naar vaste jurisprudentie een arbeidsovereenkomst kan bestaan tussen de dga en de vennootschap, dient deze arbeidsovereenkomst te worden gerelativeerd. Zou er een andere rechtsvorm, zoals een eenmanszaak, zijn gedreven, dan had de dga geen enkel recht op vergoeding voor gemiste inkomsten na datum faillissement. In het onderhavige geval, waarin A zich naar buiten onmiskenbaar als eigenaar van de onderneming presenteerde en waarin A zelf het faillissement van de vennootschap heeft aangevraagd, is volgens het hof geen reden om zijn verhouding tot de failliete vennootschap als arbeidsovereenkomst als in art. 40 Fw aan te merken. Van een gezagsituatie en afhankelijke positie is immers geen sprake en de bestuursmacht van A is

24 HR 29 juni 2007, NJ 2007/420 ('Bruil').

25 HR 21 maart 2008, NJ 2008/297 ('Nieuwe Steen Investments').

26 HR 14 oktober 2011, JOR 2011/363.

27 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 13 september 2011, JOR 2012/60.

28 HR 16 december 2011, JOR 2012/65.

29 HR 19 april 1996, JOR 1996/48.

30 Vgl. HR 27 november 1998, RvdW 1998, 221 ('Komdeur/Nederlandse Antillen').

31 Hof Leeuwarden, 5 juli 2011, JOR 2011/312.

met het uitspreken van het faillissement geëindigd. De HR oordeelde in 2012 echter anders over deze zaak³².

Op 17 november 2011 oordeelde het HvJ EU over een aantal prejudiciële vragen van de Centrale Raad van Beroep.³³ Die vragen betroffen de uitleg van art. 3 en 4 van de Richtlijn betreffende de bescherming van de werknemers bij insolventie van de werkgever.³⁴ De artikelen verplichten de lidstaten om een waarborgfonds in te stellen waaruit onvervulde aanspraken van werknemers kunnen worden voldaan, gedurende een door de lidstaat te bepalen periode. De vraag was of aan uitkering door dat waarborgfonds de voorwaarde gesteld mag worden dat de werknemer zich als werkzoekende heeft laten registreren, ex art. 65 Werkloosheidswet. Het HvJ oordeelde, dat een regeling die werknemers, voor het volledig geldend maken van hun recht op honorering van onvervulde loonuitspraken, verplicht om zich als werkzoekende te laten registreren, in strijd is met voornoemde artikelen van de Richtlijn.

Schadevergoeding bij einde huur

In zijn arrest van 14 januari 2011 gaf de HR antwoord op de vraag wat de betekenis is van een contractueel schadevergoedingsbeding dat de verhuurder recht geeft op schadevergoeding bij opzegging door de curator van huurder ex art. 39 Fw.³⁵ De HR oordeelt dat art. 39 Fw berust op een afweging van enerzijds het belang van de boedel tot voorkoming van het oplopen van een boedelschuld ter zake van verschuldigde huurpenningen en anderzijds het belang van de verhuurder bij betaling van de huurpenningen. Deze belangenafweging kan niet worden doorbroken door een contractueel beding dat recht geeft op



schadevergoeding ter hoogte van de huur die verschuldigd zou zijn geworden als de huurovereenkomst niet tussentijds op grond van art. 39 Fw zou zijn geëindigd. In het arrest Van der Kooi/curatoren Van Gelder³⁶ overwoog de HR dat een gelijksoortige belangenafweging ten grondslag ligt aan de opzegging van een arbeidsovereenkomst ex art. 40 Fw.

Internationale aspecten

De HR³⁷ heeft bepaald, dat de verhouding tussen een Nederlandse vennootschap en haar rechtspersoon-bestuurder ingevolge het incorporatiestelsel beheerst wordt door Nederlands recht. Het feit dat de rechtspersoon-bestuurder een buitenlandse vennootschap is, doet aan de toepasselijkheid van art. 2:11 BW niets af.

De juiste maatstaf voor de beantwoording van de vraag of een rechterlijke beslissing rechtstreeks uit de insolventieprocedure voortvloeit ex art. 25 lid 1 IVO, is of de beslissing is te beschouwen als een die haar oorsprong vindt in het insolventierecht en die uitsluitend tijdens de insolventieprocedure of in direct verband daarmee ingesteld kan worden.³⁸

Het HvJ EU heeft zich in een aantal zaken uitgelaten over insolventieprocedures. Om te bepalen welke rechter bevoegd is tot het openen van een insolventieproce-

dure wordt ex art. 3 lid 1 tweede volzin IVO aangesloten bij het centrum van de voornaamste belangen van de vennootschap. Dit wordt in beginsel vastgesteld door de statutaire zetel en voorts door na te gaan waar het hoofdbestuur van deze vennootschap zich bevindt. Wanneer dat niet de plek van de statutaire zetel is, wordt aansluiting gezocht bij – kort gezegd – de aanwezigheid van vermogensbestanddelen en de financiële exploitatie. Het vermoeden dat geen aansluiting moet worden gezocht bij de statutaire zetel, kan echter pas als op een voor derden verifieerbare wijze blijkt dat het werkelijke centrum zich in de andere lidstaat bevindt. Wanneer de statutaire zetel van een vennootschap vóór indiening van een verzoek tot opening van een insolventieprocedure is verplaatst, wordt het centrum van de belangen van de vennootschap eerst vermoed de plaats van haar nieuwe statutaire zetel te zijn.³⁹ Inschrijving in een buitenlands register, wijzigt niet de statutaire zetel.⁴⁰

Een autoriteit van een lidstaat, die in het algemeen belang handelt, maar noch als schuldeiser, noch namens schuldeisers handelt, is geen schuldeiser ex artikel 3 lid 4 sub b IVO en is niet bevoegd om een zelfstandige territoriale procedure aan te vragen voordat om opening van een hoofdinsolventieprocedure is verzocht.⁴¹

Voorts heeft het hof⁴² geoordeeld dat het IVO zo moet worden uitgelegd, dat een rechterlijke instantie van een lidstaat, die een hoofdinsolventieprocedure heeft geopend tegen een vennootschap op grond dat zij het centrum van haar voornaamste belangen in deze staat heeft, deze procedure op grond van nationaal recht enkel kan uitbreiden tot een tweede vennootschap, die haar statutaire zetel in een andere lidstaat heeft, indien vaststaat dat het centrum van de voornaamste belangen van de tweede vennootschap in de eerste lidstaat gelegen is. Daarnaast geldt dat wanneer een vordering met betrekking tot een vennootschap, met statutaire zetel in een lidstaat, het voorwerp uitmaakt van een vordering die ertoe strekt de gevolgen van

32 HR 13 juli 2012, LJN: BW7009. De HR bepaalde dat het hof de arbeidsovereenkomst onterecht heeft gerelativeerd en volgens de HR diende de curator de arbeidsovereenkomst weldegelijk ex art. 40 Fw op te zeggen.

33 HvJEG 17 november 2011, NJ 2012/87.

34 Richtlijn 80/987/EEG betreffende de bescherming van de werknemers bij insolventie van de werkgever, zoals gewijzigd bij Richtlijn 2002/74/EG.

35 HR 14 januari 2011, JOR 2011/101.

36 HR 12 januari 1990, NJ 1990, 662.

37 HR 18 maart 2011, JOR 2011/144.

38 HR 18 maart 2011, JOR 2011/204.

39 HvJ EU 20 oktober 2011, JOR 2012/30.

40 Gerechtshof Leeuwarden 21 juli 2011, JOR 2011/314.

41 HvJ EU 20 oktober 2011, JOR 2012/62.

42 HvJ EU 15 december 2011, JOR 2012/93.

Ik ben ook helemaal niet meer
arbeidsongeslacht. Ziet u dan
niet dat ik allang klaar ben mij
in te spannen?



een insolventieprocedure die in een andere lidstaat is geopend, tegen een in laatstbedoelde lidstaat gevestigde vennootschap tot haar uit te breiden, de enkele vaststelling van de vermenging van de vermogens van deze vennootschappen niet volstaat als bewijs dat het centrum van de voornaamste belangen van de vennootschap waartegen de vordering is gericht, ook in de andere lidstaat is gelegen. Ter weerlegging van het vermoeden dat dit centrum op de plaats van de statutaire zetel is gelegen, moet op grond van alle relevante factoren op een voor derden verifieerbare wijze kunnen worden vastgesteld, dat het werkelijke bestuurs- en toezichtcentrum van de vennootschap die het voorwerp uitmaakt van de vordering tot uitbreiding, gelegen is in de lidstaat waar de oorspronkelijke insolventieprocedure werd geopend.

Procesrecht

Drie verschillende gerechtshoven oordelen dat een verzoeker door het faillissement aan te vragen misbruik maakt van zijn bevoegdheid. In het ene geval bestaat dit misbruik eruit dat het enige motief voor de aanvraag van een schuldeiser is gelegen in het feit dat voor een beroep op zijn kredietverzekering is vereist dat de oninbaarheid van zijn vordering kan worden vastgesteld.⁴³ In de twee andere uitspraken

gaat het om een schuldenaar die zijn eigen faillissement aanvraagt, terwijl er geen activa aanwezig of te verwachten zijn⁴⁴ en de kosten van de curator niet kunnen worden voldaan.⁴⁵

In HR 15 april 2011⁴⁶ was de volgende situatie aan de orde. De rechtbank oordeelt dat na beëindiging van de schuldsaneringsregeling sprake is van nagekomen baten ex art. 194 Fw, die verdeeld dienen te worden op basis van de vroegere uitdelingslijst. Sanieten betwisten dat het gaat om nagekomen baten. De vraag is of sanieten hoger beroep in kunnen stellen tegen het bevel ex art. 194 Fw. Art. 360 Fw bepaalt dat tegen beslissingen op grond van titel III van de Faillissementswet geen hogere voorziening openstaat, behoudens gevallen waarin het tegendeel is bepaald en in geval van cassatie in het belang der wet. Het tegendeel wordt bepaald in art. 321 jo. 85 Fw, waaruit volgt dat alle beschikkingen in zaken, het beheer of de vereffening van de boedel betreffende, door de rechtbank in hoogste ressort worden gewezen, tenzij het tegendeel is bepaald. Aangezien er geen afwijkende bepaling is ten aanzien van een bevel ex art. 194 Fw geldt dat tegen het geven van een dergelijk bevel geen hoger beroep mogelijk is. Echter, de aanvraag of art. 194 Fw toepassing behoort te vinden, kan niet worden aangemerkt als het

beheer of de vereffening van de boedel als in art. 85 Fw. Daarom dienen de gewone procedureregels van Rechtsvordering te gelden. Art. 360 Fw doet daar niet aan af. De algemene regel van art. 358 Rv bepaalt dan dat er hoger beroep openstaat.

De HR⁴⁷ wees een arrest over de rechtsmiddelen die kunnen worden ingesteld tegen een rolbeslissing tot ontslag van instantie. In casu is er ten tijde van de faillietverklaring een procedure aanhangig, in welke procedure de failliet gedaagde en eiser in reconventie is. Na faillissement vindt er een zitting plaats waarbij de wederpartij in reconventie ontslag van instantie is verleend. In conventie staat de zaak voor doorprocederen. De curator zegt niet bekend te zijn geweest met de oproeping voor de zitting en stelt dat het besluit tot het verlenen van ontslag van instantie in strijd met het beginsel van hoor en wederhoor is genomen. Per brief doet de curator een (informeel) verzoek om herziening van de rolbeslissing, maar dat mag niet baten aangezien er geen sprake is van een processueel verzuim dat ex art. 31 Fw met een verzoek tot herstel kan worden opgelost. De curator had hoger beroep moeten instellen tegen de rolbeslissing strekkende tot ontslag van instantie. De termijn voor hoger beroep was echter al verstreken toen de curator kennisnam van de rolbeslissing. In de gegeven omstandigheden (waarin er sprake is van een pro-

⁴³ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 20 december 2011, JOR 2012, 271.

⁴⁴ Gerechtshof Amsterdam 19 mei 2011, JOR 2012, 22.

⁴⁵ Gerechtshof 's-Gravenhage 14 april 2011, JOR 2011, 272.

⁴⁶ HR 15 april 2011, JOR 2011/244.

⁴⁷ HR 27 mei 2011, JOR 2011/275.

cessueel verzuim en er een ingrijpende beslissing is genomen) leidt onverkorte toepassing van de beroepstermijn tot strijd met een eerlijk proces als in art. 6 EVRM. In een geval als het onderhavige wordt de beroepstermijn verlengd met veertien dagen ingaande op de dag na die waarop de curator van die beslissing kennis heeft genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen.

De Ondernemingskamer⁴⁸ oordeelt dat art. 27 Fw van overeenkomstige toepassing is in de enquêteprocedure bij het faillissement van een verzoeker. De Ondernemingskamer kan derhalve op verzoek van verweerder de procedure schorsen, zodat de curator kan worden opgeroepen.

Ook indien de schuldeiser over een onherroepelijk vonnis beschikt voor zijn vordering, dient deze vordering ter verificatie te worden ingediend, aldus de HR.⁴⁹ Het doel van de verificatie is immers om een lijst van erkende vorderingen vast te stellen, die later wordt gebruikt voor de uitdelingslijst. Als de curator een aanhangige procedure voortzet ex. art. 29 Fw of wanneer er een renvooiprocedure plaatsvindt ex art. 122 lid 1 Fw, dan kan de vordering nog niet op de lijst van erkende vorderingen worden opgenomen. Is de vordering in de renvooiprocedure of in de voortzetting van de procedure onherroepelijk toegewezen, dan wordt deze opgenomen in de uitdelingslijst zonder dat er nog nadere verificatie nodig is. Als de curator een rechtsmiddel aanwendt tegen een uitspraak die kort voor of na de faillietverklaring is gedaan, is art. 29 Fw niet van toepassing. In dat geval heeft de curator door het instellen van het rechtsmiddel al een keuze gemaakt voor voortzetting van de procedure en vindt er geen schorsing plaats van de instantie die door het rechtsmiddel van de curator geopend is. Dit laat de bevoegdheid van de schuldeisers ex. art. 29 en 122 lid 1 Fw om deel te nemen aan de procedure onverlet. De schuldeisers kunnen zich dan voegen in de instantie die geopend is door het rechtsmiddel dat de curator heeft ingesteld. Hier geldt dan

de eis van art. 122 lid 4 Fw dat de betrokken schuldeiser de vordering ter verificatie heeft betwist.

Schuldsaneringen

De HR⁵⁰ overwoog dat de in art. 295 lid 3 Fw aan de rechter-commissaris toegekende bevoegdheid om het vrij te laten bedrag te verhogen, niet bedoeld is om de schuldenaar in staat te stellen al zijn niet in de schuldsanering betrokken financiële verplichtingen te voldoen. Het artikel kent weliswaar een discretionaire bevoegdheid aan de rechter-commissaris toe, maar is niet bedoeld voor het stelselmatig verhogen van het vrij te laten bedrag met de kinderalimentatie die de saniet dient te voldoen, zonder daarbij acht te slaan op de omstandigheden van het geval. Door het vrij te laten bedrag met de kinderalimentatie te verhogen, wordt aan de kinderalimentatievordering een voorrangspositie toegekend ten opzichte van de overige vorderingen die in de schuldsanering zijn betrokken. Dat gaat de rechtsvormende taak van de rechter te buiten.

De HR oordeelt in zijn arrest van 27 mei 2011⁵¹ dat de omstandigheid dat verzoeker niet in staat is om te werken, niet betekent dat zij zich niet kan inspannen om te voldoen aan de verplichtingen ex art. 288 lid 1, aanhef en onder c Fw. In casu bestaat de inspanningsverplichting erin dat verzoeker zich moet inspannen om weer arbeidsgeschikt te worden.

In art. 288 lid 3 Fw is bepaald dat het verzoek tot toelating tot de WSNP, ondanks het ontbreken van goede trouw bij het ontstaan of onbetaald laten van schulden, toch kan worden toegewezen indien het voldoende aannemelijk is dat de schuldenaar de omstandigheden die bepalend zijn geweest voor het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden, onder controle heeft gekregen. In casu⁵² was de slechte financiële positie van verzoeker te wijten aan een wanordelijke administratie van haar onderneming. De onderneming is echter beëindigd en verzoekster heeft

haar thans beperkte administratie onder controle gekregen, zodat het verzoek toch kan worden toegewezen.

Het Hof Leeuwarden⁵³ oordeelt dat de aanspraak van een vrouw op een gedeelte van het pensioen van haar ex-man ontstaat op het moment dat het echtscheidingsvonnis wordt ingeschreven, in casu vóór toepassing van de schuldsaneringsregeling. Dat geldt ook als de man pas na toepassing van de schuldsaneringsregeling de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. Art. 129 Fw maakt het mogelijk dat de vordering van de vrouw voor de actuele waarde wordt geverifieerd. Indien de vordering geheel niet ter verificatie is ingediend, kan er na beëindiging van de schuldsaneringsregeling met schone geen betaling meer worden afgedwongen.

In onderhavige zaak is in de periode tussen de indiening van het verzoekschrift tot toelating tot de schuldsaneringsregeling en de behandeling daarvan een schuld te kwader trouw ontstaan. Volgens de letterlijke wettekst zou het moment van indiening bepalend zijn voor de goede trouw toets. De HR oordeelt echter dat kwade trouw in de periode tussen de indiening van het verzoekschrift en de beslissing van de rechter in de weg staat aan toelating of grond kan zijn voor beëindiging van de schuldsaneringsregeling.⁵⁴

In deze uitspraak van de Rechtbank 's-Hertogenbosch⁵⁵ heeft de rechter-commissaris de curator verboden om de kosten, die hij heeft gemaakt ten behoeve van een beslag, ten laste van de boedel te brengen. De curator is op grond van art. 67 Fw in beroep gegaan tegen deze beschikking. De rechtbank oordeelt dat het tot de bevoegdheid van de rechtbank behoort om de faillissementskosten vast te stellen. De rechter-commissaris is door zijn bevel derhalve buiten zijn bevoegdheden getreden.

48 Gerechtshof Amsterdam Ondernemingskamer 21 juni 2011, *JOR* 2011/289.

49 HR 23 september 2011, *JOR* 2011/354.

50 HR 18 november 2011, *JOR* 2012/31.

51 HR 27 mei 2011, *NJ* 2011, 256.

52 HR 22 april 2011, *NJ* 2011/186.

53 Gerechtshof Leeuwarden 5 april 2011, LJN BQ1320.

54 HR 17 juni 2011, *NJ* 2012/227.

55 Rechtbank 's-Hertogenbosch 26 april 2011, *JOR* 2011,308.



Ben jij scherp en doelgericht?

Wij zijn op zoek naar ervaren scherpzinnige advocaat-medewerkers met tenminste 7 jaar relevante werkervaring ter ondersteuning van onze algemene/ondernemingsrechtelijke praktijk.

Beschik jij over uitstekende juridische kwaliteiten met een opleidingsniveau Grotius, PALA, vFas of gelijkwaardig daaraan? Neem dan contact met ons op.

OOMEN & SWEEP
ADVOCATEN

Prinsen Bolwerk 7 | 2011 MA Haarlem | T 023 2010 222 | F 023 2010 223 | algemeen@oomen-sweep.nl | www.oomen-sweep.nl

Van den Hemel & Bonis Advocaten

zoekt voor spoedige indiensttreding een

Advocaat-medewerker / vergevorderde advocaat-stagiair

voor de **strafrechtpraktijk**

Gelieve uw reactie per e-mail te richten aan:

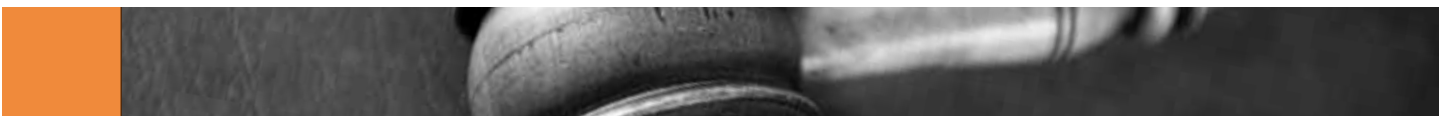
mr. R. van den Hemel
hemel@hemelbonis.nl
www.hemelbonis.nl

Grote Kalkstraat 7
3311 JK Dordrecht
078-6390104

Hier had uw advertentie kunnen staan

Meer informatie over adverteren in dit blad? Kijk op www.bereikdejurist.nl of neem contact op met de afdeling **Advertentie Juridisch** (advertentie.juridisch@sdu.nl of 070 - 37 805 62)

Sdu UITGEVERS



Recht(st)reeks Rotterdam Juridisch PAO Najaar 2012

www.erasmusacademie.nl/recht

In november/december starten:

- Legal Development in modern China
- Het nieuwe BV-recht
- Capita fiscaal recht voor ondernemingsrechtjuristen
- De forensische psychiatrische rapportage
- De nieuwe aanbestedingswet
- Verdiepingscursussen op alle vakgebieden

Kijk voor het volledige programma en direct inschrijven op www.erasmusacademie.nl/recht



Erasmus
Academie

Wie, wat, waar?

Wie vertrok, wie stopte en wie begon voor zichzelf? Bent u zelf onlangs van kantoor gewisseld of eigen baas geworden? Mail uw verhaal of meld u aan via redactie@advocatenorde.nl.

Naar ander kantoor

Aarts, mw. mr. E.: Loyens & Loeff N.V. te Amsterdam

Baldwin, mr. B.T.A.: CMS Derks Star Busmann N.V. te Amsterdam

Bangert, mw. mr. R.: Jaeger Advocaten-Belastingkundigen te Amsterdam

Ende, mw. mr. H. van der Ende: Lina Advocaten te Venlo

Francovich, mr. S.G.: Poelman Advocaten te Amsterdam

Heemskerck, mr. M.: Onno F. Blom Advocaten te Nieuwegein

Hollander, mw. mr. I.O. den: Stibbe N.V. te Amsterdam

Honert, mw. mr. F.M.J. van den: Eversheds Faasen B.V. te Amsterdam

Horst, mw. mr. S.T.M.: RNS advocaten te Maastricht

Jans, mr. J.A.: CMS Derks Star Busmann N.V. te Amsterdam

Joosen, dr. mr. E.P.M.: CMS Derks Star Busmann N.V. te Amsterdam

Kressin, mr. T.: JPR Advocaten te Enschede

Koot, mw. mr. E.W.P.: KPN B.V. te Den Haag

Meel, mr. C.G.A. van: Boogert & Haring Advocaten te Amsterdam

Ort, mw. mr. S.: AG Hart Advocaten & Adviseurs te Rotterdam

Otten, mr. J.: AKD te Amsterdam

Oijen, mr. V.J.N. van: Pesman Advocaten te Haarlem

Pennino, mr. R.G.S.: RNS Advocaten te Maastricht

Pfeiffer, mw. mr. M.P.: Kennedy Van der Laan te Amsterdam

Schravemade, mw. mr. J.Th.: Schravenmade & Partners te Maarssen

Sluiter, mw. mr. L.: Van Till Advocaten te Amsterdam

Smits, mw. mr. G.C.: Akzo Nobel NV te Amsterdam

Tang, mw. mr. L.F.: Houthoff Buruma te Amsterdam

Thijssen, mw. mr. M.B.J.: Hekkelman Advocaten N.V. te Nijmegen

Urfan, mw. mr. M.: CMS Derks Star Busmann N.V. te Amsterdam

Vandermeulen, mw. mr. S.: CS Advocaten te Doetinchem

Versteeg, mr. D.R.: Rozemond Advocaten te Amsterdam

Naar nieuw(e) kantoor of associatie

Advocatenkantoor Brugman (mr. F.W. Brugman te Zwaag)

Advocatenkantoor Lewin (mw. mr. H.H.A. Lewin te Amsterdam)

Advocatenkantoor Peeters (mw. mr. M.J.M. Peeters te Amsterdam)



Internationaal karakter

De afgelopen twaalf jaar werkte **Mehtap Urfan** als Legal Counsel bij twee banken en als senior associate en advocaat bij Financial Markets Lawyers Amsterdam. Onlangs begon ze bij CMS Derks Star Busmann. 'Ik ben gespecialiseerd in toezichtwet- en regelgeving voor de financiële markten, die steeds belangrijker wordt in het huidige economische klimaat. Het is interessant om de Europese, lokale en politieke ontwikkelingen hierover te volgen en daar onze cliënten in te adviseren. Door samenwerking met de internationale kantoren van CMS kan ik mijzelf bovendien in een bredere markt profileren.'



Niks meer te wensen

Onlangs verruilde **Vincent van Oijen** het Amsterdamse Lexence voor Pesman Advocaten in Haarlem. 'Mijn praktijk omvat voor een groot deel beroepsaansprakelijkheidszaken, waarin ik de belangen van onder meer notarissen, advocaten en hun verzekeraars behartig. Deze praktijk was bij Lexence steeds meer een "vreemde eend in de bijt". Het bevalt me uitstekend bij Pesman, ik heb het erg getroffen met mijn collega's. Een daarvan is ook afkomstig van Lexence, zij maakte de overstap iets eerder. Daarnaast word ik in mijn nieuwe kantoor omringd door een schitterende kunstcollectie, wat wil je nog meer?'



Het bedrijfsleven in

Na drieënhalfjaar in Brussel gewerkt te hebben bij Simmons & Simmons LLP, maakte **Sebastiaan ter Wee** onlangs de overstap naar Aegon in Den Haag. ‘Mijn functie is breed: ik heb zowel een adviserende als uitvoerende rol op het gebied van o.a. contractenrecht en ondernemingsrecht. Als advocaat in het bedrijfsleven heb ik meer bewegingsvrijheid en word ik eerder bij de besluitvorming betrokken. Zo kan ik contractonderhandelingen nu actief sturen en meedenken over de beleidsvoering. Sinds mijn overstap is mijn dagelijkse reistijd overigens verlengd, maar binnenkort verhuis ik van België terug naar Nederland.’



Grensoverschrijdend

Na jarenlang in Amsterdam gewerkt te hebben als advocaat en partner bij verschillende kantoren, stapte de Duitse **Till Kressin** over naar JPR Advocaten in Enschede. Daar adviseert hij bedrijven op het gebied van contracten, fusies en overnames in Nederland en Duitsland. ‘JPR heeft de ambitie om het beste kantoor van Oost-Nederland te worden. Daar voeg ik een breed Duits netwerk aan toe. Dat grensoverschrijdende aspect is een verrijking: je hebt te maken met twee jurisdicties en culturen en ziet hoe vergelijkbare zaken in beide landen net iets anders worden aangepakt.’

AEGON N.V. (mr. S.G.H. ter Wee te Den Haag)
Bakker & Lonterman Advocaten (mr. H. Bakker, mr. R. Lonterman en mr. L.R. van Vliet te Amsterdam)
Barwegen Advocaat (mr. F.H. Barwegen te Utrecht)
Bres advocaten (mr. R. Boekhoff en mw. mr. M.M.A. Vermin te Soest)
CS Advocaten (mr. J.P.H.G.W. Sars te Doetinchem)
Delta Lloyd Bankengroep N.V. (mr. E.J. Zwalve te Amsterdam)
Habitat advocatenkantoor (mr. J. Nijenhuis te Leeuwarden)
JustRight (mr. J. Boogaers te Rotterdam)
Kantoor provincieadvocaat (mr. P.R.A. Katsburg te Middelburg)
M2 Advocaten (mr. J.W. Adriaansens, mr. G.I. Beij en mr. Th.C. Visser te Amsterdam)
Niesert & Sorbi Advocaten (mr. A.W. Niesert en mr. J.C. Sorbi te Dordrecht)
Reijnders Vreugdenhil Advocaten (mw. mr. E. Reijnders te Amsterdam en mw. mr. E.T. Vreugdenhil te Heemstede)

Shell International B.V. (mr. M.P. Nieuwveld te Rijswijk)
Van Medenbach de Rooij Advocaat (mr. I. van Medenbach de Rooij te Den Haag)
Van Sadelhoff Advocatuur (mw. mr. K.I.M. van Sadelhoff te Duiven)
Verhoog Advocaat (mw. mr. M. Verhoog te Alkmaar)

Uit de praktijk:
Benjamins, mr. F. Meppel 11-09-2012
Biesheuvel, mr. S.J.H. Amsterdam 24-09-2012
Bongers, mw. mr. J.L. Arnhem 07-09-2012
Bosga, mw. mr. K.D. Amsterdam 14-09-2012
Bruin, mr. J.W. de Breda 26-09-2012
Chen, mr. T.H. Den Haag 27-09-2012
Cock Buning, mw. prof. mr. M. de Hilversum 19-09-2012
Cohen, mw. mr. B.R. Alphen aan den Rijn 06-09-2012
Cotterell, mr. H.D. Breda 13-09-2012
Graat, mw. mr. J.M. Nijmegen 17-09-2012
Haitsma, mr. R.R. Utrecht 24-09-2012

Jong Schouwenburg, mw. mr. M.A. de Amsterdam 17-09-2012
Jongh, mr. drs. K.O. de Wageningen 20-09-2012
Kuipers, mw. mr. M.A.A. Enschede 07-09-2012
Lowe, mr. H.O.J. Utrecht 06-09-2012
Mac Donald, mw. mr. S. Amstelveen 22-09-2012
Rozemeijer, mr. J.E. Amsterdam 20-09-2012
Rijn, mw. mr. P.J. van Den Haag 10-09-2012
Salvador Muller, mw. mr. S. Maastricht 10-09-2012
Seamari, mw. mr. S. Amsterdam 06-09-2012
Sixma, mw. mr. A.B. Amsterdam 10-09-2012
Teunissen, J.F.H. Den Haag 07-09-2012
Tiebosch, mw. mr. M. Den Haag 17-09-2012
Veenma, mw. mr. V.L. Amsterdam 19-09-2012
Wansink, mr. L.A. Rotterdam 01-09-2012

Overleden

Mastenbroek, mr. P.A. Rotterdam 12-04-2012



Manhattan Management Services B.V. komt voor een van haar opdrachtgevers gaarne in contact met advocaten die reeds werkzaam zijn in de praktijk. Onze opdrachtgever is een jong en eigentijds advocatenkantoor met 2 advocaten in Zoetermeer met groeipotentie. Het kantoor voert de algemene rechtspraktijk met bijzondere aandacht voor het midden-en kleinbedrijf. Het kantoor biedt volop kansen voor de ambitieuze en actieve advocaat die niet in loondienst wil, maar wel onder de paraplu van dit kantoor zijn/haar eigen praktijk wil opzetten en uitbreiden.

Onze opdrachtgever is op zoek naar:
ADVOCATEN (fulltime/parttime)

Het profiel

- teamspirit
- flexibel en informeel in omgang
- bereid zijn hard te werken voor hun eigen onderneming
- op basis van kostendeling
- bereid zijn om het kantoor verder uit te bouwen.

Het aanbod

- werken bij een organisatie waarbij alle ruimte en mogelijkheden worden geboden om op eigen wijze de praktijk verder uit te bouwen en vorm te geven
- een optimale werkomgeving in een open, informele en ontspannen werksfeer
- een hedendaags kantoor voorzien van alle faciliteiten

Uw reactie

Indien u geïnteresseerd bent in deze vacature wordt u uitgenodigd uw sollicitatie met uw CV onder vermelding van bovenstaand vacaturenummer te mailen naar mevrouw Joyce de Vries Lentsch van Manhattan Management Services B.V. (consultancy@manhattanbv.nl) of te schrijven (Manhattan Management Services B.V., Snouckaertlaan 13, 3811 MA Amersfoort.

SHIODA ADVOCATEN

ervaren advocaat gezocht

Shioda Advocaten zoekt op korte termijn een ervaren advocaat, die met een eigen praktijk wil toetreden tot het kantoor op basis van kostenbijdrage.

Het kantoor beschikt over alle faciliteiten.

www.shioda.nl

Reacties met uw CV kunt u richten aan:

mr. D.W.J. Leijs

‘s-Gravelandseweg 57

1217 EH Hilversum

per e-mail: dwjleijs@shioda.nl

Voor vragen kunt u contact opnemen met:

mr. D.W.J. Leijs

035 - 6218999

Spraakherkenningswonder: SpeechMike Premium



Test alle Philips dicteerproducten nu 30 dagen gratis!

Topkwaliteit voor topjuristen

Start nu met werkplek dicteren in de moderne tijd, al dan niet met spraakherkenning. De innovatieve techniek zoals studiokwaliteitsmicrofoon, zelfreinigende laser-track-ball en bewegingssensor zorgen voor ultiem gebruikersgemak en topkwaliteit. Test deze nieuwe Philips SpeechMike Premium nu zelf. www.ateq.nl/juridisch



PHILIPS



Ateq International BV
Tel.: +31 40 235 00 77
Email: ab@ateq.nl

EEN UITVAART REGELEN IN EEN FINANCIËEL LASTIGE SITUATIE

Het is voor niemand nodig om zich in de schulden te steken voor een uitvaart! Dat kan anders met Uitvaart Compact.

Juist voor mensen die bij leven hebben aangegeven geen behoefte te hebben aan alle extra's bij een uitvaart. Of als er geen of weinig familie of kennissen zijn. Ook komt het voor dat mensen de kosten voor een complete uitvaart niet kunnen betalen. Voor al deze mensen is er Uitvaart Compact. Een wezenlijk andere uitvaartvorm, met alle zorg en kwaliteit. Kortom een stijlvol afscheid.

Uitvaart Compact is geheel via internet, **uitvaartcompact.nl**, of telefonisch via 0800 5080 direct te regelen. Vooraf regelen is ook mogelijk. Uitvaart Compact kent drie vormen van dienstverlening voor een vaste, zeer lage prijs:

- **Compact Basis**
€ 1200 crematie / € 1300 begrafenis
- **Compact Essentie**
€ 1900 crematie / € 2000 begrafenis
- **Compact Compleet**
€ 3000 crematie / € 3100 begrafenis

UITVAART COMPACT, VASTE LAGE PRIJS, GEEN VERRASSINGEN ACHTERAF

PC Hooft *Uitvaart Compact*
GOEDKOOPSTE UITVAART ONLINE

Kijk hoe  Uitvaart Compact werkt



*Draagkrachtberekening,
co-ouderschap,
vermogensopstelling en
de berekening van
het besteedbaar inkomen
na scheiding. Alles ineen,
klik, klik, klaar.*

Alimentatierekenen is ècht makkelijker met Split-Online!

Veel advocaten hebben Split-Online omarmd als hún pakket. Ze willen nooit meer iets anders! Probeer nu zelf het meest gebruiksvriendelijke

en uitgebreide alimentatieberekenprogramma. U kunt Split-Online.nl nu gratis testen. Ga snel naar www.split-online.nl en registreer u vandaag!

Split-Online.nl: ook voor praktijkgerichte en voordelige (PE)opleidingen!

Split Online is een uitgave van XS2Knowledge B.V. Voor meer informatie kijkt u op de website: www.split-online.nl. Ook kunt u bellen naar 088 - 61 61 261 of stuur een e-mail naar: sales@split-online.nl.

SPLIT
SCHEIDINGSPLANNING
INFORMATIETOOL

Van de tuchtrechter

Deze uitspraken zijn geselecteerd en bewerkt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak, bestaande uit P.J.M. Drion, C.B. Gaaf, W.F. Hendriksen, H.J.A. Knijff, E. van Liere en H. Uhlenbroek. De uitspraken met LNJ-nummer zijn integraal te raadplegen op www.tuchtrecht.nl.

Schending mediation geheim

- Raad van discipline 's-Hertogenbosch
27 juni 2011, LNJ: YA1773

Mr. X was in zijn hoedanigheid van advocaat van zijn cliënten gebonden aan de in de mediationovereenkomst opgenomen geheimhoudingsplicht. Schending door overlegging gespreksverslag.

- Artikel 46 Advocatenwet (3. Wat een behoorlijk advocaat betaamt tegenover de wederpartij; 3.1 Vrijheid van handelen; 3.2 Grenzen aan die vrijheid; 3.3.7 Wat nooit geoorloofd is)
- Gedragsregel 1

Feiten

Mr. X is de advocaat van de wederpartij van klager. Tussen klager en de cliënten van mr. X heeft een mediation plaatsgevonden. In de overeenkomst van mediation is geheimhouding over de inhoud en het verloop van de mediation overeengekomen.

Mr. X heeft in een voorlopig deskundigenrekest-procedure in zijn verweerschrift vermeld dat het mediationtraject met positief resultaat was afgerond en heeft daarbij een gespreksverslag in het geding gebracht.

Klacht

Mr. X heeft in een voorlopig deskundigenrekest-procedure niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt; immers, hij heeft in het verweerschrift de inhoud van het mediationtraject prijsgegeven, onder andere door het gespreksverslag in het geding te brengen.

Overwegingen raad

De klacht betreft het optreden van de advocaat van de wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht behoort ervan te worden uitgegaan dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknoot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

Uit de overgelegde stukken blijkt dat in de mediationovereenkomst omtrent de geheimhouding onder meer is bepaald:

'Mediator en de partijen verplichten zich zonder enig voorbehoud tot de geheimhouding zoals omschreven in artikel 7 en 10 van het reglement.'

Artikel 7.1 van het NMI mediationreglement 2008 bepaalt:

'De partijen doen aan derden – onder wie begrepen rechters of arbiters – geen mededelingen omtrent het verloop van de mediation, de daar door de bij mediation aanwezige personen ingenomen standpunten, gedane voorstellen en de daarbij mondeling of schriftelijk, direct of indirect, verstrekte informatie.'

Mr. X heeft in de gerechtelijke procedure een verweerschrift ingediend waarin onder meer is vermeld:

'De mediation heeft ook plaatsgevonden en is succesvol afgerond. Als productie 1 wordt overgelegd een kopie van de brief... waaruit dit blijkt.'

Bij het verweerschrift was niet alleen de genoemde brief gevoegd, maar ook het daaraan gehechte gespreksverslag. Desgevraagd heeft mr. X tijdens een mondelinge behandeling van de raad verklaard dat het gespreksverslag informatie bevat die enkel uit het gespreks-

verslag naar voren is gekomen, nu in dit verslag is opgenomen de zin:

'De heer en mevrouw ... geven aan dat zij duidelijk minder geluidsoverlast ervaren en dat het geluid voor hen nu acceptabel is.'

De geheimhoudingsplicht die uit de mediationovereenkomst voortvloeit is een verplichting zonder enig voorbehoud. Mr. X was in zijn hoedanigheid van advocaat van zijn cliënten evenals zijn cliënten gebonden aan die geheimhoudingsplicht. Mr. X heeft de geheimhoudingsplicht geschonden door de brief in het geding te brengen met daarbij gevoegd het gespreksverslag, waarin informatie was opgenomen die enkel in het mediationtraject naar voren was gekomen. Hierdoor heeft mr. X de grenzen van de aan hem toekomende vrijheid overschreden en zich niet gedragen zoals het een behoorlijk advocaat betaamt.

Beslissing raad

- Verklaart de klacht gegrond en legt aan mr. X op een enkele waarschuwing.

Inzien bankrekening

- Hof van Discipline 's-Hertogenbosch 10 januari 2011, no. 5759, LNJ: YA1402
- Raad van discipline Amsterdam 23 maart 2010, LNJ: YA0428

Inzien van bankrekening van de maatschap waartoe de advocaat niet meer behoort. Klacht van ex-maten en dekenbezwaar gegrond.

- Art. 46 Advocatenwet (5 Wat de advocaat betaamt tegenover zijn mede-advocaten; 5.4 Welwillendheid in het algemeen);
- Gedragsregels 1, 17 en 30

Feiten

Klagers en mr. X vormden een maatschap. Toen de samenwerking spaak liep, werd afgesproken dat mr. X de maatschap zou verlaten en dat klagers in verband daarmee betalingen aan mr. X zouden verrichten. Alle leden van de maatschap hadden via internet toegang tot de bankrekeningen van de maatschap. Partijen verschillen over de vraag of mr. X slechts inzage had in het verloop van de rekeningen of ook de mogelijkheid had mutaties te verrichten.

Nadat klagers was gebleken dat een door hen ter overmaking aan mr. X gereed gesteld bedrag niet was overgeboekt, is op hun verzoek door de bank een onderzoek verricht en is gebleken dat mr. X na zijn uittreden uit de maatschap zich negentien keer toegang had verschaft tot de bankgegevens, overigens zonder mutaties te verrichten.

Dekenbezwaar en klacht

Mr. X heeft in strijd met artikel 46 Advocatenwet gehandeld, omdat hij zonder daartoe geautoriseerd te zijn zich herhaalde malen door middel van internetbankieren toegang heeft verschaft tot de bankgegevens van de maatschap van klagers, waarvan mr. X eerder deel uitmaakte, en daarin handelingen heeft verricht. Daarmee heeft mr. X gehandeld in strijd met Gedragsregels 1, 17 en 30.

Overwegingen raad ten aanzien van de klacht

De verweten gedraging valt buiten het bereik van het tuchtrecht. Het betreft immers het handelen van ex-compagnons jegens elkaar bij het uit elkaar gaan van de maatschap waartoe zij behoorden. Het Hof van Discipline heeft geoordeeld dat het gedrag van een advocaat ten opzichte van zijn ex-compagnon alleen dan tuchtrechtelijk van belang is, indien dit gedrag afbreuk kan doen aan het vertrouwen van derden in de rechtshulp door de betrokkenen of andere advocaten, of aan het vertrouwen van de advocaat in het algemeen (Hof van Discipline 6 november 1989, no. 1191, kenbaar uit *Advocaten tuchtrecht*, mr. S. Boekman, bewerkt door mr. F.A.W. Bannier, 4^e druk, blz. 43).

Mr. X ontkent niet dat hij de bankrekening na de beëindiging van de maatschap nog heeft ingezien, maar niet is gebleken dat hij daarmee iets anders heeft beoogd dan het inzien van de financiële gegevens in verband met de nakoming door klagers van hun betalingsverplichting jegens hem.

Gemeten naar de genoemde maatstaf stelt de raad vast dat die gedraging plaatsvond in het kader van de afwikkeling van de maatschap en derhalve een volledig interne aangelegenheid betreft, waarbij derden niet betrokken zijn.

Het handelen van mr. X levert derhalve geen schending van de door het Hof van Discipline geformuleerde maatstaf op. Klagers kunnen derhalve niet worden ontvangen in hun klacht.

Overwegingen ten aanzien van het dekenbezwaar

Anders dan klagers kan de deken door middel van zijn bezwaar in het algemeen belang het handelen van mr. X tuchtrechtelijk laten toetsen. Bovengenoemde maatstaf van het Hof van Discipline is dan niet van toepassing. Het past een advocaat niet zich toegang te verschaffen tot vertrouwelijke bankgegevens van derden, ook niet als dat zijn ex-compagnons zijn.

Het feit dat mr. X stelt zich daarvan niet bewust te zijn geweest, kan hem niet baten. De omstandigheid dat mr. X reeds uit de maatschap was getreden en dat de afspraken daaromtrent schriftelijk waren vastgelegd brengt mee dat mr. X had moeten weten dat zijn handelen niet geoorloofd was. Ook het feit dat de afwikkeling van de maatschap niet vlekkeloos verliep en over en weer sprake was van wantrouwen brengt geen verandering in het oordeel van de raad dat mr. X zich niet heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt.

Niet is komen vast te staan dat mr. X mutaties of overboekingen heeft doen plaatsvinden.

Gezien bovengenoemde omstandigheden en de ter zitting door mr. X gemaakte excuses is de raad van oordeel dat mr. X zich weliswaar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gedragen, doch dat het opleggen van een maatregel achterwege kan blijven.

Beslissing raad

- verklaart de klacht niet-ontvankelijk;
- verklaart het dekenbezwaar deels gegrond.

Overwegingen hof

Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet aan eenieder toe, doch slechts aan degene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is getroffen of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken.

Klagers zijn rechtstreeks in hun belang getroffen. De raad heeft hen ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard.

De verweten gedraging betreft de handelwijze van mr. X in een geschil tussen ex-compagnons. Privégedragingen van een advocaat zijn alleen dan tuchtrechtelijk van belang indien er voldoende aanknopingspunten zijn met de praktijkuitoefening om de daarvoor geldende maatstaven toe te passen, dan wel de gedraging voor een advocaat in het licht van zijn beroepsuitoefening absoluut ongeoorloofd moet worden geacht.

Met toepassing van deze norm is de klacht gegrond, nu het voor mr. X, zoals hij zelf ter zitting ook heeft verklaard, duidelijk was dat hij geen recht op inzage had in de rekeningen van de maatschap. De omstandigheden die hem ertoe brachten daartoe wel over te gaan – een stroeve afwikkeling van de maatschap – maken dat niet anders.

Het verwijt dat mr. X in de bankgegevens van de maatschap ‘handelingen heeft verricht’, is ongegrond nu daarvoor geen bewijs is aangedragen en mr. X dit ontkent.

Het hof oordeelt met de raad dat geen aanleiding bestaat om een maatregel op te leggen.

Beslissing hof

- vernietigt de beslissing van de raad, voor zover klagers niet-ontvankelijk zijn verklaard;
- en opnieuw rechtdoende verklaart de klacht van klagers tegen mr. X gegrond.

Achter



Kleine fouten kunnen grote gevolgen hebben. Het is de harde realiteit: als advocaat loopt u tijdens de uitoefening van uw beroep grotere risico's dan de gemiddelde Nederlander. De juridische haken en ogen zijn complexer, de belangen groter. Natuurlijk bent u een professional, maar toch kan het misgaan. In dat geval is Niehoff Werning & Kooij er. Met een beroepsaansprakelijkheidsverzekering waarmee u alle financiële risico's afdekt. Als onafhankelijke specialist in de advocatuur weten wij precies hoe we u uit de wind kunnen houden. Zodat u zonder zorgen uw vak kunt uitoefenen.

Beroepsaansprakelijkheidsverzekering?
Kijk op www.nwk.nl

**Hoe dan ook,
Niehoff Werning & Kooij staat achter u.**



Niehoff Werning & Kooij
financieel adviseurs voor advocatuur en notariaat



FORTUNA[®]

Complete software voor de juridische praktijk

FORTUNA[®] biedt een compleet pakket aan bewezen functionaliteiten om de juridische, administratieve en financiële processen te stroomlijnen

www.trivium.nl