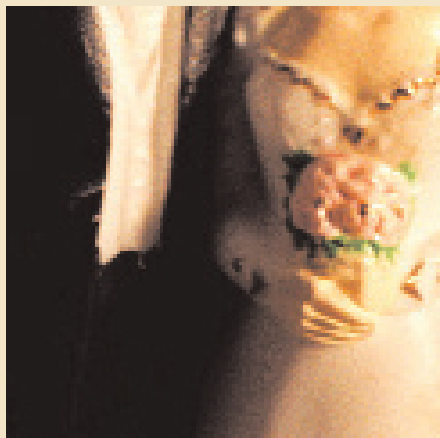


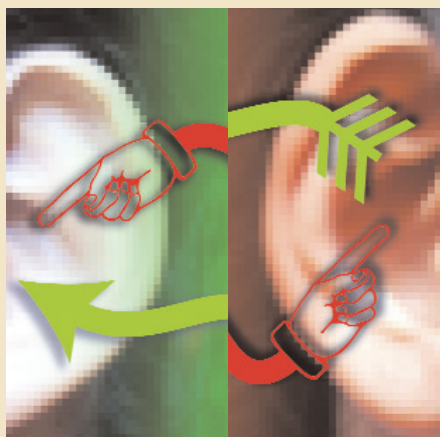


Omslag: Sijmen Hendriks / Hollandse Hoogte

**796** De situaties waarin ouderlijk gezag kan worden uitgeoefend zijn talrijk en divers. Zelfs zozeer, dat er sprake is van een onoverzichtelijk en ingewikkeld geheel. In de literatuur duiken termen op als doolhof en complexiteit. Een overzicht van de belangrijkste ontwikkelingen in de afgelopen twee decennia.



**802** Tot wanneer kunnen stukken in geding worden gebracht? De Hoge Raad ging eind vorig jaar op deze vraag in. De gerechtsauditeur bij de Hoge Raad, mr. D.H. Thierry, bespreekt het arrest van het hoogste rechtscollege.



**806** Een klein groepje advocaten van grote kantoren heeft er druk werk aan: het bijstaan van confrères die in conflict raken met hun eigen kantoor of, vice versa, het adviseren van maatschappen in conflict met partners. Het nieuwste specialisme?



#### In de volgende nummers

- ▶ Islamitisch echtscheidingsrecht
- ▶ Ideaal en praktijk van strafpiket
- ▶ Pensioen en echtscheiding
- ▶ Kroniek strafrecht
- ▶ Europees arrestatiebevel

## ARTIKELEN

- 792** De modernisering van het ouderlijk gezag  
*J.H. de Graaf*
- 796** De algehele gemeenschap van goederen op de helling  
*B. Breederveld*
- 802** Het overleggen van producties  
*mr. D.M. Thierry*
- 806** Advocaten die advocaten bijstaan  
*Micha Kat*
- 811** Houdt Abraham het voor gezien?  
*Peter von Schmidt auf Altenstadt*

## VASTE RUBRIEKEN

- 784 ACTUALITEITEN**
- ▶ Tevredenheid over begroting Justitie overheerst
  - ▶ **Column:**  
Idols, of: Hoe om te gaan met teleurstellingen?  
*René Klomp*
  - ▶ De advocaat, boodschapper van vrede?
  - ▶ Identificatieplicht vanaf veertien jaar
  - ▶ **Berichten uit het notariaat:**  
Notariaat start beroepsbrede discussie over full service

- 814 HET ETHISCH PEIL VAN**  
Gerda Later  
*Daniela Hooghiemstra*

- 816 REACTIES EN BRIEVEN**  
SKiR

- 817 IKS GING WEER EENS PLEITEN**  
*Leo van Osch*

- 821 DISCIPLINAIRE BESLISSINGEN**

## VAN DE ORDE

- 783** Van de deken: AC
- 818** Vestiging buiten Nederland en de ontheffing ingevolge artikel 12 lid 4
- 819** Permanente opleiding

# DE ADVOCATUUR IS EEN COMMERCIEËLE ZAAK GEWORDEN.

Binnen de advocatuur is de concurrentie verder toegenomen. Advocatenkantoren zien zich dan ook genoodzaakt uit te wijken naar een meer commerciële aanpak. De Relationship Manager van de ING Bank kan u helpen met de financiële gevolgen van deze omschakeling. En brengt alle commerciële mogelijkheden die hieruit volgen voor u in kaart. De Relationship Manager kent

uw branche door en door en dat maakt hem tot een uitstekende gesprekspartner voor de grootzakelijke markt. Ook kan hij u in contact brengen met de juiste specialisten binnen ING Groep. Heeft u nog geen Relationship Manager, ga dan naar [www.ingbank.nl](http://www.ingbank.nl) om een afspraak te maken.

---

**ING Bank. Branchekennis van binnenuit.**

---

meer weten

ING  BANK

onderdeel van ING 



AC

Jeroen Brouwer

Vluchtgedrag. Als je maar lang genoeg wacht, lossen de meeste problemen zich op. Nog geen halfjaar geleden liet Human Rights Watch zich zeer kritisch uit over enkele aspecten van de asielprocedure. Met name de gang van zaken in aanmeldcentra (AC's) werd als onvoldoende beoordeeld. 'The AC procedure is being used inappropriately and with little opportunity to repair errors through a meaningful judicial review opportunity,' aldus de organisatie. Zoals prof. mr. Thomas Spijkerboer recentelijk in het *NJB* schreef: 'Het komt niet elke dag voor dat een internationale mensenrechtenorganisatie aanleiding ziet om kritiek op Nederland te leveren.' De minister is een andere opvatting toegedaan, maar zal daarover nog met de Tweede Kamer spreken.

Een causaal verband zal wel ontbreken, maar feit is dat het aantal asielzoekers enorm is gedaald. Over het eerste halfjaar ging het om ongeveer 6.500 mensen. In een vergelijkbare periode in het jaar 2002 ging het nog om 10.000 mensen.

Het probleem van een immigratiestrategie houdt de landen van de Europese Unie al jaren in gesprek. Het gaat om ieders verantwoordelijkheid voor de behandeling van verzoeken, gemeenschappelijke normen, minimumnormen voor opvang en een definitie van de vluchtelingenstatus. Minimumnormen zijn geen doel op zichzelf, maar een eerste stap op weg naar verdere harmonisatie van het asiel- en migratiebeleid. *Burden-sharing* heet dat Europees.

Europees worden inmiddels kleine praktische stappen gezet. Vanaf 1 september jongstleden is een elektronisch netwerk operationeel dat voorziet in beveiligde uitwisseling van asielverzoeken tussen de EU-lidstaten tezamen met Noorwegen en IJsland(!). Zo'n systeem (Dublin II) draagt bij aan het bepalen welk land verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek.

De geweldige schommelingen (in 1994 nog meer dan 50.000 verzoeken per jaar!) gaan niet ongemerkt voorbij aan de rechtshulpverleners. Ultimo 2002 waren er 368 advocaten en 102 juristen werkzaam in deze niche waarbij dan ook nog alleen de mensen zijn geteld die meer dan tien toevoegingen per jaar ontvingen. Een groot aantal van hen heeft jarenlang aan de 'buitengrenzen' in de frontlinie (Schiphol, Rijsbergen, Zevenaar, Ter Apel) gewerkt. Rechtshulp waarvoor bij de opening van de aanmeldcentra in 1994 bijna geen advocaat te vinden was!

De dalende instroom is een exogene factor. Eb en vloed wisselen elkaar af. Ondanks de onbetwiste vaardigheid van Nederland als het gaat om grote waterwerken, is het maar zeer de vraag of volgend jaar – vanaf 1 juli zelfs in de

rol van voorzitter van de Europese Unie – veel voortgang wordt geboekt in de richting van een effectieve en humane verdeling van zorg voor allen die hun heil zoeken in het veilige Europa.

De Algemene Raad onderschrijft de visie van de Raden voor Rechtsbijstand dat er te allen tijde een gegarandeerde basisvoorziening van rechtshulpverlening moet zijn. Een voorziening die bestaat uit zowel SRA-juristen als asieladvocaten. De minister heeft inmiddels meegedeeld in te kunnen stemmen met dit basisprincipe. Het is aannemelijk dat ook de rechterlijke macht voor andere tijden mensen en middelen beschikbaar houdt om onmiddellijk te kunnen inzetten.

Advocaten onderscheiden zich wel van rechters, juristen en anderen werkzaam in de keten doordat zij de eigen broek moeten ophouden. Zo leidt de voorgenomen sluiting van het aanmeldcentrum Zevenaar onmiddellijk tot het vervallen van inkomsten, waarmee wel mocht worden gerekend. De Orde en vooral de Raden voor Rechtsbijstand zullen hier aandacht aan moeten schenken.

Een andere toepassing van *burden-sharing* is pijn verdelen. Advocaten voor wie werk wegvalt kunnen worden ingezet in andere aanmeldcentra. Eerst en vooral tot behoud van een basisvoorziening. In de tweede plaats voor andere 'ge'tijden, zodat een aantal van deze nichespelers tijd krijgt om te scholen. Daartoe had de Orde de Raden al een voorstel gedaan tot financiering van cursussen gericht op deze omscholing, met name bedoeld voor asieladvocaten die meer dan tachtig asieltoevoegingen per jaar doen. Partijen zijn onlangs tot een vergelijk gekomen. Advocaten die bakens willen verzetten kunnen in de sfeer van de permanente opleiding kosten vergoed krijgen. Met name voor cursussen over rechtsgebieden waar in de gefinancierde rechtshulp veel vraag naar bestaat. Subsidie wordt voorwaardelijk toegekend. Na het verstrijken van enige tijd vindt een toets plaats of er na omscholing nog steeds sprake is van betrokkenheid bij het stelsel, maar nu op een ander rechtsterrein.

Op 19 september jl. heeft de Europese Commissie een nieuwe site (<http://europa.eu.int/eures/index.jsp>) voor het publiek opengesteld om Europese burgers werk te kunnen laten zoeken en hen te informeren over de voorwaarden van leven en werken in de verschillende landen. 'Job mobility is key to a flexible, responsive labourmarket and a competitive and dynamic European economy,' aldus Eurocommissaris Anna Diamantopoulou. Laten wij proberen te voorkomen dat deze site een aanmeldcentrum wordt voor asieladvocaten!

83e jaargang – 3 oktober 2003 – nr. 18  
Verschijnt elke twee weken.

Het Advocatenblad is het officiële orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten en wordt uitgegeven door Reed Business Information bv.

De inhoud wordt samengesteld door de van de Orde onafhankelijke redactie, behalve de rubrieken Van de Orde en Disciplinaire beslissingen.

**Redactie**  
mr. drs. G.C. van Daal  
mr. W.K. van Duren  
mr. Y. van Gemerden  
mr. W. Heemskerck  
dr. L. Hesselink  
mr. P.T.C. van Kampen  
mr. A.A.M. van der Meer  
mr. O.H. Minjon  
mr. P.E.F. Nabben  
mr. G.J. van Oosten  
mr. L.N.J.B. van Osch  
mr. M. Perfors  
dr. mr. L.W.M. Wopereis

**Eindredactie**  
Linus Hesselink (RBI), Carin Pijpers (RBI) en  
Lucien Wopereis (Orde)

**Redactionele bijdragen**  
t.a.v. L. Hesselink  
Reed Business Information bv  
Postbus 16500, 2500 BM Den Haag  
tel. 070-4415226  
fax 070-4415919  
e-mail: [linus.hesselink@reedbusiness.nl](mailto:linus.hesselink@reedbusiness.nl)  
Bezoekadres: Benoordenhoutseweg 46, Den Haag  
Zie [www.elsevierjuridisch.nl](http://www.elsevierjuridisch.nl)

**Uitgever**  
drs. J.W. van der Weele

**Juridische Vacaturebank**  
[www.jbb.nl](http://www.jbb.nl)

**Beeld**  
Vormgeving: VILLA Y, Andre Klijns  
Tekeningen: Floris Tilanus  
De Penguin: W.C. van Manen

**Lay-out/vormgeving**  
Unit-1, Dmitry de Bruin

**Correctie**  
Sandra Braakmann

**Druk**  
Drukkerij Groen bv, Leiden

**Advertenties**  
Brouwer's Direct Marketing bv  
Stekterweg 80 G, 2407 BH Alphen a/d Rijn  
tel. 0172-234460, fax 0172-233017  
e-mail: [bdmbv@euronet.nl](mailto:bdmbv@euronet.nl)  
Advertentierieven op aanvraag  
Personeelsadvertenties: € 1,89 per mm bij een  
kolombreedte van 40 mm  
Inzendtermijn afl. 19: 3 oktober 2003  
afl. 20: 17 oktober 2003

#### Abonnementen

Alle advocaten, leden van de Nederlandse Orde van Advocaten, ontvangen het blad gratis. Voor adreswijzigingen kunnen zij terecht bij de Nederlandse Orde van Advocaten, Postbus 30851, 2500 GW Den Haag (Neuhuyskade 94, 2596 XM Den Haag), tel. 070-3353535, fax 070-3353531.  
Niet-leden betalen € 140 per jaarabonnement (incl. BTW en verzendkosten) en voor de jaarband € 15. Studenten 50% korting.  
Abonnementen kunnen schriftelijk worden opgezegd tot uiterlijk twee maanden voor beëindiging van het lopende abonnement. Reed Business Information Klantenservice verzorgt de abonnementenadministratie voor niet-leden: Reed Business Information bv, afdeling Klantenadministratie, postbus 808, 7000 AV Doetinchem.  
Tel. 0314-358358, fax 0314-349048,  
e-mail: [klantenservice@reedbusiness.nl](mailto:klantenservice@reedbusiness.nl)  
Losse nummers: € 8,50

# Tevredenheid over begroting Justitie overheerst

‘De minister heeft de noden van de rechtspraak serieus genomen’

**Justitie kan in 2004 meer besteden dan dit jaar. Er is 58 miljoen euro extra beschikbaar voor rechtspraak, de strafsectoren van de rechtbanken krijgen 12,4 miljoen om de capaciteitstekorten weg te werken en de sanctiecapaciteit kan worden uitgebreid met 41 miljoen euro. De reclassering levert daarentegen ruim 30 miljoen in op een budget van 131 miljoen. Enkele betrokkenen uit ‘het veld’ reageren op de kabinetsplannen.**

*Wil Tonckens-Gerkema, voorzitter van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak:*

‘De begroting ziet er aanzienlijk beter uit dan vorig jaar. We zijn dan ook niet ontevreden. Wel verbaast het ons dat de troonrede uitgaat van de subsidiaire plaats van de rechtspraak. Het uitgangspunt is dat mensen eerst de problemen zelf moeten oplossen en als dat niet lukt, kan de rechtspraak worden ingeschakeld. Wij vinden dat de rechtspraak een eigen plaats heeft. Dát aspect is niet verbeterd, voor de rest verdient de minister een pluim.

Toch zijn er zorgpunten. Wij maken deel uit van de strafrechtketen en het heeft niet veel zin ergens geld in te stoppen maar op andere plaatsen in de keten er geld uit te halen, zoals is gebeurd bij de reclassering. Verder is het kabinet ervan uit gegaan dat de rechterlijke macht heel veel meer gaat omzetten, maar dat het aantal mensen niet zal stijgen. Dat leidt tot een groter beroep op het zittende personeel. We vinden dat de kwaliteit op peil moet worden gehouden, en dat er voldoende nieuwe mensen moeten kunnen instromen. Ik heb er onvoldoende vertrouwen in dat de continuïteit van de instroom is gewaarborgd.

Maar we benadrukken ook andere randvoorwaarden. Neem de veiligheid van de gerechten: nog niet overal zijn detectiepoortjes geïnstalleerd. En ook de veiligheid en bedreigingen van personen, zoals onlangs met officier van Justitie Koos Plooy, vereisen aandacht. Tot slot heeft het arbeidsvoorwaardenpakket een verslechtering laten zien.’

*Anton van Kalmthout, hoogleraar Vrijheidsbeperking in vreemdelingen- en strafrecht (Universiteit van Tilburg) en bestuurslid van Reclassering Nederland:*

‘De justitiebegroting laat een sterke discrepantie zien in de aanpak van jeugdige en volwassen criminelen. Bij jeugdigen wordt het belang ingezien van preventie, intensieve begeleiding, diagnosestelling en nazorg. Daar is veel voor te zeggen. Bij volwassenen ligt het accent op straffen en repressie. Blijkbaar denkt men: sluit ze maar op, dan wordt de samenleving vanzelf veiliger. Er zullen niet veel juristen zijn die daar één cent voor geven. De gevangenis capaciteit wordt fors uitgebreid. De vraag is of dat nodig is. Nederland heeft in het verleden op dat terrein al een inhaalslag gemaakt en staat nu in de bovenste regionen van de Europese sanctieladder. We hebben zo’n beetje het grootste aantal gedetineerden per honderdduizend inwoners. Daarmee zijn we één van de meest repressieve landen in Europa. Een groot probleem is dat de overheid geen idee heeft hoe er tijdens en na de detentie wordt gewerkt aan reïntegratie.

Het sanctiebeleid is daarmee een weinig doordacht verhaal. Contraproductieve effecten ervan zijn niet eens in beeld gebracht. Er wordt niet gezegd hoeveel van de 40.000 taakstraffen zullen mislukken – en als ze niet worden begeleid zullen ze mislukken – en wat de gevolgen daarvan zijn voor het gevangeniswezen. Daarmee zal het draagvlak van taakstraffen gigantisch afnemen.

Er dreigt verder een groot gevaar voor de scheiding der staatsmachten. Justitie bepaalt steeds meer welke straffen de rechter moet opleggen, en tast daarmee zijn autonomie aan. Zo krijgt in het volwassenenstrafrecht de rechter steeds minder de mogelijkheid een voorlichtingsrapport van de reclassering te vragen. Deze begroting leidt er dan ook toe dat straffen alleen maar langer zullen worden. En het idee om twee mensen in één cel te plaatsen kan misschien wel werken voor degene die een verkeersboete niet betaalt en enkele week-einden moet zitten, maar of het een succes wordt voor de langgestraften, dáárover heb ik zo mijn twijfels.’



Tweede Dag Algemene Beschouwingen. Premier Balkenende en rechts de ministers Donner en de Graaf

Foto: Robert Vos / ANP

## Idols, of: Hoe om te gaan met teleurstellingen?

**Jan van Dijk**, Raad voor de rechtsbijstand:

‘De rechtsbijstand komt er, vergeleken met andere sectoren nog goed van af. Er wordt 30 miljoen euro extra geïnvesteerd in het veiligheidsbeleid, en men heeft aandacht voor de keteneffecten, dus ook voor het aantal toevoegingen. Die worden nog steeds betaald met een openeindregeling, dus aan het eind van de rit blijft er niemand zitten met onbetaalde rekeningen. Er wordt dan wel 7 miljoen op de rechtsbijstand bezuinigd, maar dat is de resultante van veel plussen en minnen. Het is voor ons geen reden om met spandoeken de straat op te gaan.’

**Jeroen Brouwer**, algemeen deken van de Orde:

‘De situatie rond de rechtshulp wordt min of meer bevroren, en dat is niet verrassend. We zien zelfs een kleine stijging. Die wordt gerechtvaardigd doordat wordt voorzien in een groter beroep op rechtshulp. Dat komt door de intensivering in de strafrechtketen en de verslechterde economische situatie, die zal leiden tot meer ontslagen. Opmerkelijk is wel dat de verhoging van 30 miljoen euro alléén voor 2004 staat ingeboekt.

Er is fors ingezet op de rechterlijke macht en het Openbaar Ministerie, en dat heeft een *spin off* naar de kant van de rechtshulp. Het is dan de vraag of de toegezegde compensatie voldoende is. Al met al hoeft justitie niet ontevreden te zijn, en wij ook niet. Deze tak is uit de luwte gebleven.’

**Hans van der Vlist**, lid van de Raad voor de rechtspraak:

‘De minister heeft de noden van de rechtspraak serieus genomen. Vergeleken met de omgeving zijn we dan ook tevreden. We verwachten een extra instroom van zaken, en dat kunnen we met deze middelen ook bijhouden. Als het goed is ontstaan er geen nieuwe achterstanden bij het Openbaar Ministerie. Neemt het aantal strafzaken niet verder toe, dan verwachten we dat we eind 2004 kunnen zeggen dat we redelijk bij zijn. Tenminste: in eerste aanleg. In het hoger beroep geldt dat nog niet.

Veiligheid is voor dit kabinet een belangrijke invalshoek gebleken voor investeringen in de strafsector. Maar daarnaast is de autonome groei van de rechtspraak ook een belangrijke invalshoek. De onderbouwing van die groei in de sectoren civiel en bestuur is door de minister gehonoreerd. We kunnen met deze begroting echter niet de achterstanden inlopen in deze sectoren. Daarvoor ontbreekt de ruimte. Ook is er geen ruimte voor investeringen in ICT en huisvesting. Door doelmatiger te werken moeten we hier middelen voor vrijmaken.’

(Michel Knapen)

De gemiddelde kans om een civielrechtelijke procedure te winnen is exact 50%. Wat dat betreft scoort de civiele procedure net een fractie beter dan roulette. Wie bij roulette inzet op even of oneven, dan wel zwart of rood, heeft een kans van iets meer dan 48,6% op winst aangezien de ‘o’ voor deze categorieën niet meetelt. Iedere procesadvocaat kent het verschijnsel van een volstrekt ten onrechte verloren zaak. Maar ook als het verlies niet helemaal ten onrechte is, is het vervelend, niet alleen voor de cliënt, maar ook voor het ego van de advocaat. Ik ken collega’s die angstvallig bijhouden wat hun winstpercentage is. Voor een gezonde uitoefening van het vak zou het daarom helemaal geen kwaad kunnen wat meer aandacht te besteden aan het omgaan met teleurstellingen. Een idee voor een verplichte cursus tijdens de beroepsopleiding?

Het belang van het leren omgaan met teleurstellingen werd mij afgelopen zaterdag schrijnend duidelijk toen ik twee teleurgestelde vijftienjarige meiden ophaalde van een hotel op Schiphol Oost waar één van de voorronden van een nieuwe serie *Idols* werd afgewerkt. ’s Ochtends vroeg – héél vroeg – had ik ze weggebracht. Op weg ernaar toe hadden ze met veel smaak het contract nog eens doorgenomen dat ze vooraf hadden moeten tekenen. Het verbod om met de pers te praten, hadden ze goed begrepen, al was er discussie of de schoolkrant daar ook onder zou vallen. Maar dat ze zich moesten ‘conformereren aan de beslissingen van de producent en conform deze beslissingen moesten handelen’ was al een stuk lastiger. Het ‘uitdrukkelijk, onvoorwaardelijk en onherroepelijk’ toestemming geven voor ‘uitzending, heruitzending en elke andere openbaarmaking of verveelvoudiging’ leidde tot gejoel op de achterbank. Het contract hadden ze goed gelezen; advocates in de dop.

Drie uur later haalde ik ze weer op. Ze gaven toe dat ze slecht hadden gezongen, toch waren ze nogal teleurgesteld. En ze hadden spijt, niet zozeer van het meedoen, maar vooral van de toestemming voor het uitzenden. De hele school zou straks kunnen zien dat het niet goed gegaan was. Dát idee was ondraaglijk. Eén van de twee vroeg mij of het contract nog wel geldig was, nu zij inmiddels een andere handtekening had. Tsja, nog een teleurstelling.

Voor het geval dit zo heerlijk overdreven geformuleerde contract één van de *Idols*-deelnemers zal inspireren tot een rechtenstudie en een bestaan als advocaat, dan zal de procespraktijk voor hem of haar een waar walhalla blijken te zijn: gemiddeld 50% kans om te winnen, kom daar maar eens om bij 16.000 *Idols*-kandidaten. Geen betere leerschool voor het omgaan met teleurstellingen dan de praktijk. Dat moet ook de gedachte zijn geweest achter een bord dat ik ooit – op een foto op internet – bij een cursuscentrum zag staan: *De cursus ‘Omgaan met teleurstellingen’ gaat vandaag helaas niet door.*

### De advocaat, boodschapper van vrede?

#### Het 47ste jaarcongres van de UIA

Niemand minder dan de president van Portugal, Jorge de Sampaio, verscheen op 30 augustus 2003 in het Ciento Cultural de Belém om het jaarlijkse congres van de Union Internationale des Advocats (UIA) te openen. Het presidentieel paleis ligt dan ook vrijwel naast dit centrum én hij is zelf advocaat geweest.

De twee uur durende openingszitting waarin voorts de president van de UIA, de Libanees Antoine Akl, de president van het congres, Lopes Cardoso en de president van de Portugese Orde van Advocaten het woord voerden, werd bijgewoond door circa 700 deelnemers en ongeveer 300 partners.

Het thema van het congres luidde (in drie talen) *The Lawyer, Messenger of Peace*: een in de ogen van westerse advocaten nogal hoogdravende titel. De strekking werd echter duidelijk toen de UIA-president zijn openingsrede bleek toe te spitsen op de door hem veronderstelde noodzaak om een nieuw handvest voor de Verenigde Naties op te stellen en hij ook tot veler verrassing een ontwerp daarvoor aan de president van Portugal aanbod. Een wonderlijke actie die bij veel aanwezigen de vraag deed rijzen of zij wellicht in de verkeerde film waren terechtgekomen.

Gedurende de drie congresdagen stonden de volgende 'main themes' op het programma:

*Migrations and Human Rights;*  
*Corporate Governance and Legal Practice;*  
*Globalisation of the Law and Legal Profession: Opportunities and Restrictions.*

Voor dit laatste onderwerp had de congresorganisatie de Portugese oud-president Mario Soares als dagvoorzitter weten aan te trekken.

Daarnaast werden in de commissies en werkgroepen onderwerpen besproken op velerlei rechtsgebieden, variërend van arbeidsrecht tot mededingingsrecht en van luchtrecht tot milieurecht. Een telkens weer inspirerende aanpak om tot kennisuitwisseling tussen advocaten uit alle windstreken te komen. Misschien kwam het congres Thema nog het meest tot uitdrukking in het feit dat de Mediation-commissie maar liefst vier dagdelen bijeenkwam.

Deelname aan een congres als onderhavige heeft iets weg van het springen op een rijdende trein: in alle coupés is iets te beleven en iedereen vindt elkaar terug in de restauratiewagen.

#### BAND

De Nederlandse deelnemers, voor het merendeel vaste congresgangers en enkele nieuwelingen,

werden op 1 september gastvrij ontvangen in de residentie van de Nederlandse ambassadeur mr. Herman Froger en zijn echtgenote. De ambassadeur was vier dagen eerder in Lissabon aangekomen en zou enkele dagen na de ontvangst pas zijn geloofsbriefjes aanbieden. Deze nieuwe plaatsing, na vier jaar ambassadeur in Israël geweest te zijn, verheugde hem zichtbaar. Zijn rechterhand, mevrouw Christina Altmann, bleek voorafgaand aan haar diplomatieke carrière elf jaar bij het Bureau van onze Orde gewerkt te hebben, hetgeen toch een band scheidt.

In de sluitingsvergadering op 3 september werd het voorzitterschap van de UIA overgedragen aan de Belgische advocaat Jacques Leroy. In een persoonlijk onderhoud vertrouwde hij mij desgevraagd toe dat hij voornemens is de focus van de UIA minder te richten op de Verenigde Naties en meer op advocaten, zeker waar deze in moeilijke omstandigheden verkeren.

Met een majestueus vuurwerk werd het congres afgesloten. Organisatie en deelnemers kunnen terugkijken op een geslaagd congres. Het 48ste congres zal plaatsvinden van 1 tot 5 september 2004 in Genève.

(W.K. van Duren, waarnemend deken)

Voor meer informatie over de UIA zie: [www.uianet.org](http://www.uianet.org)



#### DE ADVOCaat

Ter introductie van alweer de achtste stripboek *De Rechter*, dat eind september is verschenen, tekent Jesse van Muylwijck een paar keer een strip voor het *Advocatenblad*.

## Identificatieplicht vanaf veertien jaar

**Minister Donner van Justitie heeft mede namens minister Remkes van Binnenlandse Zaken het wetsvoorstel betreffende de identificatieplicht naar de Tweede Kamer gestuurd. De leeftijd waarop de identificatieplicht ingaat, is vastgesteld op veertien jaar. In een eerder voorstel bedroeg de minimumleeftijd twaalf jaar.**

Onder andere de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) en de Nederlandse Orde van Advocaten maakten bezwaar tegen die minimumleeftijd. 'De Orde is voorts van mening dat de leeftijdsgrens in overeenstemming moet zijn met andere Europese landen, en dus niet moet gelden voor personen jonger dan zestien jaar,' aldus de Orde in februari 2003. Donner is ten dele aan de wensen van de twee organisaties tegemoetgekomen, door de minimumleeftijd vast te stellen op veertien.

De identificatieplicht is volgens de bewindslieden nodig om de rechtshandhaving te versterken. Dat uitgangspunt geeft opsporingsinstanties geen vrijbrief. 'Benadrukt wordt dat het moet gaan om identiteitscontroles die passen in het kader van de taakuitoefening van de politieambtenaar of toezichthouder. Er komen geen afzonderlijke controles op het bezit van identiteitsbewijzen,' aldus Donner en Remkes.

Ook komt er geen aparte identificatiekaart. Aan de identificatieplicht kan worden voldaan met de bestaande, erkende identificatiebewijzen. Voor personen met de Nederlandse identiteit zijn dat het paspoort en de Nederlandse identiteitskaart. Voor vreemdelingen gelden de documenten die zijn aangewezen in de Vreemdelingenwet 2000, zoals het vreemdelingendocument. Nieuw is dat ook een geldig rijbewijs als identiteitsbewijs wordt erkend, behalve 'voor de situatie waarin voor een goede controle gegevens over verblijfsstatus en nationaliteit noodzakelijk zijn'.

Het wetsvoorstel geeft geen aanvullende bevoegdheden voor het huidige vreemdelingentoezicht, stellen Donner en Remkes. 'Controle op identiteit kan alleen als er sprake is van een geobjectiverd redelijk vermoeden van illegaal verblijf. (...) Daarom ziet het kabinet geen grond in de vrees dat invoering van algemene identificatieplicht buitenlanders of vreemdelingen onevenredig zal treffen.'

## Cambodjaanse mijlpaal



Cambodja kent sinds kort vakbonden en in april deelde Chea Vichea, President van de Vrije Vakbond van Cambodja, tijdens lunchtijd in de Vinstar-fabriek pamfletten uit onder de arbeidskrachten. Riel Sovantuon, hoofd afdeling Veiligheid van de fabriek, wilde dit beletten. Hij zei Vichea dat deze toestemming nodig had van de plaatselijke autoriteiten. Vichea antwoordde dat hij geen toestemming nodig had omdat het een recht van de werknemer is allerhande informatie te ontvangen. Sovantuon werd kwaad, viel Vichea aan en sloeg hem op een oog. Niet bekend is waar en wanneer precies dit voorval plaats had.

Vichea deed aangifte bij de plaatselijke politie, maar die deed niets. Dus diende Vichea een klacht in bij de officier van Justitie bij het Provinciaal Gerecht. De officier van Justitie deed ook niets met als excuus dat hij niet beschikte over gegevens betreffende de beklaagde. Daar deze hoofd van de afdeling Veiligheid was, waren zijn naam, adres en andere gegevens de officier wel degelijk bekend.

Bijgestaan door advocaat Chinda van Legal Aid of Cambodia – zie voor het werk van LAC de bijdrage van Heidi Lichtevelde in *Advocatenblad* 8, 18 april 2003, p. 329 – drong Vichea aan op vervolging. Dat probeerde de officier af te wenden door een voorstel: USD 200 voor Vichea in ruil voor intrekking van de klacht. Dit wees Vichea af, omdat hij een rechterlijke uitspraak wenste. Daartoe was het gerecht bereid. Sovantuon liet verstek gaan en werd veroordeeld tot 14 maanden gevangenisstraf en betaling van een boete van USD 250 wegens verwonding en schending van rechten van de mens.

Volgens waarnemers is hier voor het eerst een vakbondsvertegenwoordiger door de Cambodjaanse rechter in het gelijk gesteld. Een mijlpaal derhalve.

Voor meer informatie over de Stichting Advocaten voor Advocaten kunt u contact opnemen met de secretaris mr. Mirjam Siesling, p/a Janskerkhof 16, 3512 BM Utrecht, tel.: 030-253 71 21, fax: 030-253 70 28, M.Siesling@law.uu.nl



## Berichten uit het notariaat

mr. E.E. Minkjan, bestuurssecretaris KNB



# Notariaat start beroepsbrede discussie over full service

Moet elk kantoor op alle notariële vakgebieden diensten blijven leveren als pendant van het domeinmonopolie? Of is een gezonde ontwikkeling van het notariaat juist gebaat bij afschaffing van de ministerieplicht ten aanzien van niet-gekozen specialiteiten? En moeten dus kleine of grote gespecialiseerde kantoren toegestaan worden? Daarover is de KNB een beroepsbrede discussie begonnen.

De notaris heeft een ministerieplicht. In artikel 21 Wet op het notarisambt staat dat de notaris verplicht is de werkzaamheden te verrichten die de wet hem opdraagt of een partij van hem verlangt, tenzij dit in strijd met de wet is of dient tot een ongeoorloofd doel. Zijn kantoor moet volgens de Verordening beroeps- en gedragsregels alle gebruikelijke notariële diensten kunnen bieden. 'Full service' wordt dit ook wel genoemd. De regel komt voort uit de maatschappelijke verantwoordelijkheid van het notariaat en hangt nauw samen met de ambtelijke status van de notaris. Verplichte inschakeling met als logische pendant verplichte dienstverlening.

De praktijk heeft zich inmiddels zodanig ontwikkeld dat niet alle kantoren zich strikt houden aan dit voorschrift, en de facto bepaalde rechtsgebieden verwaarlozen. Deze ontwikkeling lijkt te zijn versterkt na de invoering van

de nieuwe Wet op het notarisambt. Die heeft een verdergaande commercialisering van het notarisambt bevorderd en heeft gezorgd voor een toename van het aantal notarissen tot wie cliënten zich kunnen wenden. Sommige notarissen zeggen dus: de maatschappij is complexer geworden en wil een notaris voorkomen dat hij alleen nog maar akten mag verlijden die door anderen zijn opgesteld, dan móét hij zich specialiseren. Ook de Commissie monitoring notariaat heeft in haar eindrapport van februari 2003 aanbevolen de ministerieplicht te versoepelen. Zij noemt het niet meer van deze tijd dat de notaris op alle gebieden thuis moet zijn en vindt dat er ruimte moet komen voor gespecialiseerde kleine kantoren.

Anderen zeggen, dat juist bij het toenemend marktgericht handelen de bij de notariële monopolies behorende verplichtingen strikt moeten worden nageleefd. Voor je het weet zijn er leemten in de notariële dienstverlening. Als de maatschappij vindt dat bepaalde zaken door de notaris moeten worden gedaan, dan moet de notaris specialist zijn op die drie terreinen. En dat is heel goed mogelijk. De discussies moeten voor de zomer van 2004 leiden tot een beslissing over het al dan niet versoepelen van de ministerieplicht.

## ORDEMEDEDELINGEN

### Vestiging in het buitenland

De Algemene Raad heeft op 1 september jongstleden het beleid vastgesteld ten aanzien van Nederlandse advocaten die zich buiten Nederland willen vestigen, maar hun inschrijving op het tableau willen handhaven. Voorheen besliste de Minister van Justitie over dergelijke verzoeken, maar sinds half juni 2002 is die beslissingsbevoegdheid gemandateerd aan de Algemene Raad.

Het gaat om de ontheffing van artikel 12 lid 4, waarin is bepaald dat de advocaten om bijzondere redenen ontheffing kunnen krijgen van de verplichting om zich te vestigen in het arrondissement van de rechtbank bij welke zij zijn ingeschreven. Als er sprake is van een EU-land, dan wordt bij de beoordeling van het verzoek door de

Algemene Raad betrokken:

1. het belang van de betrokkene bij het verzoek, zoals de persoonlijke ontwikkeling en training van de betreffende advocaat en de wens om bij de uitoefening van de werkzaamheden de oorspronkelijke beroepstitel te kunnen blijven voeren;
2. het naleven van de verordeningen. Om inzicht te krijgen in de onafhankelijkheid van de beroepsuitoefening wordt aan de Raad van Toezicht gevraagd in welk praktijkverband hier te lande de advocaat werkzaam is en in het buitenland zal zijn.

Advocaten die zich buiten de EU willen vestigen, hoeven hun inschrijving niet te handhaven. Het

komt echter voor dat advocaten dat wel willen, bijvoorbeeld omdat zij verwachten dat hun verblijf in het buitenland tijdelijk is. In dat geval betreft de Raad van Toezicht alleen het belang van betrokkene (1) bij het verzoek.

Ten aanzien van stagiaires is bepaald dat zij ontheffing kunnen krijgen indien zij het certificaat van de beroepsopleiding in bezit hebben. Indien de stagiaire de beroepsopleiding nog niet heeft voltooid, dan zal de Raad van Toezicht negatief adviseren. In de praktijk betekent dit dat geen ontheffing wordt verleend.

*De beleidslijn staat in zijn geheel afgedrukt op pagina 818 van dit nummer.*





## Het pensioen voor advocaten komt uit Apeldoorn

Wilt u voor uzelf of voor uw personeel een goed pensioen voor later regelen, om straks onbezorgd te kunnen genieten? Dan biedt Centraal Beheer Achmea in nauwe samenwerking met BaliePlus een oplossing op maat.

Al jarenlang ontwerpen wij gezamenlijk pensioenoplossingen, exclusief voor de advocatuur. Dankzij speciale afspraken gelden daarbij gunstige voorwaarden

en een zeer scherpe premie. Inmiddels profiteert al een groot aantal advocaten van ons aantrekkelijk aanbod.

**Gratis informatieboekje**

Wij hebben een boekje gemaakt met heldere informatie over pensioen. Verstuur vandaag nog de antwoordkaart. Dan ligt het gratis informatieboekje snel op uw bureau. Wilt u direct advies op maat? Bel dan "Even Apeldoorn", telefoonnummer (055) 579 8004.



Partners In Pensioenen



Achmea

## ORDEMEDEDELINGEN

### Controle gegevens Vademecum 2004

In deel 1 van het jaarlijks uit te brengen Vademecum Advocatuur zijn naam, kantooradres, beëdigingsjaar en, indien van toepassing, e-mailadres van alle leden van de Orde opgenomen. In januari 2004 zal het nieuwe Vademecum verschijnen. Daartoe zullen uiterlijk eind september (de administraties van) alle advo-

catenkantoren een mailing ontvangen met het verzoek de gegevens zoals deze bij de Orde bekend zijn, op juistheid te controleren. Wijzigingen ten behoeve van de nieuwe uitgave kunnen tot uiterlijk 15 oktober worden toegezonden aan de administratie van het Bureau van de Orde, Postbus 30851, 2500 GW Den Haag,

per fax: 070-335 35 31, of per e-mail: [adres@advocatenorde.nl](mailto:adres@advocatenorde.nl). Indien wij geen reactie ontvangen, gaan wij ervan uit dat de gegevens juist zijn. Sinds 1 september 2001 is de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) van kracht. De wet geeft aan wat de rechten zijn van iemand van wie gegevens worden gebruikt, en wat de plichten zijn van de

instanties of bedrijven die gegevens gebruiken. Om aan te geven op welke wijze de Orde omgaat met verzoeken van derden om persoonsgegevens, treft u bij de betreffende mailing tevens een flyer met het protocol 'Gegevensverstrekking aan derden'.

### Onderzoek software voor de advocatuur

Sinds dit voorjaar is Balieplus gestart met de benchmark 'Software voor advocatenkantoren'. Regelmatig krijgt Balieplus vragen van haar leden over het aanbod en de kwaliteit van de aangeboden softwarepakketten. Een goed signaal om het aanbod en de gebruikerservaringen eens tegen het licht te houden. Een aantal pakketten is door Balieplus zelf bekeken. Opvallend was dat de software een matige gebruikersvriendelijkheid heeft: de boekhouding wordt niet altijd direct bijgewerkt tijdens het vastleggen van boekingen. Voor het maken van een creditnota zijn vaak meerdere handelingen nodig. Declaraties kunnen niet altijd vanuit een dossier worden opgesteld en zelfs het maken van een brief vereist vaak de nodige kennis

van de aangeboden pakketten. Het aanbod van software voor de advocatuur is uitgebreid te noemen. Naast ruim 10 geïntegreerde toepassingen voor de advocatuur is er een behoorlijk aanbod van software voor alleen urenregistratie en declaraties. Op basis van een enquête blijkt verder dat lang niet alle kantoren tevreden zijn over de software. De software wordt zeker niet altijd zonder meer aanbevolen aan collega-kantoren. In samenwerking met Elsevier Juridisch wordt op 31 oktober 2003 het seminar *Stand van zaken van kantoorautomatisering in de advocatuur* gehouden met onder meer een presentatie van het resultaat van de benchmark. Voor meer informatie en inschrijven zie [www.balieplus.nl](http://www.balieplus.nl)

## AGENDA

### Affectieschade

Op 31 oktober a.s. organiseert het tijdschrift *Verkeersrecht* ter gelegenheid van zijn vijftigjarig jubileum een symposium rond het wetsontwerp affectieschade. Onder leiding van dagvoorzitter mr. H.A. Bouman, oud-advocaat en oud-redactielid *Verkeersrecht* belichten prof. mr. C.C. van Dam, hoofdredacteur *Verkeersrecht*, hoogleraar privaatrecht Vrije Universiteit; prof. dr. C. van Schoubroeck, hoofddocent economisch recht Katholieke Universiteit Leuven; prof. dr. W. van Tilburg, hoogleraar klinische psychiatrie Vrije Universiteit; mr. F.Th. Kremer, directeur

Stichting Personenschade Instituut van Verzekeraars; mr. J.M. Beer, advocaat te Amsterdam; mr. A.J. Verhey, Vrije Universiteit en mr. S.D. Lindenbergh, Universiteit Leiden verschillende aspecten van affectieschade. Locatie: De Nieuwe Kerk, Den Haag. Kosten: € 395 (abonnees *Verkeersrecht* € 295) excl. BTW. Informatie en/of aanmelding: Studiecentrum Kerckebosch, Postbus 122, 3700 AC Zeist, tel. 030-698 42 22, fax 030-698 42 23, e-mail: [studiecetrum@kerckebosch.nl](mailto:studiecetrum@kerckebosch.nl), [www.kerckebosch.nl](http://www.kerckebosch.nl)

### Afscheidscollege Quant

Op vrijdag 24 oktober a.s. zal bijzonder hoogleraar prof. mr. L.H.A.J.M. Quant (Universiteit van Amsterdam) zijn afscheidscollege geven met als titel 'Uren verkopen ... of meer? Een grensverkenning'. Na het college zal de scheidend hoogleraar worden toegesproken door mr. M.W. Guensberg (bestuursvoorzitter CMS Derks Star Busmann), algemeen deken J.H.

Brouwer en prof. mr. J.W. Zwemmer (decaan van de faculteit der rechtsgeleerdheid van de UvA). Zaal open: 15.15 uur. Plaats: collegezaal D 008 in het Oudemanhuispoortcomplex, Oudemanhuispoort 4 te Amsterdam. Aansluitend is er vanaf circa 17.00 tot 19.00 uur een borrel in het aangrenzende Atrium en Atrium-café.



## VERZIN EN WIN

Van de meeste krantenfoto's weet u wat ze tonen – maar misschien is het heel anders dan de eerste blik laat zien.

Verzin een fotobijschrift en mail, fax of schrijf dat naar de redactie.

Binnen: uiterlijk donderdagmiddag 9 oktober a.s.

De scherpste, grappigste, treffendste, ontroerendste inzending wordt beloond met eeuwige roem – publicatie in het volgende *Advocatenblad* – en met een niet onaardige boekenbon (*red.*).

Zie voor het adres van de redactie het colofon voor in het blad.

## Jonge Balie Congres

Het jaarlijkse Jonge Balie Congres vindt dit jaar plaats op 6 en 7 november in het Congrescentrum van de Efteling te Kaatsheuvel, met als thema: *Garanties. Keihard of een sprookje*. Sprekers zijn onder andere prof. J.H. Hubben (Nysingh Dijkstra De Graaff); mr. R.I.V.M. Bertrams (Clifford Chance) en mr. J. Loorbach

(Nauta Dutilh), dagvoorzitter: Jaap Jongbloed. Inschrijven kan nog tot en met vrijdag 3 oktober a.s. Kosten: € 200 (incl. overnachting), € 20 bijdrage drankenassortiment (tijdens congres te voldoen). Informatie en inschrijven bij Organiseatieburo Attica tel. 0172-477 288 of via [www.jongebaliecongres.nl](http://www.jongebaliecongres.nl)

## CIER-lezing

Mr. Dick van Engelen, advocaat te Amsterdam, houdt op 15 oktober een lezing over 'Overdraagbaarheid van I.E.-rechten'. Tijd: 16.00 uur. Er is een borrel na afloop. Locatie: Molengraaff Instituut voor Privaat-

recht, Nobelstraat 2A, 3512 EN Utrecht. Aanmelden bij J. Borlée, tel. 030-253 77 23 of via e-mail: [j.borlee@law.uu.nl](mailto:j.borlee@law.uu.nl) De lezing is voor belangstellenden vrij toegankelijk.

## Meester Bridge Kampioenschap

Op zaterdag 1 november vindt het jaarlijkse Meester Bridge Kampioenschap plaats. Tijdens dit open kampioenschap voor advocaten, notarissen, leden van de rechterlijke macht en het Openbaar Ministerie worden 42 partijen gespeeld. De leiding is in handen van Otto van Schravendijk,

internationaal wedstrijdleader. Er wordt gespeeld in twee sessies, aangevang 10.00 uur en 14.00 uur. Locatie: Sociëteit de Unie in Hilversum. Kosten: 60 euro, inclusief lunch en rijsttafel, te voldoen bij binnenkomst. Opgeven bij [e.lambers@beks.nl](mailto:e.lambers@beks.nl)

# De modernisering van het ouderlijk gezag

## De afgelopen twee decennia

De situaties waarin ouderlijk gezag kan worden uitgeoefend zijn talrijk en divers. Zelfs zozeer, dat er sprake is van een onoverzichtelijk en ingewikkeld geheel. In de literatuur duiken termen op als doolhof<sup>2</sup> en complexiteit.<sup>3</sup> In dit artikel geeft de auteur een overzicht van de belangrijkste ontwikkelingen in de afgelopen twee decennia.

J.H. de Graaf<sup>1</sup>

medewerker Afdeling privaatrecht A UvA



De bestaande gezagssituaties zijn het resultaat van een aantal ontwikkelingen die zich in de afgelopen twee decennia hebben voorgedaan. Alvorens nader op een aantal van die gezagssituaties in te gaan, is het zinvol een overzicht te geven van die ontwikkelingen. Kenmerkend is dat zij alle betrekking hebben op art. 8 EVRM (het recht op bescherming van het gezinsleven), en hebben geleid tot een ont koppeling tussen gezag en huwelijk.

In de jaren '84 en '86 gaf de Hoge Raad de eerste aanzetten tot verandering. Op 4 mei 1984 (NJ 1985, 510) besliste de Hoge Raad dat het ouderlijk gezag niet noodzakelijkerwijs eindigt na beëindiging van het huwelijk. De toen geldende regel dat na beëindiging van het huwelijk, het ouderlijk gezag aan een van beide ouders diende te worden toegewezen, werd hiermee door de Hoge Raad buiten toepassing verklaard. Deze regel werd in strijd geacht met het door art. 8 EVRM gegarandeerde recht op gezinsleven.

De voor de hand liggende stap dat niet alleen ná, maar ook buiten

het huwelijk ouderlijk gezag mogelijk moest zijn, kon daarna niet lang uitblijven. De deur voor gezamenlijke gezagsuitoefening door niet-gehuwden, zwaaide dan ook open door de lentebeslissingen van HR 21 maart 1986 (NJ 1986, 585-589). Gezamenlijke gezagsuitoefening voor gescheiden en ongetrouwde ouders was daarmee een feit.

Deze in de rechtspraak gecreëerde mogelijkheden kregen in 1995 een wettelijke grondslag dankzij de 'Wet tot een nadere regeling van het gezag over en van de omgang met minderjarige kinderen' (Stb. 1995, 240). In art. 1:251 BW is toen namelijk geregeld dat de ouders na ontbinding van hun huwelijk door echtscheiding op hun eensluitend verzoek gezamenlijk met het gezag belast kunnen blijven. En in art. 1:252 BW werd vastgelegd dat ouders die niet met elkaar gehuwd zijn (geweest) en nimmer het gezag over hun kinderen gezamenlijk hebben uitgeoefend, het gezamenlijk gezag verkrijgen, zulks na een aantekening in het gezagsregister op hun beider verzoek. Sinds

## De wetgever bleek zich dit dilemma te realiseren en maakte impliciet zijn voorkeur kenbaar voor de biologische ouder

november 1995 kan dit gezamenlijk gezag van ouders in niet-huwelijkse relaties op verzoek van beide ouders of een van hen, weer worden beëindigd door de rechter (art. 1:253n BW).

In lijn met de maatschappelijke ontwikkelingen werd het daarna wenselijk geacht dat een ouder samen met een ander dan de ouder het gezag kan uitoefenen. Het gaat hier om situaties waarin de opvoeding niet langer berust bij de eigen (oorspronkelijke) ouders, maar is komen te liggen bij een eigen ouder en 'een ander'. Bij wet van 30 oktober 1997 (*Stb.* 1997, 506) die in werking is getreden op 1 januari 1998, is dit mogelijk gemaakt. Uitgangspunt hierbij is dat ingevolge art. 8 EVRM de feitelijke gezinssituatie juridisch zoveel mogelijk moet worden beschermd. Voorwaarden zijn wel dat de ouder het eenhoofdig gezag heeft en de ander in een 'nauwe persoonlijke betrekking' tot de minderjarige staat. Deze vorm van gezag is niet alleen bedoeld voor situaties waarin een ouder een nieuwe relatie aangaat met iemand van het andere geslacht, maar ook voor situaties waarin een kind opgroeit onder de verantwoordelijkheid van twee personen van gelijk geslacht. De regeling heeft dan ook een belangrijke impuls gegeven aan de gelijke behandeling van gelijkgeslachtelijke paren die zorgdragen voor de kinderen die in hun relatie opgroeien. Thans is deze regeling vervat in art. 1:253t BW.

### COMPLICATIES

De regeling heeft tot gevolg gehad dat er complicaties optraden. Immers, hoe viel de bescherming van het effectieve (nieuwe) familie- en gezinsleven te combineren met het zoveel mogelijk intact laten van de relatie met de andere ouder? Een kind kan maar twee ouders hebben. Hier streden de biologische ouder en de sociale ouder om voorrang.<sup>4</sup>

De wetgever bleek zich dit dilemma te realiseren en maakte impliciet zijn voorkeur kenbaar voor de biologische ouder. Want bij wet van 30 oktober 1997 (*Stb.* 506), die eveneens op 1 januari 1998 in werking trad, is art. 1:251 BW gewijzigd. Deze wijziging houdt in dat continuering van het gezamenlijk gezag na ontbinding van het huwelijk niet langer plaatsvindt op eensluidend verzoek van beide ouders, maar van rechtswege. Na echtscheiding blijven de ouders dus gezamenlijk belast met de uitoefening van het gezag over hun kinderen. Alleen indien een of beide ouders daarom vragen, kan de rechtbank bepalen dat het gezag over de kinderen aan één van hen alleen toekomt (art. 1:251 lid 2 BW).

Uit jurisprudentie blijkt dat de rechter slechts in uitzonderingsgevallen het gezamenlijk gezag op verzoek van een of beide ouders beëindigt, en het eenhoofdig gezag aan een van de ouders toekent. Het belang van het kind wordt hierbij doorslaggevend geacht. In beginsel is het kind het meest gediend met voortzetting van het geza-

menlijk ouderlijk gezag. Ouders dienen daarom in principe samen de verantwoordelijkheid voor hun kind(eren) te blijven dragen. Dit geldt niet alleen voor ouders na een echtscheiding, maar ook voor ongehuwde ouders die het gezamenlijk gezag over hun kinderen uitoefenen en uit elkaar gaan, aldus HR 28 maart 2003, *RvdW* 2003, 62.

### KLEMCRIETERIUM

Van veel betekenis voor de praktijk zijn de uitspraken van de Hoge Raad van 10 september 1999 (*NJ* 2000, 20) en 19 april 2002 (*NJ* 2002, 458). Communicatieproblemen tussen ouders na een echtscheiding kunnen pas tot beëindiging van het gezamenlijk gezag leiden, indien zij zodanig ernstig zijn dat er daardoor een onaanvaardbaar risico bestaat dat de kinderen klem of verloren zouden raken tussen de ouders. Het begrip 'klemcriterium' is hiermee geïntroduceerd. Bovendien moet het zo zijn dat niet valt te verwachten dat hierin binnen afzienbare tijd voldoende verbetering komt.

Een geschil over de verblijfplaats van een kind hoeft niet te leiden tot beëindiging van het gezamenlijk gezag en het toekennen van het eenhoofdig gezag aan een van de ouders. In zijn arrest van 15 december 2000 (*NJ* 2001, 123) heeft de Hoge Raad de rechter de mogelijkheid gegeven binnen het gezamenlijk gezag te bepalen dat het kind zijn gewone verblijfplaats bij een van de ouders heeft, welke beschikking in geval van onwil of onmacht van een ouder om met de emoties om te gaan, ook nog kan worden gewijzigd ten gunste van de andere ouder.

De strenge benadering van art. 1:251 lid 2 BW leidt ertoe dat men aan een verzoek tot vaststelling van het 'art. 1:253t BW-gezag' niet snel toekomt. Wanneer is dit wel het geval? In de eerste plaats wanneer een kind maar één ouder heeft, en in de tweede plaats in de gevallen waarin de echtscheiding vóór 1998 heeft plaatsgevonden (de



## Opmerkelijk is dat art. 1:251 lid 2 BW niet van toepassing is op ontbinding van een geregistreerd partnerschap of van een huwelijk tussen personen van gelijk geslacht

‘oude gevallen’). In die gevallen werd bij echtscheiding immers het gezamenlijk gezag opgeheven, tenzij het gezamenlijk verzoek van de ouders om het in stand te laten werd toegewezen. De meeste echtscheidingen van voor 1998 leidden er dan ook toe dat de verzorgende ouder het eenhoofdig gezag verkreeg en er voor de ander een informatie-, consultatie- en omgangsrecht resteerde.

Bij een verzoek tot toewijzing van het ‘art. 1:253t BW-gezag’ worden de belangen van de andere eigen ouder meegewogen, maar de belangen van het kind staan – ook hier – voorop. Het ontbreken of moeizaam verlopen van een omgangsregeling tussen deze andere ouder en het kind, is op zichzelf onvoldoende reden om het verzoek af te wijzen, aldus HR 13 juli 2001, NJ 2001, 514. Opmerkelijk is een uitspraak van de Rechtbank Dordrecht van 13 januari 1999 (nr. 1115, RN kort). In deze zaak honoreert de rechtbank een verzoek van de vader en zijn broer om gezamenlijk met het gezag te worden belast.

De kans dat in de zogenaamde ‘oude gevallen’ de ouder aan wie het eenhoofdig gezag na de echtscheiding niet is toegewezen, het slachtoffer wordt van een art. 1:253t BW-verzoek, is recentelijk minder groot geworden door een uitspraak van het Hof Leeuwarden (5 februari 2003, NJ 2003, 352). Het hof heeft voor deze ouder de deur geopend om een verzoek in te dienen om alsnog samen met de andere ouder met het gezamenlijk gezag te worden belast. Het hof besliste in casu dat een vader zonder gezag, die het gezag samen met de moeder wilde uitoefenen, ontvankelijk was in zijn verzoek tot toekenning van gezamenlijk gezag, ondanks het feit dat de moeder aan dit verzoek niet wilde meewerken. Hierdoor werd niet voldaan aan het vereiste van art. 1:253o BW dat een verzoek om alsnog gezamenlijk met het gezag te worden belast, van beide ouders moet komen.

Het hof acht dit vereiste evenwel een ontoelaatbare inmenging in het gezins- en familielevens van de vader en mitsdien een schending van art. 8 EVRM. De Nederlandse staat verhindert met deze bepaling namelijk dat de inbreuk op het gezins- en familielevens die het toekennen van het eenhoofdig gezag als zodanig reeds is, weer ongedaan kan worden gemaakt. Aangezien we mogen aannemen dat de rechter bij de beoordeling van het verzoek tot herkrijging van het gezamenlijk gezag, aansluiting zal zoeken bij de ‘klem-criteria-arresten’ van de Hoge Raad, zal de ouder die het eenhoofdig gezag wel heeft, van goeden huize (of misschien wel van kwaden huize) moeten komen om dit gezag te behouden.

### GEREGISTREERD PARTNERSCHAP

Tot slot nog enige opmerkingen over de nieuwste loot aan de gezagsstam: de regeling van art. 1:253aa BW en 1:253sa BW (wet van 4 oktober,

### NOTEN

- 1 Met medewerking van mrs. M. Perfors en P.K.M. van der Mandele, advocaat respectievelijk medewerker bij Geelkerken & Linskens.
- 2 J.E. Doek: ‘Het gezag over minderjarigen, iets over een doolhof en het zoeken van (rode?) draden’, FJR oktober 2000.
- 3 A. Nuytinck: ‘De complexiteit van de gezagsregeling’, FJR juli/augustus 2002.
- 4 P. van Teeffelen: ‘Sociaal en biologisch ouderschap, enige kritische opmerkingen over art. 1:253tBW’, FJR mei 2001.



ber, Stb. 2001, 478). Deze wettelijke regeling is op 1 januari 2002 in werking getreden. Degenen op wie het van toepassing is, hoeven nu niet langer een ‘art. 1:253t BW-verzoek’ in te dienen. Art. 1:253aa BW bepaalt namelijk dat als een kind staande het geregistreerde partnerschap van zijn ouders (man/vrouwpaar) wordt geboren, deze ouders van rechtswege het gezamenlijk gezag uitoefenen. En in art. 1:253sa BW is vastgelegd dat als een kind staande het geregistreerd partnerschap of huwelijk van een ouder en een niet-ouder wordt geboren, deze ouder en niet-ouder eveneens het gezamenlijk gezag uitoefenen. Art. 1:253sa BW geldt zowel voor een man/vrouwpaar als een vrouw/vrouwpaar.

Opmerkelijk is dat art. 1:251 lid 2 BW niet van toepassing is op ontbinding van een geregistreerd partnerschap of van een huwelijk tussen personen van gelijk geslacht (art. 1:253aa lid 2 BW en art. 1:253sa lid 2 BW). Dan geldt er dus een ander regime dan bij de ontbinding van een huwelijk, waarin beide ex-echtelieden ouders zijn van het kind. Dit leidt er toe dat we niet alleen te maken hebben met veel uiteenlopende gezagssituaties, maar ook met verschillen in het gezag als zodanig. Dit is onwenselijk en werkt verdere jurisprudentie met betrekking tot art. 8 EVRM in de hand. ●



## EEN CHEF-KOK KAN PAS EXCELLEREN ALS HIJ GEREGELD ZIJN KEUKEN VERLAAT.

Kritische gastronomen uit de hele wereld komen eten in zijn restaurant. En dat is begrijpelijk. Want hij en zijn souschefs kunnen als geen ander uit de voeten met truffels, lavinaar, lalfslever en zeewolf. Voorwaarde is dat alle ingrediënten van topl kwaliteit zijn. En dat de meester zelf boodschappen doet. Het dagelijkse rondje langs leveranciers geeft hem bovendien inspiratie. Het voelen, ruiken en zien van specerijen kan hem zomaar een nieuw idee geven voor een culinaire creatie waar het water je van in de mond loopt.

En hoewel het recht weinig te maken heeft met voedsel, zie je in de advocatuur hetzelfde mechanisme. Een goede advocaat komt regelmatig achter het bureau vandaan om inspiratie te putten uit andere disciplines. Vandaar dat bij Loyens & Loeff advocaten vaak samenwerken met notarissen en fiscalisten. Zo vullen ze elkaar aan, stimuleren ze elkaar en dragen ze vanuit het eigen specialisme bij aan de realisatie van de beste oplossing. Want ieder heeft zijn eigen val. Het is een werkwijze die succes heeft. Door de combinatie van advocatuurlijke,

fiscale en notariële diensten is Loyens & Loeff de logische keuze op het gebied van recht in de Benelux, onze thuismarkt. Zowel nationaal als internationaal opererende cliënten voorzien we van advies op het hoogste juridische niveau.

Om dat niveau te waarborgen, zorgen we dat we de juiste mensen in huis hebben én houden. Daar doen we dan ook alles aan bij Loyens & Loeff. Door een cultuur te creëren waarin zelfontplooiing belangrijk is en ambitieuze doelstellingen worden aangemoedigd. Een cultuur waarin jonge advocaten alle kansen krijgen en mogen werken aan uitdagende (internationale) zaken. En waarin kennis delen en wederzijds inspireren centraal staan. Kortom, een cultuur waarin meesters meesterlijk worden. Zodat ze hun tanden in de tegenpartij kunnen zetten.

Ga voor meer informatie naar [www.loyensloeff.com](http://www.loyensloeff.com), of mail [anne-marie.dijlhorst@loyensloeff.com](mailto:anne-marie.dijlhorst@loyensloeff.com). Bellen kan ook: 010-224 67 38/ 020-578 57 85.

**KOM TOT JE RECHT. LOYENS & LOEFF**

# De algehele gemeenschap van goederen op de helling

Naar een nieuw huwelijksvermogensrecht

B. Breederveld<sup>1</sup>  
advocaat te Alkmaar

Op 7 mei 2003 is bij de Tweede Kamer ingediend wetsvoorstel 28 867 tot wijziging van titel 6, 7 en 8 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek.<sup>2</sup> Het is het derde – en laatste – deel van het drieluik 'Nieuw huwelijksvermogensrecht', waarmee de vermogensrechtelijke verhouding tussen echtgenoten wordt aangepast. Het eerste deel betrof een nadere regeling van de rechten en plichten van echtgenoten, het tweede deel had betrekking op de invoering van een wettelijke regeling inzake verrekenbedingen.<sup>3</sup>







Indien dit wetsvoorstel net zo snel behandeld wordt als dat is gebeurd met het wetsvoorstel met betrekking tot de verrekenbedingen,<sup>4</sup> zal dit tot gevolg kunnen hebben dat vanaf 2005 de algehele gemeenschap van goederen niet meer als uitgangspunt van het stelsel van ons huwelijksgoederenrecht zal gelden, doch een beperkte gemeenschap waarvan het vermogen slechts zal bestaan uit hetgeen tijdens het huwelijk wordt verkregen. Aangezien nog steeds ongeveer 75% van de huwelijken in Nederland worden gesloten zonder dat huwelijksvoorwaarden zijn gemaakt, heeft deze aanpassing van het huwelijksvermogensrecht grote gevolgen voor de vermogensrechtelijke verhouding tussen echtgenoten in de toekomst, en dus ook voor de echtscheidingspraktijk.

#### HOOFDLIJNEN VAN HET WETSVORSTEL

Het wetsvoorstel heeft betrekking op titel 6, 7 en 8 van Boek 1 BW en bevat onder meer het navolgende:

- de invoering van een algemene regeling voor vergoedingsvorderingen;
- een wijziging van de algehele gemeenschap van goederen in een (beperkte) gemeenschap van goederen;
- een nieuwe bestuursregeling ten aanzien van de gemeenschapsgoederen;
- een aanpassing van de regeling omtrent de mogelijkheid tot verhaal door schuldeisers van de echtgenoten;
- vervroeging van het tijdstip van ontbinding van de gemeenschap bij echtscheiding;
- afschaffing van de gemeenschap van winst en verlies en van vruchten en inkomsten.

In het hiernavolgende wordt voornamelijk aandacht besteed aan de voorgestelde nieuwe regels voor de wettelijke gemeenschap van goederen (art. 1:93-96 BW nieuw) en de regeling van een vergoedingsplicht (art. 1:87 BW nieuw).<sup>5</sup>

#### EINDE VAN DE ALGHELE GEMEENSCHAP VAN GOEDEREN

Het huidige artikel 1:93 BW bepaalt dat vanaf het ogenblik der voltrekking van het huwelijk tussen de echtgenoten van rechtswege algehele gemeenschap van goederen

bestaat, voorzover daarvan bij huwelijkse voorwaarden niet is afgeweken. Ingevolge het huidige artikel 1:94 BW omvat deze gemeenschap in beginsel alle goederen en schulden van de echtgenoot, met uitzondering van hetgeen bij vererving of schenking wordt verkregen indien de erfflater of schenker dat uitdrukkelijk middels een uitsluitingsclausule heeft bepaald.

In de voorgestelde regeling is geen sprake meer van een algehele gemeenschap van goederen. Artikel 1:94 lid 2 (nieuw) bepaalt weliswaar dat de gemeenschap alle tijdens het bestaan van de gemeenschap verkregen goederen omvat, maar dat daarvan uitgezonderd zijn de krachtens erfopvolging, making, lastbevoordeling of gift verkregen goederen. Artikel 1:94 lid 3 BW (nieuw) bepaalt vervolgens dat ten huwelijk aangebrachte goederen niet in de gemeenschap vallen, tenzij voorafgaand aan het huwelijk in een notariële akte – daaronder begrepen een akte van huwelijksvoorwaarden of in een door de aanstaande echtgenoten en de notaris ondertekende, aan de notariële akte gehechte beschrijving – is bepaald dat zij in de gemeenschap vallen. In artikel 1:94 lid 7 (nieuw) is een gelijksoortige regeling opgenomen voor de schulden.

De wettelijk geregelde gemeenschap wordt derhalve beperkt tot de goederen die vanaf het ogenblik van de voltrekking van het huwelijk door de echtgenoten worden verkregen en de schulden die nadien ontstaan. Hierop worden van rechtswege weer uitgezonderd de krachtens erfopvolging, making, lastbevoordeling of gift verkregen goederen. Ook al worden deze goederen verkregen tijdens het huwelijk, ze vallen niet in de gemeenschap.

Artikel 1:94 lid 6 BW (nieuw) bepaalt voorts dat ook de vruchten van de goederen die niet in de gemeenschap vallen evenmin tot de gemeenschap gaan behoren. Ongewijzigd blijft dat goederen en schulden die aan de echtgenoten op enigerlei bijzondere wijze verknocht zijn buiten de gemeenschap blijven (artikel 1:94 lid 5 BW nieuw).

Geldt in het huidige stelsel van de algehele gemeenschap van goederen dat in het algemeen sprake is van één vermogen – dat van de gemeenschap –, na invoering van het

nieuwe stelsel zal altijd sprake zijn van drie vermogens: het vermogen van beide echtgenoten in privé – dat in elk geval de voorhuwelijkse goederen en schulden omvat – en het vermogen van de gemeenschap.

Door de gemeenschap van goederen te beperken tot die goederen die de echtgenoten tijdens het bestaan van de gemeenschap verkrijgen – derhalve tijdens het huwelijk – en daarvan vervolgens uit te zonderen hetgeen krachtens erfrecht of schenking is verkregen, wordt gebroken met het grote voordeel van het huidige stelsel: de eenvoud. Door het nieuwe stelsel zal bij beëindiging van de gemeenschap (echtscheiding) die eenvoud ontbreken en dient in het vervolg in verband met de verdeling altijd vastgesteld te worden welke vermogensbestanddelen tot het privé-vermogen behoren van beide echtgenoten en welke vermogensbestanddelen tot de (beperkte) gemeenschap behoren. Alleen de laatste vermogensbestanddelen komen na ontbinding van de gemeenschap voor verdeling in aanmerking.

In de Memorie van Toelichting wordt vermeld dat de angst dat de afwikkeling van een dergelijke gemeenschap tot ingewikkelde vragen van zaaksvervanging leidt, niet gerechtvaardigd lijkt.<sup>6</sup> Met verwijzing naar de ons omringende landen, waar veelal sprake is van een beperkte gemeenschap, wordt gesteld dat dit aspect niet op onoverkomelijke problemen zal stuiten.

Er wordt op gewezen dat ook de huidige praktijk van de uitsluitingsclausule, waardoor vermogensbestanddelen buiten het vermogen van de gemeenschap blijven, kennelijk niet tot een onoverkomelijk probleem leidt.<sup>7</sup> Daarbij wordt in aanmerking genomen dat artikel 1:94 BW lid 8 (nieuw) een bewijsregel tussen de echtgenoten bevat: indien een geschil bestaat over de vraag aan wie van beiden een goed toebehoort en geen van hen zijn recht op dat goed kan bewijzen, dan wordt het goed als een gemeenschapsgoed aangemerkt.

#### **ZAAKSVERVANGING**

Gelet op het vorenstaande zal in de toekomst bij de afwikkeling van een ontbonden gemeenschap in kaart gebracht moeten worden of de goederen en schulden behoren tot

## *Na invoering van het nieuwe stelsel zal altijd sprake zijn van drie vermogens*

het privé-vermogen van een van de echtgenoten, dan wel vallen in het gemeenschapsvermogen. Vragen over zaaksvervanging spelen daarbij een belangrijke rol. Met artikel 1:95 BW (nieuw) wordt een regeling in het leven geroepen die aan het vorenstaande tegemoetkomt: een goed dat een echtgenoot anders dan om niet verkrijgt blijft buiten de gemeenschap indien het bij de verkrijging voor meer dan de helft van de tegenprestatie ten laste van zijn eigen vermogen komt.

In de huidige regeling van de algehele gemeenschap van goederen ontbreekt een dergelijke bepaling. Voorzover sprake is van privé-vermogen van een van de echtgenoten worden de vragen omtrent zaaksvervanging veelal beoordeeld analoog aan artikel 1:124 lid 2 BW: de regeling die geldt voor de (nauwelijks voorkomende) gemeenschap van vruchten en inkomsten/winst en verlies.<sup>8</sup> Met de invoering van het nieuwe stelsel komt de wettelijke regeling van de gemeenschap van vruchten en inkomsten/winst en verlies te vervallen.

Door de beperking van de gemeenschap zal de regeling van de zaaksvervanging van groot belang zijn voor de beantwoording van de vraag tot welk vermogen tijdens het huwelijk verkregen goederen gaan behoren. Bepalend is de wijze van financiering ten tijde van de verkrijging van het goed. Indien de aankoop van een goed wordt betaald voor meer dan de helft uit het gemeenschapsvermogen, dan is sprake van een gemeenschapsgoed. Is dat omgekeerd (minder dan de helft wordt betaald uit gemeenschapsvermogen), dan wordt het een privé-goed van één (of van beiden?) van de echtgenoten.

In het licht van deze problematiek wordt in de Memorie van Toelichting geadviseerd dat bij aankoop van registergoederen zoveel mogelijk de herkomst van de gelden in de leveringsakte wordt vastgelegd.<sup>9</sup>

#### **WETTELIJKE REGELING VERGOEDINGSPLICHT**

De problematiek van vermogensverschuivingen tijdens het huwelijk komt in het huidige

huwelijksvermogensrecht met name aan de orde indien de echtgenoten buiten gemeenschap van goederen zijn gehuwd. Vermogen van de ene echtgenoot wordt aangewend ter verkrijging van vermogensbestanddelen door de andere echtgenoot.

Naar aanleiding van HR 12 juni 1987 NJ 1988, 150 (Kriek-Smit)<sup>10</sup> wordt in aanmerking genomen dat de echtgenoten in beginsel uitsluitend aanspraak kunnen maken op een vergoeding van het nominale bedrag dat uit het vermogen van de ene echtgenoot is voldaan ten behoeve van het vermogen van de andere echtgenoot. Onder bijzondere omstandigheden kan hierop een uitzondering worden gemaakt.<sup>11</sup> Daar wordt in de rechtspraak uiterst terughoudend mee omgegaan. Voorts komt de vergoeding van het nominale bedrag van de vermogensverschuiving ook tot uitdrukking in de wettelijke regeling van de *réprise* (art. 1:95 lid 2 BW) en *récompense* (art. 1:96 lid 2 BW).

In het nieuwe stelsel wordt de vergoedingsplicht in verband met plaatsgevonden vermogensverschuivingen uitdrukkelijk geregeld. Art. 1:87 lid 1 BW (nieuw) bepaalt dat een plicht tot vergoeding ontstaat in die gevallen dat met het vermogen van de ene echtgenoot een goed wordt verkregen dat tot het vermogen van de andere echtgenoot gaat behoren, of indien met gelden uit het vermogen van de ene echtgenoot een schuld wordt afgelost dat betrekking heeft op een goed van de andere echtgenoot. In het nieuwe stelsel kan dat voorkomen zowel indien de echtgenoten zijn gehuwd in gemeenschap van goederen als indien zij gehuwd zijn onder huwelijkse voorwaarden.

Art. 1:95 lid 1 en 2 BW (nieuw) regelen een soortgelijke vergoedingsplicht in de gevallen dat het gaat om een vermogensverschuiving tussen het vermogen van de echtgenoten enerzijds en het vermogen van de gemeenschap anderzijds. Verder wordt verwezen naar art. 1:87 lid 2 BW (nieuw).

Ten aanzien van de omvang van de vergoeding wordt gebroken met het uitgangspunt dat het nominale bedrag voor vergoe-

*Indien de aankoop van een goed wordt betaald voor meer dan de helft uit het gemeenschapsvermogen, dan is sprake van een gemeenschapsgoed*



ding in aanmerking komt. Art.1:87 1id 2 BW (nieuw) bepaalt dat de omvang van de vergoeding wordt gerelateerd aan de waarde dat het goed, dat (mede) met vermogen van de andere echtgenoot werd aangeschaft, heeft ten tijde van de terugbetaling. De vergoeding wordt hierdoor vastgesteld op een evenredig deel van de waarde van het goed op dat tijdstip, gerelateerd aan het aandeel dat bij de verkrijging afkomstig is geweest uit het vermogen van de andere echtgenoot.<sup>12</sup>

De Memorie van Toelichting geeft aan dat de vergoedingsplicht van art. 1:87 BW (nieuw) ook geldt indien het gaat om aangebrachte verbeteringen. Zijn deze verbeteringen (verbouwingen) aan een goed betaald met gelden afkomstig uit het vermogen van de andere echtgenoot, dan dient dus op dezelfde wijze de omvang van de vergoeding vastgesteld te worden.<sup>13</sup>

Uitdrukkelijk vermeldt de Memorie van Toelichting dat deze regeling tot vaststelling van de omvang van de vergoeding zowel in positieve als in negatieve zin geldt.<sup>14</sup> Is er sprake van een aangeschaft goed, waarvoor gelden van de andere echtgenoot zijn aangewend, dat ten tijde van de terugbetaling van de vergoeding in waarde is gedaald, dan zal de vergoeding worden vastgesteld op minder dan het nominale bedrag. De Memorie van Toelichting geeft aan dat de regeling van art. 1:87 BW (nieuw) niet van toepassing is indien geen sprake is van de aanschaf van goederen, maar de ter beschikking gestelde gelden worden besteed ter bestrijding van de kosten van de huishouding of worden besteed aan andere consumptieve doeleinden.<sup>15</sup>

#### EINDE GEMEENSCHAP

Artikel 1:99 lid 1 b BW (nieuw) bepaalt dat in geval van beëindiging van het huwelijk door echtscheiding, de gemeenschap van rechtswege wordt ontbonden op het tijdstip van indiening van het verzoek tot echtscheiding. De Memorie van Toelichting vermeldt dat de gedachtegang achter deze wijziging is dat doorgaans vanaf het moment van indiening van het verzoekschrift tot echtscheiding de 'door het hoofdstelsel veronderstelde solidariteit' niet meer aanwezig is. Voorts wordt erop gewezen dat met de voorgestelde vervroegde ontbinding van de gemeenschap tijdens de echtscheidingsprocedure en het feitelijk uit elkander zijn van de echtgenoten, een bescherming wordt gerealiseerd tegen benadelende handelingen, althans een negatieve beïnvloeding van het vermogen van de gemeenschap.<sup>16</sup>

Door deze regeling wordt het moment waarop de gemeenschap eindigt vervroegd naar een eerder tijdstip dan het huwelijk eindigt. Echtgenoten hebben hierdoor meer dan voorheen de mogelijkheid zelf te bepalen wanneer de gemeenschap eindigt (door snel een verzoekschrift tot echtscheiding in te dienen). Na de beëindiging van de gemeenschap wordt de omvang ervan gefixeerd en staat vast dat toekomstige goederen en schulden daar niet meer toe behoren. Hiermee worden discussies over uitgaven of aankopen gedurende de echtscheidingsprocedure vermeden: zij vallen buiten de gemeenschap.

Voorts kunnen tijdens de echtscheidingsprocedure gemaakte verdelingsafspraken onmiddellijk worden uitgevoerd. Er hoeft daarmee niet gewacht te worden tot de echtscheiding definitief is. Er is immers al sprake van een reeds ontbonden gemeenschap.<sup>17</sup>

Artikel 1:99 lid 3 BW (nieuw) voegt toe dat bij tussentijdse verzoening (met intrekking van het verzoek tot echtscheiding) alle gevolgen van de gemeenschap herleven alsof er geen echtscheidingsverzoek was ingediend.

*De problemen bij de afwikkeling van de ontbonden gemeenschap zullen toenemen*

## Geadviseerd wordt om bij aankoop van registergoederen zoveel mogelijk de herkomst van de gelden in de leveringsakte vast te leggen

### OVERGANGSRECHT

Uitgangspunt zal zijn dat alle huwelijken die zonder huwelijksvoorwaarden zijn gesloten vóór inwerkingtreding van deze wet, blijven vallen onder het oude stelsel van algehele gemeenschap van goederen. Dit betekent dat in die gevallen de gehele wettelijke regeling van het huidige stelsel – op een beperkte uitzonderingen na<sup>18</sup> – blijft gelden. Hierdoor zal de huidige regeling van de algehele gemeenschap van goederen nog lang zijn werking blijven behouden.

Het vorenstaande heeft ook tot gevolg dat voor de ‘oude’ huwelijken zal blijven gelden dat tot het vermogen van de gemeenschap zal behoren hetgeen (zonder uitsluitingsclausule) wordt verkregen krachtens erfenis en schenking. De minister ziet geen reden om met betrekking tot de verkrijging van erfenis en schenking de wet onmiddellijke werking te verlenen.<sup>19</sup>

Met betrekking tot vergoedingsplicht geldt dat de regeling van artikel 1:87 BW (nieuw), evenredigheid in plaats van nominaliteit, alleen van toepassing is op die vergoedingsplichten die bij de inwerkingtreding van de wet nog niet zijn ontstaan. Hiermee wordt bedoeld dat indien vóór de inwerkingtreding van de wet een vergoedingsrecht is ontstaan, maar daarop nog geen aanspraak is gemaakt, het oude recht van toepassing blijft. In dat geval blijft dus uitgangspunt de huidige rechtspraak inzake de vergoeding van het

nominale bedrag, en niet een vergoeding berekend aan de hand van artikel 1:87 BW (nieuw). Dit geldt zowel voor in algehele gemeenschap gehuwde echtgenoten als voor hen die onder huwelijksvoorwaarden zijn gehuwd.

### GROTE GEVOLGEN VOOR DE ECHTSCHIEDINGSPRAKTIJK

Met de invoering van de beperkte gemeenschap van goederen als hoofdstelsel, zullen de problemen bij de afwikkeling van de ontbonden gemeenschap toenemen. Het tot nu toe geldende stelsel van algehele gemeenschap van goederen heeft tot gevolg dat de echtgenoten bij ontbinding als uitgangspunt nemen een verdeling van het totale vermogen, en waarbij als uitzondering geldt dat enig vermogen buiten de verdeling blijft. Door de aanpassing van het stelsel zal dit algemene uitgangspunt niet meer in aanmerking worden genomen. De (in gemeenschap van goederen) gehuwde scheidende echtgenoten zullen er meer op gericht zijn onderscheid te maken tussen het (altijd aanwezige) eigen vermogen en hetgeen door zaaksvervangning daarvoor in de plaats is getreden (welk vermogen buiten de verdeling blijft), en het vermogen van de (beperkte) gemeenschap dat wel voor verdeling in aanmerking komt.

Omdat in het huidige stelsel slechts bij uitzondering vermogensbestanddelen buiten

de gemeenschap blijven, komen geschillen met betrekking tot zaaksvervangning niet veelvuldig voor. Bovendien gaat het daarbij vaak om geld dat door schenking of door vererving buiten de gemeenschap valt en niet zozeer om andere vermogensbestanddelen, zoals onroerende zaken.

Onder de nieuwe regeling van de beperkte gemeenschap zullen er meer vermogensverschuivingen voorkomen gedurende het huwelijk dan onder het huidige stelsel van algehele gemeenschap het geval is. Naast de vraag of een goed tot de gemeenschap behoort of tot het privé-vermogen van een van de echtgenoten, zullen tevens vragen rijzen over de vaststelling en de omvang van de vergoedingsvorderingen. Aangezien deze veelal eerst aan de orde zullen komen bij ontbinding van het huwelijk, zal het bij de verdeling na echtscheiding noodzakelijk zijn veel onderzoek te doen. Het uitpluizen van oude administraties, het laten uitvoeren van taxaties (met terugwerkende kracht) en het maken van berekeningen zullen noodzakelijk zijn om de onderlinge vermogensrechtelijke aanspraken van de echtgenoten te kunnen beoordelen. ●

### NOTEN

<sup>1</sup> Advocaat bij Rensen Breederveld van Oostrum.

<sup>2</sup> Kamerstukken 112002/03, 28 867, nr. 1-3.

<sup>3</sup> In werking getreden op 1 september 2002.

<sup>4</sup> Wetsvoorstel 27 554 werd ingediend in januari 2001 (op 1 november 2001 aangenomen door de Tweede Kamer en op 14 maart 2002 aangenomen door de Eerste Kamer) en is in werking getreden op 1 september 2002.

<sup>5</sup> Het wetsvoorstel wordt onder meer besproken door A.J.M. Nuytinck in *FJR* nr. 7/8, juli/augustus 2003 p. 150-156.

<sup>6</sup> *MvT* p. 13/14.

<sup>7</sup> *MvT* p. 14.

<sup>8</sup> O.a. Pitlo/Van der Burght, *Personen- en familierecht*, 12<sup>e</sup> druk, 2002 p. 357.

<sup>9</sup> *MvT* p. 22.

<sup>10</sup> In dit arrest ging het om de financiering van een huis dat eigendom was van de man met gelden van de vrouw en dit huis aanzienlijk in waarde was gestegen.

<sup>11</sup> Als voorbeeld wordt genoemd, onvoorziene omstandigheden, zoals de ontwikkeling op de onroerendgoedmarkt, waardoor een zo aanzienlijke waardevermeerdering is opgetreden dat het evenwicht tussen de vordering van de ene echtgenoot tot terugbetaling van de als zodanig aan te merken belegging en het uitzonderlijke resultaat van deze belegging geheel is verbroken indien niet nigerlei correctie plaatsvindt.

<sup>12</sup> Art. 1:87 lid 3 BW en art. 1:95 lid 3 BW (nieuw) bepalen wel dat de echtgenoten bij overeenkomst van deze wettelijke regeling kunnen afwijken.

<sup>13</sup> *MvT* p. 18.

<sup>14</sup> *MvT* p. 18.

<sup>15</sup> *MvT* p. 19.

<sup>16</sup> *MvT* p. 27.

<sup>17</sup> Het vervroegen van de ontbinding van de gemeenschap tot het tijdstip van het indienen van het verzoek tot echtscheiding, maakt mijns inziens het huidige artikel 1:99 lid 2 BW (dat als lid artikel 1:99 lid 4 BW in stand blijft) overbodig. Immers, in tegenstelling met hetgeen thans het geval is, is met de indiening van het verzoekschrift tot echtscheiding sprake van ontbonden gemeenschap. Op grond van artikel 3:89 lid 1 BW zijn daarmee de bepalingen van titel 7 van Boek 3 van toepassing, terwijl artikel 827 Rv. de verdeling en verrekening reeds als nevenvoorziening toestaat.

<sup>18</sup> Art. 1:99 BW betreffende het (vervroegde) tijdstip van beëindiging van de gemeenschap heeft in beginsel onmiddellijke werking.

<sup>19</sup> *MvT* p. 30.

# JOBNET CAREER EVENT

VRIJDAG 17 EN ZATERDAG 18 OKTOBER JAARBEURS UTRECHT

exploring the next level in your career

**Jobnet  
CAREER  
Event**

Het Jobnet Career Event is het enige carrière-evenement voor personen met minimaal 2 jaar werkervaring in de branches Techniek, ICT, Finance, Rechten en Sales. Voor hen is de toegang uitsluitend na voorregistratie op [www.jobnet.nl](http://www.jobnet.nl) gratis. Anders bedraagt de entree € 10,-. Het Jobnet Career Event biedt jou de gelegenheid je te oriënteren op een nieuwe stap in je carrière. Maak kennis met bedrijven en andere instellingen en bezoek de netwerkborrel!

Locatie: Jaarbeurs Utrecht  
Openingstijden:  
vrijdag 17 oktober van 10.30 tot 17.30 uur en  
zaterdag 18 oktober van 10.30 tot 16.30 uur

Informatie en voorregistratie: [www.jobnet.nl](http://www.jobnet.nl)

**Jobnet**  
Makend **VOUR** Uwer

**De Ingenieur**  
TOEGANG TOT DE TOEGANG

**AG**  
AGENCIËN

**VIA COM**  
OUTDOOR

**metro**

**CLUB RADIO**  
SAY YES

**Atos Origin**

- \* Software Engineer .Net/JAVA
- \* Business Intelligence Consultant
- \* Ervaren SAP Consultant (bijvoorbeeld BW/CRM/Support/AS-U/PLM/Basis)

**T-Mobile**

- Resultaatgerichte, besluitvaardige en gedreven
- \* Engineers
  - \* Product Managers
  - \* IT'ers

**MPG**

- \* Boekhoudkundig assistent

**Intermediar**

**UNIVERSITEIT NYSWISS**  
UNIVERSITY OF APPLIED SCIENCES

- \* Master of Science
- \* MBA's
- \* Executive Development

**Solidium**

- \* WebSphere Specialisten
- \* Application Security Architecten
- \* .Net Architecten

**by DOLL**

- \* Internal Sales Executives
- \* Customer Care Representative
- \* E-Business Representative

**brünel**

- \* Juristen
- \* Financieel Specialisten
- \* ICT Specialisten

**SRA**

- \* Assistent-accountants
- \* Accountants
- \* Fiscalisten

**EIFFEL**

- \* Financieel Specialisten
- \* Juristen
- \* Bedrijfskundigen

**BRUNEL**

- \* Uni managers
- \* Uni assistenten

Kijk voor een actueel overzicht van de exposanten,  
voor registratie en meer vacatures op

[www.jobnet.nl](http://www.jobnet.nl)

# Het overleggen van producties

## Hoor en wederhoor

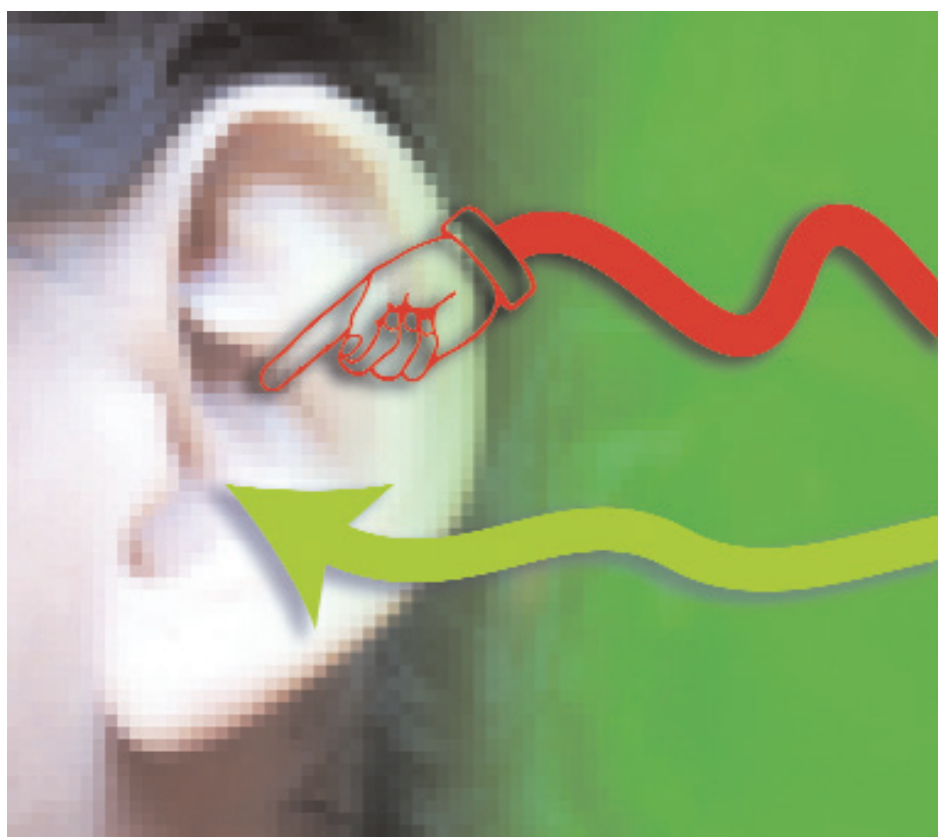
**Tot wanneer kunnen stukken in geding worden gebracht? De Hoge Raad ging eind vorig jaar op deze vraag in. De gerechtsauditeur bij de Hoge Raad, mr. D.H. Thierry, bespreekt het arrest van het hoogste rechtscollege.**

**mr. D.M. Thierry**  
gerechtsauditeur bij de Hoge Raad der  
Nederlanden

Procespartijen bepalen de feitenconstellatie waarbinnen de rechter de zaak onderzoekt en beslist. Zij staven hun stelling vaak aan de hand van producties, waarnaar in de gedingstukken wordt verwezen. Het overleggen van stukken moet – in de woorden van de Hoge Raad – voldoen aan het vereiste dat een partij die zich op bepaalde feiten en omstandigheden wil beroepen, dit op zodanige wijze behoort te doen dat voor de rechter duidelijk is wat hem als grondslag voor de beoordeling van de vordering wordt voorgelegd, en voor de wederpartij waarop zij haar verdediging dient af te stemmen. Zie HR 23 oktober 1992, NJ 1992, 814 en HR 31 december 1993, NJ 1994, 387. Bovendien moeten procespartijen hun producties overleggen op een zodanig tijdstip dat de wederpartij voldoende gelegenheid heeft haar verweer daartegen voor te bereiden. Deze regel heeft de Hoge Raad onlangs bevestigd in een arrest dat hierna wordt besproken.

Dipasa vordert in kort geding opheffing van door Huyton gelegde conservatoire beslagen. De President wijst de vordering toe. In appèl wijst het Hof de vordering af, waarbij het doorslaggevende betekenis toekent aan een beëdigde verklaring (hierna: 'affidavit'), die enkele dagen voor de zitting van het Hof door Huyton is overgelegd. Dipasa meent dat zij onvoldoende in de gelegenheid is geweest te reageren op deze affidavit. Zij klaagt in cassatie dat het Hof beginselen van een goede procesorde heeft geschonden door de affidavit ondanks protest van Dipasa als productie toe te laten en daaraan beslissend gewicht toe te kennen.

De Hoge Raad is het met Dipasa eens: het



Hof had in de omstandigheden van deze zaak de affidavit niet aan zijn beslissing ten grondslag mogen leggen zonder zich ervan te vergewissen dat Dipasa daarvan voldoende kennis heeft kunnen nemen en voldoende gelegenheid en tijd heeft gehad haar verweer

daartegen voor te bereiden. Deze omstandigheden betreffen kort gezegd dat de affidavit van vele bladzijden reeds ruim voor de zittingsdatum gereed was en is opgesteld om tegen Dipasa te worden gebruikt, doch eerst enkele dagen voor de zitting aan Dipasa ter

*De rechter dient derhalve voor iedere zitting ter gelegenheid waarvan producties zijn overgelegd na te gaan tot welke 'soort' de producties behoren*

beschikking is gesteld, ofschoon de zittingsdatum reeds maanden bekend was.

De beslissing van de Hoge Raad is gebaseerd op het beginsel van hoor en wederhoor. Hoar en wederhoor is een hoofdbeginsel van burgerlijk procesrecht (zie Hugenholtz/Heemskerk, 2002, nr. 5) en deze fundamentele regel heeft – aldus de Hoge Raad in deze zaak – ook betrekking op het overleggen van stukken vóór of tijdens een terechtzitting (rov. 3.5.1). Deze overweging van de Hoge Raad vindt steun zowel in zijn eerdere rechtspraak als in rechtspraak van het Europese

rechtspraak van de Hoge Raad en het EHRM de conclusie van A-G Wesseling-van Gent nrs. 2.3 t/m 2.12). Zie tevens het huidige art. 19 Rv.

In navolging op zijn eerdere uitspraken over het overleggen van stukken, geeft de Hoge Raad in de rechtsoverwegingen 3.5.1 en 3.5.2 een uiteenzetting aan de feitenrechter over hoe te handelen indien (kort) vóór of tijdens een zitting een productie is overgelegd. Ik interpreteer die uiteenzetting als volgt. De rechter moet de stukken globaal (de Hoge Raad spreekt van aard en omvang

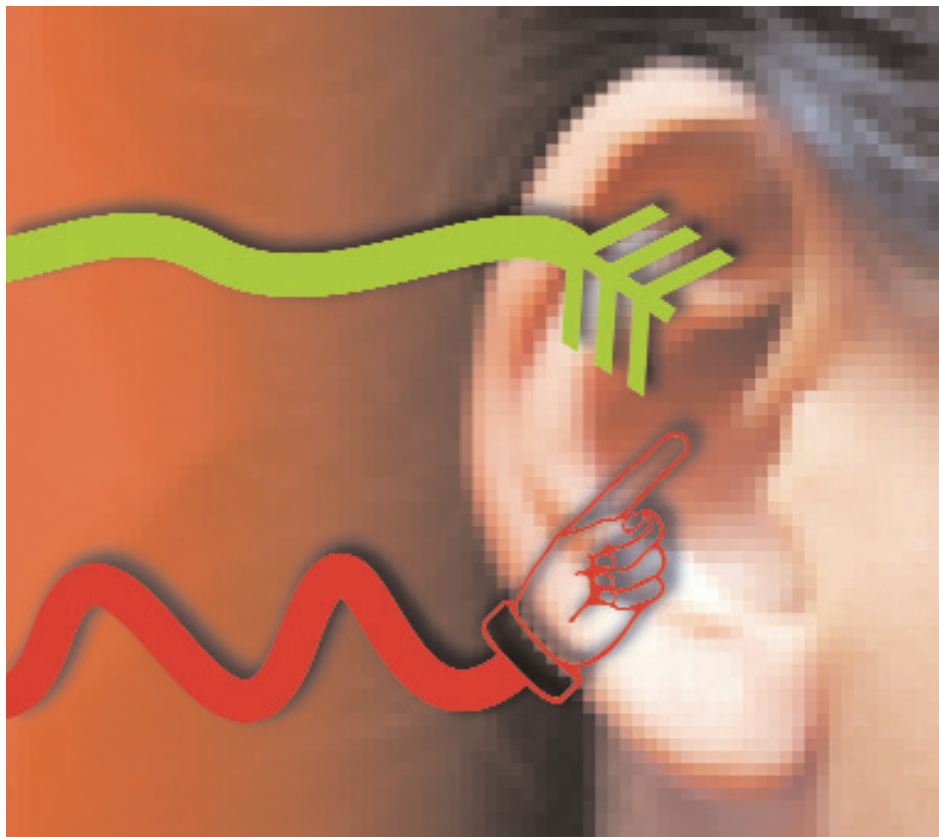
zijn dan een contract op tien pagina's. Vervolgens moet de rechter de bij globale lezing door hem bepaalde ingewikkeldheid van de productie afzetten tegen de tijd die de wederpartij heeft gehad om zich voor te bereiden op een reactie.

Wanneer de rechter van mening is dat aard en omvang ontegenzeggelijk ('klaarblijkelijk' in rov. 3.5.1) geen beletsel vormen om ervan kennis te nemen en daarop adequaat te reageren, mag de rechter ervan uitgaan dat aan het beginsel van hoor en wederhoor is voldaan, hetgeen eens te meer geldt indien tegen overlegging van de productie geen bezwaar is gemaakt. Mocht de rechter evenwel een vermoeden (zie rov. 3.5.2) hebben dat tijd en gelegenheid om kennis van een stuk te nemen en om een verweer voor te bereiden hebben ontbroken, dan dient de rechter – ook ambtshalve – erop te letten dat aan het beginsel van hoor en wederhoor wordt voldaan.

De rechter heeft daarvoor een aantal mogelijkheden. Hij kan het stuk weigeren, hij kan gelegenheid bieden alsnog van het stuk kennis te nemen of zich ervan te vergewissen dat de wederpartij geen bezwaar heeft tegen overlegging van de productie. Dit zal uit de uitspraak of het proces-verbaal van de zitting moeten blijken. Twee 'soorten' (kort voor of tijdens een terechtzitting overgelegde) producties staan dus tegenover elkaar: enerzijds de productie waarvan bij globale lezing onmiskenbaar blijkt dat de wederpartij ervan kennis nemen en zich erover kan uitlaten, en anderzijds de productie waarvan de rechter het vermoeden heeft dat dit niet zo is.

De rechter dient derhalve voor iedere zitting ter gelegenheid waarvan producties zijn overgelegd na te gaan tot welke 'soort' de producties behoren. Wanneer hij concludeert dat de producties tot de eerste 'soort' behoren, kan hij – zonder op dit punt nader in te gaan – tot de behandeling van de zaak overgaan. Indien de wederpartij tegen overlegging bezwaar heeft gemaakt, geldt dit evenzeer, zij het dat de rechter het bezwaar met een korte motivering afwijst.

In het geval dat de rechter oordeelt dat de producties tot de tweede 'soort' behoren, zal hij de wederpartij – indien deze geen



Hof voor de Rechten van de Mens. Het EHRM heeft bij herhaling beslist dat het recht van partijen om kennis te nemen van en te reageren op elkaars stukken wordt gegarandeerd door het fair trial-beginsel van art. 6 EVRM (zie voor een overzicht van de

en niet van inhoud) inzien en daarbij de aard en omvang ervan betrekken. Wat 'aard en omvang' betekent is niet in het algemeen te zeggen; de bedoeling ervan zal zijn tot uitdrukking te brengen dat bijvoorbeeld een balans op één bladzijde ingewikkelder kan

*Een balans op één bladzijde kan ingewikkelder kan zijn dan een contract op tien pagina's*

bezwaar heeft gemaakt – moeten vragen of zijn vermoeden juist is. Wanneer zijn vermoeden ongegrond blijkt, vindt de behandeling met de overgelegde producties plaats. Indien de wederpartij bezwaar heeft gemaakt tegen overlegging of het vermoeden van de rechter bij navraag juist bleek en de wederpartij aldus evenals de rechter meent dat geen gelegenheid heeft bestaan een adequate reactie voor te bereiden, dient de rechter de weg van rov. 3.5.2 verder te volgen. De rechter kan de producties weigeren of een maatregel nemen zodat alsnog kennisneming en voorbereiding kan plaatsvinden.

Als gezegd zal de rechter bij kennisneming van voor of tijdens een zitting overgelegde producties zich afvragen of de wederpartij een adequate reactie daarop heeft kunnen voorbereiden gezien de daarvoor beschikbare tijd. De verhouding tussen enerzijds beschikbare tijd om een adequate reactie te formuleren en anderzijds aard en omvang van de producties zal in ieder geval afzonderlijk door de rechter worden vastgesteld. Hiervoor zijn geen voorschriften te geven.

#### **ROLREGLEMENT**

In dat verband ga ik kort in op het Landelijk Reglement voor de rol bij de Rechtbanken.

Voor de dagvaardingsprocedure bij de Rechtbank geldt het Landelijk Rolreglement (LRr). Art. 1.12 LRr bepaalt dat indien een partij bij gelegenheid van een zitting (waaronder onder meer begrepen het pleidooi en de comparitie) nog producties in het geding wenst te brengen, hij die uiterlijk twee weken voor de dag van de zitting aan de rechter zendt. Uit art. 2.4 LRr volgt dat deze producties gelijktijdig aan de wederpartij worden gezonden.

De termijn van twee weken is richtinggevend – niet beslissend – voor het antwoord op de vraag of de wederpartij voldoende gelegenheid heeft gehad een deugdelijke reactie voor te bereiden. Wanneer een partij – in afwijking van art. 1.12 LRr – bijvoorbeeld drie dagen voor de zitting producties overlegt, kan het zijn dat aard en omvang van de producties geen beletsel voor de wederpartij vormen van de producties kennis te nemen en een gedegen reactie op te stellen. De rechter beoordeelt de toelaatbaarheid immers aan de hand van de rechtsoverwegingen 3.5.1 en 3.5.2.

Voorts is het denkbaar dat producties die conform het LRr twee weken (of zelfs op een ruimere termijn) voor de zitting worden overgelegd, gezien hun aard en omvang voor de wederpartij een beletsel vormen ervan kennis te nemen en een reactie voor te berei-

den. Gedacht kan worden aan financiële verlaggeving of een uitgebreid rapport van een deskundige omtrent de oorzaak van een brand of ongeval. Hard en fast rules over de termijn binnen welke een partij zijn producties aan de wederpartij ter beschikking moet stellen bestaan niet.

Uit het onderhavige arrest kunnen op dit punt geen algemene conclusies worden getrokken. Met name moet uit het feit dat de wederpartij de producties op woensdag heeft ontvangen en de zitting op de daaropvolgende maandag plaatsvond niet de conclusie worden getrokken dat de Hoge Raad deze termijn in het algemeen te kort vindt. Het is naar mijn mening niet voor niets dat de Hoge Raad zes relevante omstandigheden vooropstelt (rov. 3.4) en deze later herhaalt (rov. 3.6.1). Het zijn die omstandigheden die maken dat (kort gezegd) drie werkdagen voor Dipasa niet voldoende zijn om van de overgelegde affidavit kennis te nemen en daarop een gedegen reactie te formuleren. Wanneer uit het arrest een algemene conclusie getrokken zou moeten worden dan zou deze mijns inziens zijn dat de rechter bij de beoordeling van toelaatbaarheid van producties voor een zitting een initiërende en sturende rol heeft. ●

(advertentie)

**Gedegen Onderzoek?**

 **DÖRR BEDRIJFSRECHERCHE**  
RECHERCHE- EN ADVISORBUREAU

010 - 212 49 23  
[www.dorr-recherche.nl](http://www.dorr-recherche.nl)



# Den Haag transparant

Actueel en gebruikersvriendelijk

# OPmaat



Kijk op internet  
voor demo of  
proefabonnement

[opmaat.sdu.nl](http://opmaat.sdu.nl)

Of vraag de folder aan:  
tel. (070) 378 98 80  
e-mail:  
[helpdesk@sdu.nl](mailto:helpdesk@sdu.nl)

Online toegang tot de meest  
actuele overheidsinformatie:

- Alle officiële publicaties in de oorspronkelijke opmaak
- Uitgebreide zoekfuncties
- Uw persoonlijke interesseprofiel en e-mailattending



de sociale link naar uw vakgebied **Sdu** UITGEVERS

# Advocaten die advocaten bijstaan

De ‘pijnpunten’: het meenemen van medewerkers én cliënten

**Een klein groepje advocaten van grote kantoren heeft er druk werk aan: het bijstaan van confrères die in conflict raken met hun eigen kantoor of, vice versa, het adviseren van maatschappen in conflict met partners. Het nieuwste specialisme? ‘De emoties lopen vooral hoog op als er ook medewerkers worden meegenomen.’**

**Micha Kat**  
journalist

Begin 1999 vertrokken diverse Stibbe-partners naar Freshfields. Albert Jan van den Berg (arbitrage), Charles Langereis (fiscaal), Peter Hendrick (IE) en Onno Brouwer (mededinging), op dat moment gezichtsbepalend voor het Amsterdamse kantoor, werden ‘geroofd’ door ‘de agressieve Engelsen’. In de pers verschenen verhalen over posters met de hoofden van deze drie in de liften bij Stibbe, waar ze niet meer naar binnen mochten. Bij Stibbe zou men ‘totaal over de rooie’ zijn. Deze verhalen waren wellicht wat overdreven, maar zeker is dat de emoties in de Stibbe-toren hoog opliepen. Over eventuele juridische schermutselingen naar aanleiding van dit onverwachte vertrek uit de maatschap is nooit iets naar buiten gekomen. Advocaten over de rooie zonder procedurele gevolgen? Is zo iets mogelijk?

Vier jaar na dato vertelt Jan Loorbach van Nauta Dutilh dat de toenmalige Amsterdamse deken, zijn kantoorgenoot Floris Bannier, in deze kwestie een cruciale bemiddelende rol heeft gespeeld, waardoor diffamerende procedures konden worden vermeden. Loorbach: ‘Het persoonlijk overwicht van een deken is in gecompliceerde kwesties als deze inderdaad van eminent belang.’

Na de luidruchtige komst van Freshfields zagen we onder meer de splitsingen van Loeff Claey's Verbeke en Trenité van Doorne, het faillissement van Steins Bisschop Meijburg & Co. gevolgd door een doorstart als KLegal en de fusies van Ekelmans Den

Hollander met Lovells, Nolst Trenité met Simmons & Simmons en (het leeuwendeel van) Wouters Advocaten met AKD Prinsen. Bij veel van deze kantoordeals waren advocaten betrokken. Daarnaast waren er talloze gevallen van individuele partners die overstapten naar een andere maatschap of ook van maatschappen die minder goed presterende partners wilden laten afvloeien. In toenemende mate laten partijen zich ook in dergelijke zaken bijstaan.

Een klein groepje topadvocaten heeft zich

waren een uitzondering. Op je vijftigste of zeventigste moest je eruit. Niemand werd ooit gedwongen op te stappen. Kon je het na je vijftigste allemaal niet meer bijbenen, week je uit naar de rechterlijke macht na een amice-telefoontje.’ Loorbach: ‘Conflicten binnen een maatschap waarin partijen zich lieten bijstaan waren ondenkbaar. Ik vind overigens dat de Algemene Raad een bijdrage heeft geleverd aan de verharding van de sfeer door jaar in jaar uit de nadruk te leggen op de noodzaak van *busi-*

*‘Door het persoonlijk overwicht van de deken konden diffamerende procedures worden vermeden’*

de afgelopen jaren ontwikkeld tot specialist in juist dit soort zaken. Het gaat om, in mindere mate: Bert Quant (CMS Derks Star Busmann), Els Swaab (Boekel de Neree) en Germ Kemper (die vorig jaar zijn eigen kantoor begon). Frequenter treden op dit terrein op: Bram Asscher (Houthoff Buruma), Jan Loorbach (Nauta Dutilh) en Harro Knijff (De Brauw Blackstone Westbroek). We spraken de laatste twee uitgebreid over deze relatief nieuwe tak van sport. Begrijpelijkerwijs vermijden ze te spreken over zaken waar ze zelf bij betrokken zijn of waren.

## ‘MODERNISERING VAN DE MAATSCHAP’

Knijff: ‘Tot zo’n twintig jaar geleden werd er vanuit gegaan dat het toetreden tot de maatschap een *commitment for life* was. Contracten

*ness models*, ondernemingsplannen en afrekenbaarheid van medewerkers. Dit alles in het kader van de “modernisering van de maatschap”.’

Het maatschapcontract deed pas op grote schaal zijn intrede na de fusiegolf van begin jaren tachtig; toen Loorbach in 1980 partner werd (van het kantoor Dutilh, Van der Hoeven & Slager) en Knijff in 1983 (van De Brauw en Helbach) kregen ze beiden een contract voorgeschoteld. Als een kenmerkend verschil van de contracten van toen met die van nu noemen beiden de ‘natrekrechten’. Loorbach: ‘Deze kwamen erop neer dat de uittrekkende partner vroeger tot zijn dood een bepaald percentage kreeg van zijn winstdeel. In de moderne contracten bestaan deze natrekrechten niet meer en moet iedereen

Foto: Jiri Büller



Jan Loorbach

## ‘Als je het vroeger na je vijftigste allemaal niet meer kon bijbenen, week je uit naar de rechterlijke macht na een amice-telefoontje’

zijn pensioen zelf regelen. Hierachter gaat duidelijk een Engelse invloed schuil: je moet gewoon zoveel verdienen, dat je op je vijftigste binnen bent.’ Knijff: ‘Ja, maar die trend zie ik wel duidelijk weer afzakken. Tegenwoordig zie ik veel afbouwregelingen in contracten vanaf iemands vijftigste waarin hij geleidelijk terugvalt van 100 naar 60 winstpunten. Voor mij wederom een aanwijzing dat de “anglicificatie” van onze balie, waar we ooit zo bang voor waren, niet doorzet.’

### GEEN RUIGE TOESTANDEN

Hoeveel steun bieden de huidige contracten nu eigenlijk in het geval van conflicten? Niet veel, zo blijkt. De ‘pijnpunten’ concentreren zich vooral op twee zaken: het meenemen van medewerkers en het meenemen van cliënten. Concurrentiebedingen zijn niet gebruikelijk. Knijff: ‘Er wordt wel gewerkt met “relatiebedingen”, maar dat is een lastige materie, omdat de vrijheid van de cliënt zijn eigen advocaat te kiezen een uitgangspunt blijft. Ik zie wel dat contractueel een *goodwill* wordt overeengekomen die de vertrekkende partner moet betalen als hij een belangrijke cliënt meeneemt. Het gaat dan vaak om een percentage van de jaarlijkse verdiensten die de maatschap bij deze cliënt realiseerde.’ De advocaten noemen een percentage van 25 als gangbaar, maar een van hen heeft ook ooit meegemaakt dat een volle jaaromzet diende te worden teruggestort op de rekening van het oude kantoor. Loorbach: ‘Alles is maatwerk.’

Laten we de advocaten eens confronteren met wat casuïstiek die hun eigen kantoren betreft. Opvallend was bijvoorbeeld vorig jaar het vertrek bij De Brauw van de IE-partners Willem Hoyng (*practise leader*) en Bart van den Broek naar het Amerikaanse kantoor Howreys. Zij namen cliënten mee. Moeten ze nu betalen? Knijff: ‘Nee. Het collegiale aspect is toch vaak doorslaggevend. Je hebt het te lang goed met elkaar gehad om er een ruige

toestand van te maken. Anders wordt het uiteraard als complete secties uitbreken die je kantoor direct gaan beconcurreren.’

Eind 2000 verliet *leading partner* Sven Klos (eveneens IE) de Nauta-maatschap voor Allen & Overy; amper twee jaar later begon hij een eigen kantoor (Klos Morel Vos & Schaaap) met enkele belangrijke medewerkers/*salary partners* van Nauta. Recent vertrok opnieuw een Nauta-medewerker naar dit nieuwe kantoor. Heeft dat geleid tot juridische verwickelingen? Ook hier regeert blijkbaar het ‘collegiale aspect’. Loorbach: ‘Nee. Het was vervelend, maar je moet het accepteren als realiteit.’

Knijff is wat militanter: ‘Als een partner weggaat en hij neemt bijvoorbeeld vijf medewerkers mee, kan het kantoor zich daar zeker wel juridisch tegen verzetten. Een extra heffing is mogelijk omdat het kantoor kan aanvoeren dat het grote omzetzerving moet accepteren.’ Loorbach: ‘Het achterblijvende kantoor kan ook aanspraken maken op compensatie als het door het vertrek van een groep opgezaald blijft met niet meer gedekte vaste kosten zoals een leegstaande verdieping of duimendraaiende secretaresses.’

Op grond van welke specifieke bepalingen blijft onduidelijk, want de contracten geven op dit punt meestal geen uitsluitel. Waar concurrentiebedingen worden gestuit door het uitgangspunt van de vrije advocatenkeuze van de cliënt, wordt een ‘verbod op het meenemen van medewerkers’ vrijwel onmogelijk door de vrije keuze die elke advocaat heeft zijn eigen werkgever te kiezen. Om ruzie te voorkomen kan in dergelij-

ke gevallen (het ‘relatiebeding’, compensatie voor de meegenomen medewerkers) alleen ‘de poeplap’ uitkomst bieden.

Een bij de kenners beroemde casus is het vertrek van Martin Brink van CMS Derks naar Steins Bisschop Meijburg & Co. begin 2000. Dit leidde tot een arbitragezaak, overigens nadat Derks Brink eerst had gedagvaard in kort geding. Derks beweerde dat Brink na zijn vertrek medewerkers bij hen ‘weghaalde’ naar zijn nieuwe kantoor en daarmee zijn oude maatschapcontract schond. Het Utrechtse kantoor eiste acht ton compensatie. Dit bedrag was opgebouwd uit de ‘uittreedsom’ die Brink bij vertrek meekreeg en die hij nu werd geacht terug te storten, alsmede uit een bedrag van 50.000 gulden voor elke medewerker en staffunctionaris die hij zou hebben ‘weggeroofd’. De uitkomst van de zaak was dat Brink (thans werkzaam voor Van Benthem & Keulen) geheel vrijuit ging en geen sou hoefde te betalen. De actie van Derks werd door *insiders* reeds direct gezien als ‘juridisch absurd’ en ‘paniekvoetbal’ omdat het kantoor in die jaren werd geteisterd door een enorme leegloop als gevolg van interne problemen: ten behoeve van de arbitragezaak werd een lijst opgesteld van 65 mensen (juridisch en staf) die Derks in de periode na het vertrek van Brink hebben verlaten. Loorbach trad in deze zaak op voor Brink, Huydecoper en Wackie Eysten (De Brauw) voor CMS Derks.

De conclusie moet luiden dat de maatschapcontracten uitsluitend functioneel zijn in een ‘inter amicos-sfeer’ waarin beide partijen nakomen wat is afgesproken om erger te voorkomen, en over wat niet is afgesproken een ‘herenakkoord’ sluiten. Staande jurisprudentie is er niet. Het zou echter bijzonder interessant zijn te zien wat de rechter zou beslissen inzake een conflict tussen een maatschap en een vertrekkende sectie.

## ‘De Algemene Raad heeft bijgedragen aan de verharding van de sfeer door jaar in jaar uit de nadruk te leggen op business models, ondernemingsplannen en afrekenbaarheid van medewerkers’

Foto: Jiri Büller



Harro Kniff

## TAAI PROCES

Waar het conflict niet 'vreedzaam' kan worden opgelost, volgt in de regel dus een arbitrage. Dit was ook zo bij het enorme conflict over onder meer de verdeling van cliënten en vastgoed dat ontstond na het uiteenvallen van de maatschap Loeff Claeys Verbeke tussen de 'groep Allen & Overly' en de 'groep Loyens & Loeff' die werd bijgestaan door een team van Stibbe onder leiding van Paul van den Hoek. De uitkomst is onbekend. Knijff: 'Splitsing van maatschappen is in de regel een taai proces. Neem bijvoorbeeld het geval waarin er verschillende kantoorpanden bestaan met verschillende huurperiodes en huurprijzen.' De splitsing van de maatschap Trenité van Doorne (de beide heren waren hierbij niet betrokken) verliep volgens hen 'systematisch en kalm'.

Loorbach en Knijff hebben 'enkele arbitrages' meegemaakt. Loorbach kent een geval van mediation dat 'uitstekend is verlopen'. Knijff: 'Mijn ervaring is dat dergelijke trajecten vooral succesvol zijn als het gaat om kleinere kantoren.' Als de situatie buitengewoon verhit raakt en een procedure onmogelijk dan wel onwenselijk is, zoals in het genoemde conflict tussen Stibbe en Freshfields, is de deken geroepen het voortouw te nemen vanuit de gedachte dat het imago van de balie als geheel op het spel staat. Deze zaak lijkt in de geschiedenis van de Nederlandse balie echter (nog) een uniek geval.

## PORSCHE VERSUS LADA

Toen de advocaten van De Brauw en Helbach en de notarissen van Westbroek in 1985 aan de onderhandelingstafel zaten om de fusie af te ronden, ontstond op het laatst een groot probleem. Namens De Brauw werd naar voren gebracht dat in elk geval een van de partners van Westbroek een Porsche reed. De advocaten achtten het beneden de waardigheid van hun stand dergelijke auto's in de maatschap te tolereren en vorderden dat de Porsche werd ingeruild voor een 'bolide van meer standing'. Dit leidde even tot grote verwarring bij de onderhandelaars van Westbroek. Zij vermanden zich echter snel en repliceerden: 'Naar onze informatie is in de maatschap De Brauw en Helbach ten minste één auto aanwezig van het merk Lada. Onze maatschap weigert vooralsnog te accorderen dat partners een auto rijden van dat merk.' Beide partijen trokken zich voor korte tijd terug voor overleg waarna werd besloten het punt te laten rusten. De fusie kon alsnog doorgang vinden.

In het geval van fusies tussen maatschappen worden naar de ervaring van Knijff en Loorbach niet snel advocaten ingezet. Knijff: 'Een eventuele *due diligence* wordt in de regel door de kantoren zelf gedaan. Al zou ik me er best iets bij kunnen voorstellen dat kantoren extern advies inhuren.' In het geval van de fusie tussen Ekelmans Den Hollander en Lovells, zo leert navraag, heeft geen van beide partijen gebruikgemaakt van externe advocaten, maar Nolst Trenité heeft wel advocaten in de arm genomen bij de fusie met Simmons & Simmons.

In deze harde jaren van *performance* en *targets* komt het ten slotte steeds vaker voor dat maatschappen zich genoodzaakt zien *underperforming* partners kwijt te raken. Maar het komt ook steeds vaker voor, dat deze partners zich verzetten. Knijff: 'Ze gaan dan van alles bestrijden en komen met argumenten als: mijn rechtsgebied staat nu eenmaal niet de allerhoogste tarieven toe. Het gaat vaak om advocaten die ambachtelijk erg sterk zijn, maar minder geschikt zijn voor een "ondernemingsgerichte productie". In de regel lossen deze discussies zich vanzelf op

## 'Afbouwregelingen in contracten voor 55-plussers zijn een aanwijzing dat de "anglicificatie" van de balie niet doorzet'

Overigens staat Loorbach datzelfde Simmons & Simmons Trenité bij in de onderhandelingen met gewezen partner Wiek Slagter, die op zijn beurt weer wordt vertegenwoordigd door Leo Spigt.

en komt er een regeling. Die zijn overigens meestal niet om heel erg jaloers op te worden.'

(advertentie)

Interesse in een modern advocatenkantoor in de Randstad, waar u zich als advocaat-medewerker kunt toeleggen op het huurrecht en het arbeidsrecht?

Meer weten? Bel mr. Maggy Buschgens

**VOXIUS**  
VOOR JURISTEN  
VA ST EN INTERIM

 [WWW.VOXIUS.NL](http://www.voxius.nl) TEL 010 - 240 06 05

**FIF 33**  
RECHERCHE- EN INFORMATIEBUREAU  
Voor bedrijven, particulieren en advocatuur



- Onrechtmatig ziekteverzuim
- Alimentatiezaken
- Controle werkzaamheden
- Handelsinformatie
- Fraude / Bedrijfsdiefstal
- Privé-onderzoeken

**010 - 477 33 22** [www.fif33.nl](http://www.fif33.nl)  
Goedgekeurd door Min. van Justitie POB 238  
Heemraadssingel 186 • 3021 DM Rotterdam  
Fax: 010 477 08 30 • e-mail: [info@fif33.nl](mailto:info@fif33.nl)



# Houdt Abraham het voor gezien?

## Recensie Recht op tuchtrecht

Peter von Schmidt auf Altenstadt<sup>1</sup>

advocaat te Den Haag

Het Hof van Discipline viert zijn vijftigjarig bestaan met een fraaie bundel. Zelden zag ik zo'n mooi uitgevoerde feestbundel, nota bene met een leeslint en zijnoten in plaats van voetnoten. 'Recht op tuchtrecht' telt bijna 40 bijdragen van telkens bescheiden omvang, gemiddeld zo'n vijf pagina's. Dat maakt het boek bepaald toegankelijk, en verreweg de meeste opstellen zijn ook nog licht verteerbaar, hoewel het geheel in hard kaft – maar zonder stofomslag – de indruk maakt een stevige pil op te leveren met zijn 255 pagina's inclusief de plaatjes.

Over de afbeeldingen die afkomstig zijn uit de bibliotheek van Wageningen Universiteit en Researchcentrum heb ik wel wat gepuzzeld, ondanks de uitleg van de Voorzitter van het Hof van Discipline (p. 8). Wat de historische illustraties van diverse tuinstijlen, planten en tuinierarbeid te maken hebben met het tuchtrecht is niet aanstonds duidelijk, terwijl het op p. 83 afgebeelde afschrikwekkend Hof-gereedschap niet direct uitnodigt de gang naar (tegenwoordig) Den Bosch te maken. Alleen het plaatje op p. 199 slaat ontegenzeggelijk op de daarnevens door Orie genoemde stichting 'De toegewijde tuinier'. En Sutorius had de deken op p. 103 (om meerdere redenen maar ook) in verband met het plaatje daarnevens beter kunnen vergelijken met een boom, dan met een lantaarnpaal in een straat vol honden.

Het ware mij daarom liever geweest wanneer de redactieraad had gekozen voor de pinguïns van onze meestercartoonist Willem van Manen. Die pinguïns hebben wat met ons tuchtrecht en dienen een beter doel. Sonja Boekman droeg altijd in haar tasje een afbeelding van de pinguïn die Gedragsregel 31 relateert: *ik zou mij graag onnodig grieved over U willen uitlaten, maar kan niks onnodigs*

*bedenken*. Want ook advocatentuchtrecht, wist Sonja, moet om zichzelf kunnen lachen.

### GISTEREN, VANDAAG EN MORGEN

Het boek, ik zei het al, leest makkelijk weg en is verdeeld in drie onderdelen: gisteren, vandaag en morgen. De eerste helft heeft een overwegend verslaglegend karakter, waarbij mij iets te vaak de procedure en benoemingsvoorschriften worden herhaald.<sup>2</sup> En hier en daar wordt een ongelukkige verschrijving gepleegd.<sup>3</sup> De mededeling dat per 1 februari 1986 ook de zittingen van het Hof van Discipline openbaar werden,<sup>4</sup> is wat minder een heldenfeit voor

wie bedenkt dat art. 6 EVRM, waaraan ook de tuchtrechter zich heeft te houden,<sup>5</sup> van véél eerdere datum is. En dat lezen we weer terug op p. 27 en 52.

Een opstel over de invloed van dit Verdrag op de rechtspraak van het Hof zou trouwens niet onwaardig zijn geweest. Denk bijvoorbeeld aan de reclame-uitspraak van 4 januari 1988, waarin het Hof zich uiteindelijk conformeerde aan art. 10 EVRM. Over die beslissing wordt op p. 29 wat gezegd, maar zonder te vermelden dat daarmee het nogal rigide verbod van de Verordening op de Publiciteit van 21 juni 1985 werd opzijgezet. Een verordening waarover het Hof zich al kritisch had uitgelaten op 7 juli 1986,<sup>6</sup> en die al op 25 november 1988 werd opgevolgd door een liberalere regelgeving, waaraan het Hof dan

## Recht op tuchtrecht

50 jaar Hof van Discipline



## De in zijn thuisland geschorste Rechtsanwalt mag daar niet meer optreden, maar kan in Nederland zijn spoor van vernieling rustig doortrekken

ook aanstonds toetste op 13 maart 1989.<sup>7</sup> Quant wijst minder juist de noodzaak om internationaal te kunnen opereren als oorzaak aan (p. 218). En Spronken meent nog (p. 239) dat met de publiciteitsverordening 1998 (?) in art. 6 lid 2 strengere eisen worden gesteld aan het toestemmingsvereiste van de cliënt bij informatieverstrekking, hoewel dat art. uit 1988 juist verband houdt met de aanmerkelijke versoepeling van de publiciteitsregels. Ik miste ook de no cure no pay-uitspraken van het Hof<sup>8</sup> en het WORM-arrest van de Hoge Raad.<sup>9</sup>

Op een aantal plaatsen (p. 52, 54, 93, 116, 155) wordt gesignaleerd dat 'de eer van de stand der advocaten' uit de tuchtrechtelijke toets is weggeslepen. Merkwaardig is dat die eer met aanzien heeft standgehouden voor

de notarissen, ook in de nieuwe Notariswet van 1999 (art. 61 lid 1 en 96 lid 1), die Lineke Minkjan (p. 84-90) op het punt van het tucht recht vergelijkt met onze Advocatenwet. Zij wijst (p. 87) op het bij wet van 28 maart 2002 ingevoegde art. 47a (ook genoemd in art. 57 Advocatenwet), dat Meeter kennelijk niet heeft opgemerkt.<sup>10</sup>

In dat verband komen ook de Gedragsregels ter sprake en wordt – wederom – de romantische leer aangehouden dat de kernregels van ons beroep niet in een Verordening thuishoren (p. 55, 64, 89, 156, 160); zij blijven geschreven met onzichtbare inkt. De interessante discussie van weer enige jaren geleden – die ook in 1985 was gevoerd – wordt helaas niet geanalyseerd, ook niet op zijn mededingingsrechtelijke component.

In datzelfde verband is nog niet zo gek lang geleden (2000) ferm gedebatteerd over een meer uitgewerkte richtinggevende regeling rond de tegenstrijdige belangen dan thans te vinden in regel 7 (en 2). Het onderwerp wordt even genoemd (p. 56) en door Quant (p. 218-220) wat breder besproken, maar een visie op dit leerstuk ontbreekt. Op dit moment krijgt de Law Society stevige kritiek omdat zij op dit punt geen richting geeft. Stemmen gaan op dat onze Engelse zusterorganisatie haar langste tijd heeft gehad, ook omdat zij tekortschiet bij de toepassing van de klachtenregeling. Een aantal Gedragsregels (14.1 en 15.2) is intussen al terechtgekomen in het landelijk rolreglement (art. 1.9 en 2.14); die regels hebben te maken met een behoorlijke procesorde en moeten ook gelden voor rechtshelpers-niet-advocaten. Treinen plegen niet te wachten, ook niet op treuzelende wijzen.

In de triptiek had op het middenluik (heden) niet misstaan enige aandacht te geven aan het ontbreken van de mogelijkheid van incidenteel appèl. Klager (cliënt) zonder rechtshulp in de tuchtprocedure wordt thans – onaangenaam – verrast, hetgeen niet spoort met de gedachte in 1984 om zijn positie (juist) te versterken. Ook de – beperkte – mogelijkheden om herziening bij het Hof te vragen,<sup>11</sup> blijven (op p. 70) liggen, evenals de mogelijkheid om de overbelasting van het Hof (en de Raad, art. 47 lid 1) tegen te

gaan door art. 56 lid 4 aan te passen met de mogelijkheid een drie-kamer in het leven te roepen (vgl. art. 75 lid 3 RO). En de voors en tegens van de geldboete als maatregel in de zin van art. 48 lid 2 Advocatenwet worden niet onderzocht (p. 168-170); voor de notarissen is de boete met het notarieel strafrecht afgeschaft (p. 88). Ook de invoering van een griffierecht, en dan niet alleen om de ‘klachtneurose’ te bestrijden – zoals Verhoeven voorstelt (p. 135) – zou dunkt mij een bredere behandeling verdienen.

#### MEER OPINIËREND

Zo halverwege het jubelboek worden de bijdragen meer opiniërend en, althans voor mij, interessanter. Ik noem de verhandeling over de controle van het Hof op de uitoefening van de verzetbevoegdheid door de RvT,<sup>12</sup> de vraag of en in hoeverre de advocaat ook in

artikel’ 21 Rv. (p. 180-188) beveel ik ter lezing aan. En het exposé van Orië over het Nederlands tucht recht voor buitenlandse advocaten mag u niet overslaan, nu wij in Den Haag het Joegoslavië-tribunaal en het Internationaal Strafhof huisvesten, en tegelijk op basis van de Vestigingsrichtlijn vele buitenlandse vakbroeders zullen mogen begroeten. Ik had gehoopt dat hij als bij uitstek deskundige ook iets (meer) zou zeggen over de verwickelingen die door de *double deontology* kunnen ontstaan, vooral ook in verband met de ne bis in idem-regel. Inderdaad zal de volledig in Nederland geïntegreerde *Rechtsanwalt*, die in zijn thuisland Duitsland is geschorst of geschrapt en daar niet meer mag optreden,<sup>17</sup> zijn spoor van vernieling in Nederland rustig kunnen doortrekken (p. 203). Om dat te voorkomen zou deze advocaat van Duitse herkomst in

## De Europese eenwording maakt een Europees tucht recht voor advocaten nodig

andere hoedanigheid en privé blootstaat aan ons tucht recht<sup>13</sup> en het onrechtmatig verkregen bewijs in het tucht recht,<sup>14</sup> onder meer in verband met de getapte advocaat.<sup>15</sup> Jammer dat De Doelder, die vindt dat het verschoningsrecht van de advocaat ook in het tucht recht aanwezig is, zich niet ook verdiept in de mededelingsplicht (gedragsregel 37) van de advocaat-verweerder in datzelfde tucht recht.<sup>16</sup>

De behandeling van de vraag wat de advocaat tegen *legal stalking* kan ondernemen, is boeiend (p. 171-179). Een verbod in KG wordt gesuggereerd, even onvermoed als de civielrechtelijke handhaving – ook in KG – van onze regelgeving (p. 98-106). En als ervaringsdeskundige vind ik de blik die mr. X (p. 126-130) en Van der Putt (p. 249-254) werpen in hart en ziel van advocaat-verweerder verfrissend en leerzaam. Verplichte stof voor de advocaat die door het boze oog van klager wordt getroffen!

De gedegen bijdrage over het ‘padvindende

Nederland voor dezelfde in Duitsland gepleegde feiten tucht rechtelijk moeten kunnen worden aangesproken. En als die *Rechtsanwalt* nu eens niet alleen in Nederland, maar ook in België en Frankrijk volledig is ingeschreven? De Europese eenwording maakt een Europees tucht recht voor advocaten nodig, met erkenning van tucht rechtelijke beslissingen van de ene lidstaat in de andere lidstaten.

#### ONVOLDOENDE SCHERP

Op heel veel plaatsen in het lustrumboek valt te lezen dat het tucht recht eigenlijk ondoelmatig is. Als intern sturingsmiddel onvoldoende scherp voor de advocaten onderling en als extern correctie-instrument onbevredigend voor de cliënten van de advocaten. De bijdragen van Van Griensven (p. 116-119) en Verhoeven (p. 131-135) zijn daarover het meest instructief, terwijl Pel (p. 208-216) als palliatief de mediation evangeliseert. Een diepere analyse van deze voor het tucht recht



existentiële problematiek ontbreekt, terwijl – misschien daarom – evenmin richtingen worden aangegeven om de onvrede rond het tuchtrecht uit de wereld te helpen.

Ik doe een – summier – poging. De tuchtrechtspraak had in de oorspronkelijke opzet het karakter van rechtspraak voor en door de beroepsgroep. Er waren nog geen raden van discipline, de raad van toezicht was tuchtrechter in eerste aanleg. Sommigen menen zich te herinneren dat de tucht in eigen kring streng(er) werd onderhouden. Met de in 1986 in werking getreden wetswijziging werd de positie van de klager aanzienlijk versterkt; niet meer het belang van de eigen beroepsgroep stond voorop, maar het belang van de rechtzoekende. Tegelijk bleef de tuchtrechtspraak publiekrechtelijk van aard en daarmee dus ook de publiekrechtelijke zorgvuldigheidnorm van art. 48 lid 6

genoegdoening – gemakkelijk worden gefrustreerd. Terecht constateert (onder meer) Van Griensven (p. 117) – en hij verwijst naar het heldere en voor mij inspirerende artikel van Ben Asscher in de NRC<sup>19</sup> – dat de tuchtrechtelijke afdoening van klachten niet het middel bij uitstek is om klagers tevreden te stellen. Inmiddels is daartoe een doelmatiger vehikel ontworpen – de Klachten- en Geschillenregeling – dat nog verdere verbetering verdient en na een experimentele en gewenningsfase een veel bredere, zo niet verplichte, toepassing moet vinden.

In de overgangsfase denk ik zelfs aan een voor partijen verplichte verwijzing door de deken naar de Klachten- en Geschillencommissie. Zodra deze externe Regeling naar behoren werkt, moet dunkt mij het interne tuchtrecht weer terugkeren naar zijn oorspronkelijk doel, met versterking van het

spanningen kunnen niet gemist worden. Maar het is tenslotte alleen deze deken die besluit de kwestie al dan niet voor de tuchtrechter te brengen; de klager staat alleen de weg open van het externe klachtrecht: de Klachten- en Geschillencommissie dan wel, in gecompliceerde zaken, de civiele rechter. Het Hof heeft Abraham gezien, maar ik verwacht – en hoop eigenlijk ook – dat het moment niet ver meer is waarop Abraham het voor klagers wel voor gezien houdt. ●

## *Een opstel over de invloed van het EVRM op de rechtspraak van het Hof zou trouwens niet onaardig zijn geweest*

jo. 46 Advocatenwet.<sup>18</sup> Het tuchtrecht is niet primair gericht op bescherming van de persoonlijke belangen van de cliënt, zegt de MvT (26 940) nog eens uitdrukkelijk bij de introductie van art. 47a Advocatenwet in 2002.

Het resultaat van dit alles is een hybride structuur waarin de verwachtingen van de beroepsgroep – kort gezegd het zelfreinigend vermogen – én die van de klagers –

zelfreinigend karakter, maar met behoud van de Kroonleden vanwege het ingrijpend karakter van maatregelen als schorsing en schrapping. De tuchtcolleges moeten deel uitmaken van het gerecht (p. 235). Een status aparte (p. 194, 225) doet afbreuk aan de transparantie die óók in organisatorisch opzicht dient terug te keren.

Klagers kunnen nog steeds bij de deken terecht; zijn onvolprezen bemiddelingsin-

### NOTEN

- 1 Advocaat bij Houthoff Buruma.
- 2 Bijv. schadevergoeding ex art. 48b: p. 68 en 122.
- 3 Op p. 27 worden de advocaten in de tuchtcolleges nog gekozen door de Algemene Raad; gelukkig worden ze al op p. 21 gekozen, en op p. 47 benoemd door het College van Afgevaardigden.
- 4 P. 21, 23; zie ook art. 49 lid 11 jo. 57 lid 2 Aw.
- 5 Vgl. HvD 1 februari 1999, nr. 2495, *Advocatenblad* 1999, 1154.
- 6 HvD 7 juli 1986, nr. 908 en 911, *Advocatenblad* 1987, p. 436.
- 7 HvD 13 maart 1989, nr. 1099, *Advocatenblad* 1989, p. 602.
- 8 HvD 10 november 1997 nr. 2480 en 9 februari 1998 nr. 2474, *Advocatenblad* 1999 p. 346 en 514; HvD 12 juli 2002 nr. 3423, *Advocatenblad* 2002 p. 914 m.nt. E.
- 9 HR 29 juni 2001, NJ 2001, 613 m.nt. DA.
- 10 p. 123; zie reeds HvD 13 december 1999, nr. 2933, *Advocatenblad* 2000, 789.
- 11 HvD 14 juni 1999 nr. 2509, *Advocatenblad* 2000, p. 209 m.nt.; HvD 17 maart 2000 en 7 september 2001 nr. 3021, *Advocatenblad* 2002, p. 367.
- 12 Art. 5 Advocatenwet p. 147-153.
- 13 P. 154-160; de mediator wordt niet genoemd: RvD Amsterdam 5 februari 2001, *Advocatenblad* 2002, p. 186.
- 14 Zie in dit verband ook RvD Den Haag 11 juni 2001, *Advocatenblad* 2002 p. 543.
- 15 Art. 126aa Sv., p. 161-167.
- 16 Vgl. HvD 17 mei 1999 nr. 2659, *Advocatenblad* 2000 p. 136.
- 17 Art. 2c lid 2 Advocatenwet met nota bene complete doublure in art. 60aa lid 5!
- 18 HvD 16 november 1998 nr. 2677, *Advocatenblad* 1999, p. 840.
- 19 Het tuchtrecht schiet tekort, in NRC/*Handelsblad* van 10 april 1996.

**Advocaten kunnen in ethisch netelige situaties belanden. Hoe gaan ze dan te werk? Hoe denken ze over hun normen en waarden? Vreemdelingenadvocate Gerda Later: 'Ik neem ze niet in huis, ga niet met ze uit eten en accepteer geen extra geld. Maar ik lig wel wakker van ze.'**

**Daniela Hooghiemstra**  
journalist

*Mr. G.E.M. Later (58, beëdigd 1973) heeft een eenmanskantoor aan huis dat is gespecialiseerd in vreemdelingenzaken. Zij is ongetrouwd en heeft een zoon van 21. Belangrijkste zaak: 'Is niet zomaar te zeggen. Maar een kindermoord waarvoor een cliënt van mij in 1994 is veroordeeld, houdt mij nog altijd erg bezig. Ik ben nog steeds overtuigd van zijn onschuld, maar kan dat helaas nog niet bewijzen.'*

*Wat is uw religie van huis uit?*

Vrijzinnig protestants, maar eigenlijk atheïstisch. Van godsdienst thuis kan ik mij weinig herinneren; er was een zondagschool waar je centen mee naartoe moest nemen. Mijn vader vond dat zonde.

*Met welke regels bent u opgevoed?*

Eerlijkheid, behulpzaamheid, rechtvaardigheid, opkomen voor de zwakkeren.

*Stelt u zich voor- en nadat u handelt, terugkerende morele vragen?*

Nee. Als ik vanuit mijn gedachte van rechtvaardigheid iets doe, is dat voor mij moreel verantwoord.

*U doet nooit iets wat niet door de beugel kan?*

Ik lever vaak een gevecht voor mensen die slecht worden behandeld. Ik doe daar alles voor dat in mijn vermogen ligt. Mijn leven bestaat de afgelopen jaren bijna uitsluitend uit werk. Zo nu en dan scheld ik op ambtenaren van het ministerie. Dat is misschien niet aardig, maar niet persoonlijk bedoeld. Het gaat mij altijd om de zaak.



Foto: Jiri Büller

*Voelt u zich wel eens schuldig?*

Ja, als ik in mijn privé-leven verjaardagen of andere persoonlijke gebeurtenissen vergeet, of ik heb weer eens geen tijd om iemand op te zoeken.

*Wanneer heeft u zich voor het laatst schuldig gevoeld?*

Gisteren, omdat de vader van een vriendin ernstig ziek is en ik er nog niet aan toe ben gekomen om hem op te zoeken.

*Die verwaarlozing van vrienden en familie zou je moreel verwerpelijk kunnen noemen.*

Het is een ramp. Maar moreel verwerpelijk, nee. Ik kan tegen mijn cliënten niet zeggen: mensen stik maar. Het is geen keuze. Het is een kwestie van overleven.

*En tegen vrienden en familie kunt u wel zeggen: stik maar?*

Ik vind dat ik de plicht heb om de vreemdelingen te helpen die in Nederland zo slecht behandeld worden, en dan gaat het niet anders. Je kunt dit niet een beetje doen. De keuze is: of ik doe het, of ik stop. Ik heb vroeger betoogd dat iedere advocaat een deel pro Deo moet doen, zodat de zwakkeren kans hebben op een goede advocaat. Dat is een verloren strijd. Ik heb veel collega's zien afhaken: te veel werk dat te weinig verdient. Ze hebben gelijk hoor. Maar ik kan niet anders. Laatst had ik weer een Turkse Koerd die in 2000 was gevlucht. Er lagen vreselijke martelverhalen op tafel, die man had nachtmerries. Gewoon uitgezet. En in Turkije dus

## *‘Ik neem ze niet in huis, ga niet met ze uit eten en accepteer geen extra geld. Maar ik lig wel wakker van ze.’*

meteen weer opgepakt. Binnenkort moet hij daar voorkomen wegens hoogverraad. Die jonge ambtenaartjes op het ministerie van Justitie hebben vaak geen idee waar ze over besluiten.

*Komt u op voor zielige mensen of voor rechtvaardigheid?*

Dat valt vaak samen.

*Niet iedereen die zielig is, is gerechtigd om in Nederland te blijven.*

Zielige mensen wier verzoek om in Nederland te blijven binnen vier dagen wordt afgewezen, verdienen wat mij betreft altijd dat er beter naar hun zaak wordt gekeken. Nederland heeft de taak om mensen die in de problemen zijn op te vangen. We staan nu alweer klaar om in Irak orders te gaan halen, maar vluchtelingen opvangen, ho maar.

*Lijkt u op uw vader of moeder?*

Op mijn moeder, denk ik.

*Heeft u het gevoel dat u anderen moet helpen van haar?*

Mijn moeder ving vroeger thuis wel eens kinderen op die van huis waren weggelopen of op straat waren gezet door hun ouders. Later is ze een terriërras gaan fokken dat op het vasteland van Europa nog niet bestond. Dat is ook een soort idealisme: goede dieren fokken. Je best doen, dat heb ik van haar. Ik heb altijd tegen autoriteiten gevochten. Op de universiteit zat ik in het verzet tegen de almacht van hoogleraren en voor medezeggenschap. Ik heb in het begin van mijn praktijk vaak opgetreden voor psychiatrisch patiënten die nooit rechtsbijstand hadden gehad. Dat mensen afhankelijk zijn van de macht van anderen, daar kan ik niet goed tegen.

*Verdedigt u alleen cliënten in wie u gelooft?*

Ik ga niet voor ze liegen. Als ik aanvoel dat een vluchtverhaal niet klopt, zeg ik: ik geloof er niks van. Dat soort zaken doe ik zelden, ik heb mijn handen vol aan cliënten die echt een zaak hebben. Het is vaak zo schrijnend. In 1998 had ik een psychotische cliënt die geen opvang kreeg. Ik heb een proces aangespannen, het COA benaderd, niets hielp. Na lang soebatten kreeg ik eindelijk

het bericht dat hij toch recht had op opvang. Te laat. Hij was inmiddels gevonden onder een North West Airlines-vliegtuig.

Doodgevroren. Sindsdien roep ik dus tegen de ambtenaren van het ministerie: moet er weer iemand doodvriezen?

*Hoe ver gaat uw medeleven met cliënten?*

Ik neem ze niet in huis, ga niet met ze uit eten en accepteer geen extra geld van ze. Maar ik lig wel wakker van ze. Deze zomer heb ik mijn vakantie nog onderbroken voor de zaak van die Turkse Koerd. Door de nieuwe Vreemdelingenwet kan ik het werk nauwelijks aan. Door de nieuwste regeling van minister Verdonk komt er nog meer bij: de hele dag telefoon van cliënten die vragen of ze onder de pardonregeling vallen. Ik moet ze allemaal nee verkopen want ze hebben de regel zo gemaakt, dat niemand eronder valt. *Er was in uw drukke leven geen plaats voor een echtgenoot?*

Ik heb mijn zoon alleen opgevoed. Zijn vader was in Afrika. Ik heb wel relaties gehad, maar van een gezamenlijk huishouden is het ook vanwege de zorg voor mijn moeder die invalide was, veel hulp nodig had en al vroeg weduwe werd, niet gekomen.

*Is hard werken een deugd op zich?*

Zo ben ik wel opgevoed. Mijn moeder werkte ook hard. Op het gymnasium moest ik na school met mijn grootmoeder klassieke talen oefenen. Als ik een keer geen zin had, zei ze knarsetandend: ‘Dan moet je het zelf maar weten’. Ik maakte lijstjes van de vakken die ik wilde leren: van bouwkunde tot aan medicijnen.

*Bent u tevreden met wat u bent geworden?*

Redelijk.

*Wanneer was u voor het laatst boos?*

Ik ben dagelijks boos, als Justitie weer een schandalige beslissing neemt. Iemand die vreselijk is gemarteld uitwijzen omdat hij niet binnen 48 uur alles vertelt aan een onervaren ambtenaar.

*Welke zaak heeft u tot dusver persoonlijk het meest aangegrepen?*

De moordzaak waar geen geld was om verder onderzoek te doen dat mijn cliënt kon

vrijpleiten. Politie en justitie die gefocust in een richting zochten terwijl de waarheid misschien wel ergens anders lag.

*In welk opzicht vindt u zichzelf beter dan de meeste andere mensen?*

Ik doe mijn werk wel beter dan sommige anderen. Mijn best doen vind ik namelijk belangrijker dan geld verdienen. Ik maak veel uren waar ik niet voor word betaald. Ik geloof niet dat er ooit een pro-Deadvocaat is geweest die een zienswijze produceert van 25 pagina's.

*In welk opzicht vindt u zichzelf slechter dan de meeste andere mensen?*

Ik kan soms emotioneel reageren tegen ambtenaren.

*Hoeveel vrienden heeft u?*

Ik heb een aantal vrienden van door de jaren heen, maar heb haast geen sociaal leven. Twee keer per jaar geef ik een etentje; op mijn verjaardag en op die van mijn zoon. Tot mijn schaamte ben ik laatst in slaap gevallen in het theater, terwijl ik daar toch zo van hou.

*Vindt u dat u een goede vriend bent voor uw vrienden?*

Ik probeer er voor ze te zijn als het nodig is, maar dat lukt door mijn werk niet altijd.

*Bent u een goed mens?*

Als ik dat zou beweren, zou mijn moeder zeggen: ‘Het stinkt hier’. Ik ben natuurlijk geen goed mens. Toen mijn zoon nog klein was, zat ik niet altijd thuis met de thee. Hij was vaak bij de burens. Ik doe mijn best, maar het kan altijd beter.

*Is er leven zonder werk?*

Ik werk tot de dood erop volgt. Als ik zeg: ‘Het is schluf’, ben ik denk ik snel de pijp uit.

### **Ethisch peil**

Gerda Later vindt haar best doen belangrijker dan geld verdienen. Daarmee staat zij in de advocatuur op eenzaam ethische hoogte. Keerzijde is dat zij vanuit die hoogte minder tijd en aandacht kan besteden aan wat zich dichterbij huis afspeelt. Het besef van onvolmaaktheid dat zij wat dit betreft heeft, siert haar echter weer. Zij krijgt het hoogste cijfer tot nu toe: een 9.

In *Advocatenblad* nr. 16 reageert mr. L. van Heijningen (advocaat te Den Haag) op mijn artikel in de Ordespecial over de activiteiten van het SKiR (cliënttevredenheids-onderzoek en dergelijke). Mijn dank voor het compliment dat ik vol ideeën ben. Ik waardeer het zeer. Voor de volledigheid hierbij echter nog enkele opmerkingen van mijn hand, uiteraard naar aanleiding van zijn ingezonden brief.

Met het aftreden van minister Jorritsma is de dreiging van ongebreidelde invoering van meer marktwerking in de advocatuur (juist zonder rekening te houden met de specifieke kenmerken van de advocatuur als beroepsveld) niet ook meteen verdwenen. Zo werkt het helaas niet. De ambtenarij is en blijft van essentieel belang, ministers komen en gaan. Ik schreef niet voor niets "... als denkwijze

van het ministerie ...". Overigens is nu wel duidelijk dat politici en helaas ook nogal wat ambtenaren het begrip marktwerking vaak foutief uitleggen (zie onder andere het notariaat). Men denkt dat de tarieven door invoering van meer marktwerking zullen dalen. Maar dat betekent marktwerking helemaal niet (de betekenis ligt in het woord zelf). Op het ministerie van Economische Zaken spreekt men nu dan ook al van marktordening, maar dat terzijde. Mijn bescheiden boodschap in dezen: blijf alert.

Voorts zou ik mij in mijn artikel bedienen van bureaucratisch beroepsjargon dat de praktijkmensen doet huiveren. Een citaat wordt daarvoor als voorbeeld gebruikt en het wordt ook aan mij toegeschreven. Althans, zo zou het eenvoudig geïnterpreteerd kunnen worden. Voor alle duidelijkheid; ik citeer de

heer Van Gastel (een van uw beroepsgenoten) die ik voor het betreffende artikel geïnterviewd heb. Het zijn niet mijn woorden, ik heb ze slechts opgeschreven. En ten slotte nog een laatste opmerking. De betekenis van de door Van Heijningen gebruikte afkorting t.a.p. (ter aangehaalde plaatse) moest ik toch echt even in een woordenboek opzoeken. Beroepsjargon wellicht? Hoe het ook zij; neem gerust eens contact op met het SKiR. Ik ken de medewerkers niet alleen als vriendelijk en behulpzaam, maar ook als zeer praktijkgericht en uitermate bekwaam. Wellicht dat u voor uw eigen praktijk daarmee nog uw voordeel kunt doen.

Vrijelijk groetend,  
Ivo Thomassen

(advertentie)

## Een nieuw pand... maar nog steeds hét adres voor uw vakinformatie

Sdu Uitgevers en Vermaande Studiedagen zijn verhuisd naar twee prachtige, nieuwe locaties. Voor ons is zo'n verhuizing een hele verandering, maar voor u verandert er eigenlijk weinig. Want wij blijven natuurlijk hét adres voor actuele en betrouwbare vakinformatie en op maat gesneden congressen.

<p><b>Onze nieuwe adressen</b></p> <p>Sdu Klantenservice Binckhorstlaan 40B 2516 BC Den Haag Postbus 20014 2500 EA Den Haag Telefoon (070) 3 78 98 80 Fax (070) 3 78 97 83 E-mail: <a href="mailto:sdu@sdu.nl">sdu@sdu.nl</a></p>	<p>Sdu Uitgevers en Vermaande Studiedagen Prinses Beatrixlaan 116 2595 AL Den Haag Postbus 20025 2500 EA Den Haag Telefoon Sdu Uitgevers (070) 3 78 99 11 Telefoon Vermaande Studiedagen (070) 3 78 98 96</p>
---	---

**Meer nieuws**  
Ook het logo van Sdu Uitgevers heeft een nieuw jasje gekregen. De herkenbaarheid is groot: nog steeds rood met Sdu in witte letters, maar door de nieuwe omgeving beter passend bij een kwalitatief hoogstaande, moderne en betrouwbare uitgever als Sdu.  
Nog een verandering: Servicecentrum Uitgevers heet voortaan Sdu Klantenservice.



Wilt u meer  
informatie over  
onze producten of  
een bestelling  
plaatsen?  
Kijk dan eens op  
[www.sdu.nl](http://www.sdu.nl)  
of bel met onze  
Klantenservice:  
**(070) 3 78 98 80.**



# Iks ging weer eens pleiten

Leo van Osch

Bij de aanblik van het moderne kantoorgebouw in een zogeheten bedrijvenpark moest hij met weemoed terugdenken aan het oude gerechtsgebouw met betegelde gangen, fraaie lambrisering, glas-inloodramen en tegen de middag de geur van soep die opsteeg uit een hoek van het gebouw waar advocaten, rechters en officieren opeengepakt stonden in een klein maar gezellig keukentje. De rechtbank was verhuisd, maar na vijftien jaar weer te klein behuisd gebleken en de handelszaken werden nu behandeld in een dependance in een buitenwijk. Netjes bestraat, keurige buitenlampjes hoor, daar niet van, maar met de houten schutting rondom het terrein had het iets van de Keileweg in Rotterdam. Een juridische afwerkplek, dat was het.

De bodes en de leesmap waren meeverhuisd. Een kleine inspectie van de advocatenkamer bevestigde zijn vermoeden dat de voorzieningen voor advocaten nog verder waren teruggebracht. Een kaal hok met een lege stalen kast, een tafel en wat stoelen en voor de ramen kunststof lamellen.

Een uur voor de zitting had hij nog even laten bellen met zijn cliënt Van Belkom of deze wel aan de comparitie had gedacht. Het telefoontje was welbesteed. In de wachtkamer nam hij nog wat dingen door met zijn cliënt, een man die handelde in espressomachines. X kende hem al jaren. Zo'n tien jaar geleden was hij ternauwernood ontsnapt aan een uitnodiging van Van Belkom om de goede afloop van een zaak te vieren met een avondje steengrillen

in een restaurant waar op de kaart nog prachtgerechten als meloen in ardennerham en dame blanche prijkten.

Hij begroette de advocaat van de wederpartij, mr. De Bij, klein van stuk, brildragend, grijzend haar met een slag en onverstoorbaar als altijd.

Een weinig later was het zover en gingen ze met de gebruikelijke beleefdheden: 'neen u eerst', 'neen, na jou', 'echt, ik sta er op', naar binnen.

Het belang was niet al te groot. Het betrof de levering door zijn cliënt van een koffiezetapparaat welke levering door het faillissement van fabrikant wat langer had geduurd dan verwacht. De wederpartij had tussen het moment van dagvaarding en de conclusie van antwoord de overeenkomst buitengerechtelijk ontbonden en de vraag was of de rechtbank dat initiatief zou kunnen waarden.

De rechter, een dertiger, sprak met duidelijk Zeeuwse tongval. X, zelf Zeeuw van origine, probeerde het accent te plaatsen, maar kon het niet thuisbrengen en hield het maar op de zak van Zuid-Beveland. Zijn provinciegenoot had een uitgetikt lijstje met vragen voor zich liggen dat hij begon af te werken.

Na een twintigtal minuten gaf de magistraat aan dat, ondanks zijn protesten, de ontbinding 'wel stond'. 'Jammer,' meende X te moeten opmerken want de rest was geneuzel over buitengerechtelijke kosten en rente en boeide juridisch niet.

Dan maar de gang op. Na wat heen en weer gedraaf kwamen ze er uit. Onderhandelen in euro's bleef gevaarlijk: lange halen snel thuis, maar hij hield Van Belkom voor dat het echt niet verkeerd was en dat was het ook niet, want als, bij wijze van spreken, die zak uit Zuid Beveland een vonnis had moeten schrijven dan was het veel beroerder afgelopen. 'Rob,' zo zei X, 'gewoon doen', waarop Rob zei: 'Je weet, ik doe alles wat je adviseert'.

Heerlijke cliënt, dacht X terwijl hij zijn tas inpakte, 'en nog gezorgd voor Nachwuchs ook', want de zoon van Van Belkom had inmiddels zijn eerste zaak aan hem voorgelegd.

Met een 'weer een zaak afgewerkt', groette hij de bodes.

ZEG MAAR JUST, SCHATJE...  
EN EH, WAT IS DAT,  
EEN BLINDDOEK?



## Ontheffing

### Vestiging buiten Nederland en de ontheffing ingevolge artikel 12 lid 4 Advocatenwet

Met ingang van 15 juni 2002 heeft het ministerie van Justitie ingevolge de inwerkingtreding van de Wet van 28 maart 2002 tot opnemings in de Advocatenwet van enkele bepalingen over het onderzoek naar de toestand van de praktijk van een advocaat en wijziging van een aantal artikelen van deze wet (Stb. 2002, 184) de Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten belast met de beslissingsbevoegdheid over de verzoeken tot ontheffing artikel 12 lid 4 Advocatenwet.

De Minister van Justitie was tot die tijd verantwoordelijk voor de besluitvorming en bepaald het beleid met betrekking tot de ontheffingen.

De Algemene Raad heeft in zijn vergadering van 1 september 2003 het beleid vastgesteld met betrekking tot Nederlandse advocaten die zich buiten Nederland willen vestigen, maar hun inschrijving op het tableau willen handhaven.

### VESTIGING NEDERLANDSE ADVOCAAAT IN EEN EU-LAND

De Vestigingsrichtlijn biedt enerzijds aan advocaten de mogelijkheid om in een andere EU-lidstaat en EER-staat (artikel 16 h Aw) dan waar de beroepskwalificatie is verworven, onder zijn oorspronkelijke beroepstitel werkzaam te zijn. Anderzijds wordt aan deze advocaat de mogelijkheid geboden om op grond van zijn beroepservaring tot de advocatuur in de lidstaat van ontvangst toe te treden.

### Ontheffing

Op grond van artikel 12 lid 1 van de Advocatenwet zijn advocaten verplicht hun kantoor te hebben binnen het arrondissement, bij welke zij zijn ingeschreven. Verzoeken om ontheffing van advocaten dienen voor vertrek naar het buitenland aan de AR te worden voorgelegd.

De Nederlandse advocaat die onder zijn oorspronkelijke beroepstitel in een ander EU-land zijn beroep wil uitoefenen is gehouden in Nederland ingeschreven te blijven (overweging 12 van de Vestigingsrichtlijn<sup>1</sup>) en zich bij de bevoegde autoriteit van het land van ontvangst te laten inschrijven (artikel 3 van de Vestigingsrichtlijn<sup>2</sup>).

Indien de verwachting is dat de advocaat korter dan één jaar in het EU-land verblijft, wordt

door de AR dispensatie gegeven van het overleggen van het bewijs van inschrijving in het land van ontvangst.

De samenhangende verplichtingen van inschrijving in zowel Nederland, als het land van ontvangst, brengen met zich mee dat de in Nederland ingeschreven advocaat die in een ander EU-land zijn kantoor wil vestigen, een ontheffing nodig heeft op grond van artikel 12 lid 4 van de Advocatenwet.

Op grond van lid 4 kan de Algemene Raad, gehoord de Raad van Toezicht, om bijzondere redenen aan een advocaat die zijn kantoor buiten Nederland wenst te vestigen ontheffing verlenen, van de verplichting kantoor te hebben binnen het arrondissement.

Bij de beoordeling van het verzoek door de AR wordt betrokken:

- het belang van betrokkene bij het verzoek, zoals de persoonlijke ontwikkeling en training van de betreffende advocaat en de wens om bij de uitoefening van de werkzaamheden de oorspronkelijke beroepstitel te kunnen blijven voeren;
- het naleven van de verordeningen. Om inzicht te krijgen in de onafhankelijkheid van de beroepsuitoefening wordt aan de Raad van Toezicht gevraagd in welk praktijkverband hier te lande de advocaat werkzaam is en in het buitenland werkzaam zal zijn (vgl. overweging 15 van de Vestigingsrichtlijn<sup>3</sup>).

### Stagiaires

De Vestigingsrichtlijn is niet van toepassing op stagiaires.

Het komt echter regelmatig voor dat stagiaires wel een ontheffing artikel 12 lid 4 Advocatenwet aanvragen.

Bij de beoordeling van dit verzoek door de Raad van Toezicht onderzoekt de Raad van Toezicht het verloop van de stage. Indien een stagiaire de beroepsopleiding nog niet voltooid heeft, adviseert de Raad van Toezicht negatief op het verzoek tot ontheffing. In de praktijk betekent dit negatieve advies dat geen ontheffing wordt verleend en dat het deze stagiaires niet wordt toegestaan zich in het buitenland te vestigen.

Volgens het inmiddels in de praktijk ontwikkelde beleid kunnen stagiaires die het certificaat van de beroepsopleiding hebben, wel voor een ontheffing in aanmerking komen. De Algemene

Raad zal dit beleid voortzetten. De Raad van Toezicht zal daarbij op grond van artikel 9b lid 3 Advocatenwet de stagiaire overigens ook nog ontheffing moeten verlenen om bij zijn patroon kantoor te houden. De AR zal de Raad van Toezicht vragen in haar advies aan te geven op welke wijze de stageopleiding in het buitenland een vervolg zal krijgen.

### VESTIGING IN LANDEN BUITEN DE EU

Advocaten die zich buiten de EU willen vestigen, hoeven hun inschrijving in Nederland niet te handhaven. Het komt echter voor dat advocaten om hun moverende redenen (bijvoorbeeld, omdat zij verwachten dat hun verblijf in het buitenland tijdelijk is) de inschrijving als advocaat in Nederland willen handhaven. In dat geval dienen zij eveneens op grond van artikel 12 lid 4 Advocatenwet aan de Algemene Raad een ontheffing te vragen. De Raad van Toezicht betreft anders dan bij de EU-advocaat, in het advies alleen het belang van betrokkene (a) bij het verzoek.

Verzoeken van stagiaires die zich buiten de EU willen vestigen, worden door de Algemene Raad op dezelfde wijze afgehandeld als de verzoeken binnen de EU.

Inlichtingen: mw mr. Y.H. Heslinga,  
of mr. M. van der Pijl  
tel. 070-335 35 18

1 12. Overwegende dat de onder zijn oorspronkelijke beroepstitel in de lidstaat van ontvangst ingeschreven advocaat bij de bevoegde autoriteit van de lidstaat van herkomst ingeschreven dient te blijven, teneinde zijn hoedanigheid van advocaat te behouden en voor deze richtlijn in aanmerking te komen; dat daarom een nauwe samenwerking tussen de bevoegde autoriteiten, met name in het kader van eventuele tuchtprocedures, onmisbaar is.

2 3 lid 1. De advocaat, die zijn beroep wenst uit te oefenen in een andere lidstaat dan die waar hij zijn beroepskwalificatie heeft verworven, is gehouden zich bij de bevoegde autoriteit van die lidstaat in te schrijven.

3 15. Overwegende dat uit de economische ontwikkelingen en de ontwikkeling van de beroepsuitoefening in de Gemeenschap blijkt dat de mogelijkheid tot gezamenlijke uitoefening van het beroep van advocaat, ook in de vorm van een samenwerkingsverband, werkelijkheid wordt; dat vermeden dient te worden dat de beroepsuitoefening in groepsverband in de lidstaat van herkomst aanleiding vormt voor belemmering of bemoeilijking van de vestiging van tot zo'n groep behorende advocaten in de lidstaat van ontvangst; dat het de lidstaten echter moet worden toegestaan passende maatregelen te nemen ter verwezenlijking van de legitieme doelstelling van waarborging van de onafhankelijkheid van het beroep; dat het wenselijk is in alle lidstaten die beroepsuitoefening in groepsverband toestaan, in bepaalde garanties te voorzien.

## Permanente opleiding

### JURIDISCH

#### AANSPRAKELIJKHEIDRECHT

**Werkgeversaansprakelijkheid voor bedrijfsongevallen en beroepsziektes\*\*\***  
*datum:* 11 december 2003, 12:30-17:40 uur  
*docenten:* prof. mr. J. Spier, prof. mr. C.J.M. Klaassen, mr. Chr. H. van Dijk, prof. mr. C.E. du Perron, mr. A.G. Castermans, mr. drs. M.S.A. Vegter  
*plaats:* Rotterdam  
*punten:* 3  
*prijs:* € 595  
 Elsevier Congressen, tel. 070-4415742

#### ARBEIDRECHT

**Werk van buitenaf: goedkoop of duurkoop?\*\*\***  
*datum:* 3 december 2003, 10 december 2003 en 17 december 2003, 09:30-16:00 uur  
*docenten:* mr. D.J. Buijs, mr. J.C. Dijkman, drs. J.J.G. Sijstermans  
*plaats:* Den Haag  
*punten:* 12  
*prijs:* € 1.495 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-647284

**Actuele ontwikkelingen in de WW\*\*\***  
*datum:* 8 december 2003, 15:00-20:45 uur  
*docenten:* mr. D.J. Buijs, mr. J. Meijer, mr. P.J. van Ogtrop, mr. R.J. Kooij  
*plaats:* Den Haag  
*punten:* 4  
*prijs:* € 550 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-647608

**Pre-lustrum Wengen-actualiteitenmiddag\*\*\***  
*datum:* 12 december 2003, 14:30-19:00 uur  
*docenten:* prof. mr. E. Verhulp, mr. F.B.J. Grapperhuis  
*plaats:* Den Haag  
*punten:* 2  
*prijs:* € 150 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-647608

**Actualia gelijkebehandelingsrecht\*\*\***  
*datum:* 18 december 2003, 13:00-16:45 uur  
*docenten:* mr. D.J.B. de Wolff, mr. dr. A.C. Hendriks, mr. M.M. van der Burg  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 3  
*prijs:* € 450 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-647608

### BESTUURS(PROCES)RECHT

**Het vuurwerkbesluit 2002 ingrijpend gewijzigd\***  
*datum:* 11 december 2003, 09:50-16:00 uur  
*docenten:* ing. B. Meulmeester, P.H.W. Heesakkers, mr. ing. B.F. Algera  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 4  
*prijs:* € 550 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789470

### BURGERLIJK PROCESRECHT

**Actualiteiten civiel proces- en bewijsrecht\***  
*datum:* 4 november 2003, 09:45-16:30 uur  
*docenten:* mr. M.M. Verhoeven, mr. T. Ritsema van Eck-van Drempt  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 5  
*prijs:* € 410 geen BTW  
 OSR Juridische Opleidingen, tel. 030-2315314

**De positie van de crediteur in de incasso-procedure – Loont wanbetalen in Nederland?\*\*\***  
*datum:* 3 november 2003, 13:00-16:45 uur  
*docenten:* mr. N.J.M. Derks, mr. A.H. van Delden, prof. mr. A.W. Jongbloed, mr. E. van der Hoeden  
*plaats:* Den Haag  
*punten:* 3  
*prijs:* € 150 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-648351

**AV & S Congres De verzekeringsovereenkomst: te bijzonder voor bijzonder of gewoon gewoon?\*\*\***  
*datum:* 14 november 2003, 09:30-16:45 uur  
*docenten:* mr. T. Hartlief, prof. mr. J.G.C. Kamphuisen, prof. mr. B. Wessels, mr. T.J. Dorhout Mees, prof. mr. J.H. Wansink  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 5  
*prijs:* € 550 exclusief BTW  
 Kluwer Opleidingen, tel. 0570-648351

### FISCAAL RECHT

**Douane Actualiteiten 2004\***  
*datum:* 3 december 2003, 12:30-17:00 uur  
*docenten:* drs. J.P.G. Koedijk, mr. G. Smit, J.H.M. Hupperetz, mr. H.C. de Bie, J. Heezen, J. Maessen  
*plaats:* Leiden  
*punten:* 3  
*prijs:* € 575 exclusief BTW  
 Elsevier Congressen, tel. 070-4415742

**Optimaliseer uw alimentatieberekening (herhaling 7 oktober 2003)\*\*\*\***  
*datum:* 2 december 2003, 09:00-17:00 uur  
*docenten:* mr. Th.M. Dorn, mr. L.H.M. Zonnenberg  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 6  
*prijs:* € 645  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789684

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

**Themadag Behandeling in jeugdinstellingen versus alternatieven voor inrichtingsplaatsing**  
**De aanpak van jeugd-delinquentie\*\*\***  
*datum:* 3 december 2003, 09:00-16:15 uur  
*docenten:* prof. dr. J. Junger-Tas, J. Laghuwits, drs. J.D. Jagers, dr. P.H. van der Laan, drs. M.A. Berger, sir. A. Bottoms, mr. I. Horst  
*plaats:* Apeldoorn  
*punten:* 4  
*prijs:* € 395 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-37894968

### GEDRAGS- EN TUCHTRECHT

**Studiemiddag Forensische Psychiatrie\*\*\***  
*datum:* 31 oktober 2003, 13:00-17:00 uur  
*docenten:* prof. C.J.C.F. Fijnaut, prof. P. Vlaardingerbroek, dr. L.M.C. van den Bosch, dr. P.J.A. Panhuis, prof. T.I. Oei  
*plaats:* Tilburg  
*punten:* 2  
*prijs:* kosteloos  
 PAO Universiteit van Tilburg, tel. 013-4662139

### GEZONDHEIDRECHT

**Klachtenbehandeling, dilemma's en ontwikkelingen\*\*\***  
*datum:* 26 november 2003, 13:15-17:15 uur  
*docenten:* mr. dr. J. Legemaate, drs. C.M. de Ruiter, prof. dr. H.A. Büller, mr. G.I.M. Visser, mr. H. Plokker  
*plaats:* Hilversum  
*punten:* 3  
*prijs:* € 395 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789470

### INTELLECTUELE EIGENDOM

**Update Auteursrecht\*\*\***  
*datum:* 11 december 2003, 13:15-20:15 uur  
*docenten:* prof. mr. A.A. Quadvlieg, mr. C.B. van der Net, mr. Chr. A. Alberdingk Thijm, mr. J.A. Schaap, mr. J.M.B. Seignette  
*plaats:* Amsterdam  
*punten:* 5  
*prijs:* € 550 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789968

### ONDERNEMINGSRECHT

**Conferentie Nieuwe regelgeving personenvennootschappen\*\*\***  
*datum:* 27 november 2003, 10:00-16:45 uur  
*docenten:* prof. mr. W.M. Kleijn, prof. mr. J.B. Huizink, mr. J.M. Blanco Fernández, prof. Mr. H.M.N. Schonis  
*plaats:* Hilversum  
*punten:* 5  
*prijs:* € 595 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789966

**Praktijkdag Aansprakelijkheid bestuurders, commissarissen en moedervenootschappen\*\*\***  
*datum:* 3 december 2003, 10:00-17:00 uur  
*docenten:* mr. M.H.J. van Maanen, prof. mr. J.B. Wezeman, mr. A. van Hees, mr. M.L. Lennarts, prof. mr. H. Beckman  
*plaats:* Nieuwegein  
*punten:* 5  
*prijs:* € 550 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789966

### ONROERENDGOEDRECHT

**Projectontwikkeling en PPS\*\*\***  
*datum:* 30 oktober 2003, 13:30-17:10 uur  
*docenten:* mr. J.P.A.M. van Balen, mr. M.A. Moolhuizen  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 3  
*prijs:* € 150 geen BTW  
 Vereniging van Vastgoed Juristen, tel. 030-2121667

**Financiering van Frans en Spaans onroerendgoedrecht\*\*\***  
*datum:* 3 december 2003, 09:00-16:30 uur  
*docenten:* mr. A. Steinz, drs. R.F. Claes, mr. drs. J. van Loon, drs. A.C. Massier  
*plaats:* Leiden  
*punten:* 5  
*prijs:* € 595 exclusief BTW  
 Vermande Studiedagen, tel. 070-3789533

### PERSONEN- EN FAMILIERECHT

**Actualiteiten rond het echtscheidingsrecht\*\*\***  
*datum:* 16 december 2003, 09:00-17:00 uur  
*docenten:* prof. mr. P. Vlaardingerbroek, mr. L.J.H. Gijbels, mr. L.H.M. Zonneberg  
*plaats:* Rotterdam  
*punten:* 5  
*prijs:* € 799 exclusief BTW  
 Euroforum B.V., tel. 040-2974941

**Capita Selecta Alimentatierekenen\*\*\***  
*datum:* 18 november 2003, 16:00-21:00 uur  
*docenten:* mr. J.B. de Groot, mr. A.R. van Wieren  
*plaats:* Amsterdam  
*punten:* 4  
*prijs:* € 360 exclusief BTW  
 KSU Studie, tel. 020-4496420

**Specialisatiecursus Allimentatierecht en -rekenen\*\*\*\***  
*datum:* 3 december 2003, 09:30-19:45 uur, 4 december 2003, 09:30-16:15 uur  
*docenten:* mr. A.R. van Wieren, mr. L.H.M. Zonnenberg  
*plaats:* Zeist  
*punten:* 14  
*prijs:* € 1.595 exclusief BTW  
 Banning Opleidingen, tel. 073-6927773

#### Verklaring der tekens

- \* Actualiteiten (basiskennis vereist)
- \*\* Introductie
- \*\*\* Verdieping I (redelijke basiskennis vereist)
- \*\*\*\* Verdieping II (gedegen basiskennis vereist)
- \*\*\*\*\* Specialisatieopleiding

## RUIMTELIJKE- ORDENINGSRECHT EN MILIEURECHT

### De toekomst van de MER\*\*

*datum:* 13 november 2003, 14:00-17:00 uur  
*docenten:* mr. ing. J.H. Enter, prof. mr. N.S.J. Koeman, prof. C. Wood  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 2  
*prijs:* € 25 inclusief BTW  
Vereniging voor Milieurecht, tel. 030-2312221

## STRAF(PROCES)RECHT

### Ontnemingswetgeving\*\*\*

*datum:* 16 december 2003, 09:00-16:45 uur  
*docenten:* mr. M.A.A. van Capelle, dr. mr. D.R. Doorenbos, mr. J.H.M. van Leijen, mr. H.G. Punt, dr. mr. J.B.H.M. Simmelink  
*plaats:* Nieuwegein  
*punten:* 5  
*prijs:* € 450 exclusief BTW  
Vermande Studiedagen, tel. 070-3789533

## VERBINTENISSEN- EN CONTRACTENRECHT

### Verdiepingscursus verbintenissenrecht\*\*\*\*

*datum:* 17 november 2003, 16:00-20:30 uur  
*docenten:* prof. mr. W.R. Meijer  
*plaats:* Den Bosch  
*punten:* 4  
*prijs:* € 295 exclusief BTW  
Banning Opleidingen, tel. 073-6927773

## BEROEPSVAARDIGHEDEN

### GESPREKSTECHNIEKEN

#### Effectief klachten behandelen binnen het advocatenkantoor\*

*datum:* 13 november 2003, 12:30-17:00 uur  
*docenten:* drs. M.A. Wibbelink  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 4  
*prijs:* in company  
Nijhuis & Wibbelink Organisatie Advies, tel. 033-4655525

## OVERIGE VAARDIGHEDEN

### Advocaat en kantoor: Advocaat en tijd\*\*\*

*datum:* 21 oktober 2003, 09:30-17:15 uur  
*docenten:* drs. C. Bevelsberg  
*plaats:* Utrecht  
*punten:* 6  
*prijs:* € 595 geen BTW  
OSR Juridische Opleidingen, tel. 030-2315314

### Communicatietraining voor de familierechtpraktijk\*\*\*\*

*datum:* 25 november 2003, 10:00-21:00 uur  
*docenten:* mr. A.S. Fontijn, M. Manesse  
*plaats:* Rotterdam  
*punten:* 8  
*prijs:* € 635 exclusief BTW  
KSU Studie, tel. 020-6621970

### Smart Reading voor Juristen\*\*\*\*

*datum:* 28 oktober 2003, 19 november 2003, 09:30-17:30 uur  
*docenten:* P. van der Velde, R. Volkers  
*plaats:* Lisse  
*punten:* 12  
*prijs:* € 950 geen BTW  
Global Edutainment BV, tel. 0252-518537

### Smart Reading voor Juristen\*\*\*\*

*datum:* 11 november 2003, 2 december 2003, 09:30-17:30 uur  
*docenten:* P. van der Velde, R. Volkers  
*plaats:* Lisse  
*punten:* 12  
*prijs:* € 950 geen BTW  
Global Edutainment BV, tel. 0252-518537

### Smart Reading voor Juristen\*\*\*\*


*datum:* 16 december 2003, 6 januari 2004, 09:30-17:30 uur  
*docenten:* P. van der Velde, R. Volkers  
*plaats:* Lisse  
*punten:* 12  
*prijs:* € 950 geen BTW  
Global Edutainment BV, tel. 0252-518537

## MANAGEMENT EN ORGANISATIE

### Praktijkcursus 'Effectief coachen'\*\*\*\*

*datum:* 6 november 2003 en 13 november 2003, 09:00-16:30 uur  
*docenten:* dr. J.H. Dijkstra, drs. N.P. van der Lee  
*plaats:* Amsterdam  
*punten:* 10  
*prijs:* € 995 exclusief BTW  
Kluwer Opleidingen, tel. 0570-647284

(advertentie)



## ADVOCAAT-MEDEWERKER / regio Utrecht

**HET KANTOOR**  
Opdrachtgever is een advocatenkantoor met twee vestigingen waar acht advocaten werkzaam zijn. Vanuit de vestiging in de Utrechtse regio opereren zes personen, waarvan vier advocaten. Cliënten van het kantoor zijn zowel mkb-ondernemers als particulieren.

**DE FUNCTIE**  
Als advocaat-medewerker(s) heeft u uw eigen stijl ontwikkeld in de algemene praktijk met het accent op arbeidsrecht. U bent in staat om werk te genereren; niet alleen uit het kantoor netwerk, maar bij voorkeur ook uit een eigen netwerk.

**DE FUNCTIE**  
Op de vestiging in de Utrechtse regio opereert u zelfstandig binnen het team en als patroon begeleidt u een advocaat-stagiair. Naast de juridische werkzaamheden zult u gaandeweg ook meer actief betrokken raken bij de organisatie van het kantoor. Op termijn kunt u doorgroeien naar bureau manager.

Het kantoor heeft derhalve een grote verscheidenheid aan relaties, die vanuit een multi-disciplinaire insteek worden bijgestaan.

Voor deze positie zoeken wij een kandidaat met ruime ervaring als advocaat (minimaal zeven jaar). Parttime werken is mogelijk.

[www.orangerecruitment.nl](http://www.orangerecruitment.nl)

Werken als advocaat bij deze opdrachtgever is werken in een klein team van professionele collega's met ruimte voor initiatief. Voor meer informatie over de functie of het kantoor kan gebeld worden met Wouter Wouters van Orange Recruitment op telefoonnummer 030 230 61 50 (kantooruren) of 06 54 74 23 04 (avonduren). Sollicitaties worden bij voorkeur per email ontvangen: [w.wouters@orangerecruitment.nl](mailto:w.wouters@orangerecruitment.nl)

Orange Recruitment werkt en selecteert accountants, belastingadviseurs, juristen en financieel specialisten en heeft vestigingen in Utrecht en Rotterdam. Centrale contactgegevens: Lange Smeestraat 61 - 3511 PV Utrecht • Tel: 030 230 61 50 • Fax: 030 230 61 51 • email: [info@orangerecruitment.nl](mailto:info@orangerecruitment.nl) • [www.orangerecruitment.nl](http://www.orangerecruitment.nl)



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

## OPTREDEN VAN ADVOCaat IN EEN STRAFZAAK

*Raad van Discipline 's-Gravenhage, 15 april 2002*

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

Optreden van advocaat in een strafzaak.

- *Advocatenwet artikel 46 (2.3 Gedragingen in strafzaken)*
- *Gedragsregel 1.*

### Feiten

Klager is Hoofdofficier van Justitie te Z. Mr. X heeft vanaf 1999 rechtsbijstand verleend aan een persoon die verdacht werd van het plegen van een roofoverval, hierna: de verdachte. De verdachte is destijds in voorlopige hechtenis genomen. Bij beslissing van 7 juli 1999 heeft de rechter-commissaris in de strafzaak beperkingen ex art. 30 Wetboek van Strafvordering opgelegd, te weten dat aan de verdachte kennisgeving van bepaalde, met het oog op het onderzoeksbelang niet nader te omschrijven processtukken diende te worden onthouden, met uitzondering van het voorgeleidingsproces-verbaal en de daarop volgende voortgangprocessen-verbaal. Tevens zijn aan de verdachte contactbeperkingen opgelegd. In een proces-verbaal van 22 juli 1999 is door de verbalisanten onder meer het volgende gerelateerd:

‘Voorts werd door (...) mr. X een verzoek ingediend naar het proces-verbaal van technisch onderzoek, welke tot op heden nog niet was ingeleverd bij de processtukken. Hierover dient te worden vermeld dat de behandelend Technisch Rechercheur, (...), thans op vakantie is waardoor dit verzoek in gebreke zal blijven. Het proces-verbaal van technisch onderzoek zal ten spoedigste bij de processtukken worden gevoegd.’

Op 10 augustus 1999 heeft mr. X tweemaal telefonisch contact opgenomen met de aangever van het betrokken strafbare feit. In het eerste telefoongesprek heeft mr. X meegedeeld dat hij optrad als advocaat van de verdachte en dat hij er op basis van het dossier vanuit ging dat zijn cliënt niet de dader was. Voorts heeft mr. X in dat gesprek gezegd dat de aangever zijn cliënt op de Oslo-foto confrontatie had aangewezen als iemand die niet met de zaak te maken had. Op voorstel van mr. X heeft hij de aangever wat later op die dag teruggebeld. In dat gesprek heeft mr. X onder meer gevraagd naar het eigen onderzoek van de aangever naar de buit van de roofoverval. Voorts heeft mr. X de aangever gevraagd naar zijn kennis over een bepaalde persoon, hierna: Y, en hij heeft de aangever gevraagd of hij met het resultaat van het ingestelde technische sporenonderzoek bekend was. In het vervolg van het opsporingsonderzoek is de aangever op verzoek van mr. X als getuige door de rechter-commissaris gehoord.

### Inhoud van de klacht

Klager verwijt mr. X dat hij door de telefoongesprekken met de aange-

ver het opsporingsonderzoek heeft belemmerd in een fase waarin maatregelen waren getroffen om te voorkomen dat de strategie van politie en justitie zou kunnen worden doorkruist. Mr. X heeft aldus gehandeld in strijd met gedragsregel 1. De klacht is uitgewerkt in vier verwijten, te weten:

- mr. X had in het telefoongesprek met de aangever niet mogen zeggen dat hij uitging van de onschuld van zijn cliënt;
- mr. X had in het telefoongesprek de Oslo-foto confrontatie niet ter sprake mogen brengen;
- mr. X had niet mogen vragen naar het eigen onderzoek van de aangever en zijn kennis over Y;
- mr. X had niet mogen vragen naar het ingestelde technisch sporenonderzoek.

### Overwegingen raad

Het staat een advocaat in een strafzaak in beginsel vrij zelfstandig en onafhankelijk van de justitiële autoriteiten een onderzoek in te stellen naar voor de verdediging relevante feiten en tot dat doel contact op te nemen met derden, ook met mogelijke getuigen. Daarbij dient de advocaat zich evenwel te onthouden van al wat, naar redelijkerwijs valt te verwachten, aan de rechtmatige waarheidsvinding door de justitiële autoriteiten nadeel zal berokkenen. Die beperking klemt temeer wanneer ten aanzien van de verdachte, die door een raadsman wordt bijgestaan, strafvorderlijke, beperkende maatregelen zijn opgelegd, zoals de onthouding aan de verdachte van stukken en de oplegging aan hem van contactbeperkingen gedurende de voorlopige hechtenis.

Laatstbedoelde maatregelen vigeerden ten aanzien van de voorlopig gedetineerde cliënt van mr. X ten tijde van de gewraakte twee telefoongesprekken van mr. X met de aangever in de betrokken strafzaak, gevoerd op 10 augustus 1999. Gelet op de ratio van bedoelde maatregelen diende mr. X zich derhalve bij zijn contacten in het bijzonder te onthouden van het doorgeven aan verdachte van door hem ingewonnen informatie met betrekking tot stukken die de verdachte onthouden waren, van het anderszins doorgeven van ingewonnen informatie aan de verdachte, alsmede van het verstrekken aan de buitenwereld van van de verdachte afkomstige informatie, een en ander voorzover zulks, naar redelijkerwijs viel te verwachten, aan de rechtmatige waarheidsvinding door de justitiële autoriteiten nadeel zou berokkenen.

Op grond van voormeld uitgangspunt stond het mr. X derhalve in beginsel vrij contact op te nemen met de aangever. Niet is aannemelijk geworden dat mr. X daarbij informatie heeft verstrekt aan de aangever, waarvan hij zich in voormelde zin had dienen te onthouden. Niet is in te zien dat de mededeling van mr. X aan de aangever, dat hij uitging van de onschuld van zijn cliënt, op enigerlei wijze de waarheidsvinding zou doorkruisen. Dat is ook niet nader door klager geadstrueerd. Niet aannemelijk is geworden dat het voorhouden door mr. X aan de

aangever van de resultaten van de fotoconfrontatie, voor mr. X redelijkerwijs voorzienbaar, de waarheidsvinding zou doorkruisen, te minder nu een levende confrontatie na eerdere fotoconfrontatie ten aanzien van hetzelfde confrontatiesubject naar geldende normen niet meer deugdelijk kon geschieden. Het bevragen van de aangever naar eventueel door hem zelf ondernomen onderzoek en naar diens bekendheid met een in een, niet aan onthouding aan de verdachte onderworpen, proces-verbaal van politie voorkomende persoon had – naar de raad aannemelijk voorkomt – tot doel te sonderen in hoeverre er verdedigingsbelang bestond om de aangever op die onderwerpen nader te doen horen als getuige en niet aannemelijk is geworden dat, voor mr. X redelijkerwijs voorzienbaar, die bevraging de waarheidsvinding zou doorkruisen. Hetzelfde heeft te gelden ten aanzien van het bevragen van de aangever naar diens bekendheid met de resultaten van een door de politie verricht sporenonderzoek, terwijl uit de dossierstukken blijkt dat die resultaten niet vielen onder de stukken die de verdachte ingevolge rechtelijke beschikking onthouden waren. Overigens is niet gebleken dat mr. X in strijd met de ten aanzien van de verdachte opgelegde maatregelen informatie heeft uitgewisseld tussen de verdachte en derden.

De raad is op grond van een en ander van oordeel dat mr. X ten aanzien van de door hem met de aangever gevoerde telefoongesprekken geen tuchtrechtelijk relevant verwijt valt te maken, zodat de klacht ongegrond zal worden verklaard.

## Volgt

Ongegrondverklaring van de klacht.

### TEGENSTRIJDIGE BELANGEN

*Hof van Discipline, 19 april 2002, nr. 3315*

(*ms. Peepkorn, Van der Hel, Kiers-Becking, Hooykaas en Fiévez*)

*Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 20 november 2000*

(*ms. Koster- Vaags, Van der Eerden, Erkens, Goumans en Thunissen*)

Een advocaat kan, onder de omstandigheden van dit geval, niet tegelijkertijd optreden in een echtscheiding voor de man tegen de vrouw en optreden voor een vennootschap waarin zij beiden directeur en 50% aandeelhouder zijn.

- *Advocatenwet, art. 46 (2.4.2 tegenstrijdige belangen van verschillende cliënten)*
- *Gedragsregel 7*

## Feiten

Mr. X heeft in 1996 incidenteel een vennootschap geadviseerd, waarin twee echtelieden beiden directeur zijn en elk 50 % van de aandelen houden. Eind 1998 is hij de man als diens advocaat in een echtscheidingsprocedure tegen de klaagster gaan bijstaan.

In de loop van 1999 is mr. X, op verzoek van de man, als advocaat van de vennootschap gaan optreden in arbeidsconflicten met der partijen zoon en met een werknemster die in het conflict tussen de klaagster en de man de zijde van de vrouw zou hebben gekozen. Ook heeft

mr. X namens de vennootschap afwijzend gereageerd op een door de klaagster aan de vennootschap gedaan verzoek haar een managementvergoeding te betalen.

## Overwegingen raad

De raad kan de door de klaagster gevoelde bezwaren niet delen. Met name is niet in te zien hoe mr. X zijn posities als advocaat van de man in een echtscheidingsprocedure en als advocaat van het bedrijf op enige oneigenlijke wijze vermengd zou (kunnen) hebben, of op enige wijze tegenstrijdige belangen diende of zou hebben kunnen dienen.

Mr. X was eerder op verzoek van de man opgetreden als advocaat van het bedrijf en trad in 1999 wederom op als advocaat van het bedrijf in een situatie waarin klaagster geen bemoediging meer had met het bedrijf.

Het enkele feit dat de klaagster ook nadien nog als bestuurder ingeschreven bleef, respectievelijk aandeelhouder bleef, rechtvaardigt niet de conclusie dat mr. X belangen vermengde of tegengestelde belangen diende. Verder is niet in te zien dat klaagster er op enig moment op heeft mogen vertrouwen dat mr. X niet tegen klaagster privé en tegelijkertijd voor het bedrijf ging optreden. De klacht dient daarmee als ongegrond te worden aangemerkt.

## Overwegingen hof

Uit de stukken valt af te leiden dat partijen in de procedures duidelijk tegengestelde standpunten innamen en dat hun huwelijksproblemen ook hun verhouding binnen de vennootschap – waar zij ook beiden werkzaam waren – sterk negatief beïnvloedden.

Bij de behartiging van de belangen van de vennootschap treedt mr. X mede op voor de klaagster, die immers mededirecteur en 50% aandeelhouder van de vennootschap was en is. Dat brengt mee dat mr. X als advocaat van de vennootschap mede *haar* belangen behartigt, althans die mede dient te behartigen.

Het gevaar is niet denkbeeldig – het heeft zich naar het oordeel van het hof in de hiervoor genoemde voor de vennootschap gevoerde procedures ook gerealiseerd – dat mr. X zich bij de behartiging van de belangen van de vennootschap meer door de wensen van de man heeft laten leiden dan door de plicht ook de belangen van de klaagster binnen de vennootschap in het oog te houden.

## Volgt

Vernietiging van de beslissing van de raad, gegrondverklaring van de klacht en oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing.

### GROSSE VAN VONNIS

*Raad van Discipline Arnhem, 19 april 2002*

(*ms. Van der Hulst, Bemelmans, Borkhuis, Langelier en Van Wijmen*)

Belang van cliënt bij toezending door zijn advocaat van de grosse van een vonnis

- *Artikel 46 (2.1 Wat in het algemeen niet betaamt)*
- *Gedragsregel 22*

### **Inhoud van de klacht**

De klacht houdt in dat mr. X klager nimmer in het bezit heeft gesteld van de grosse van de beslissing van de Rechtbank in de zaak van klager tegen het kadaster, en deze beslissing niet heeft laten executeren, waardoor klager naar hij stelt nog steeds dagelijks schade lijdt.

### **Overwegingen van de raad**

Mr X heeft aangegeven dat de rechterlijke beslissing is uitgewerkt en dat executie geen enkele zin heeft. Zijns inziens sloeg het verzoek van klager nergens op omdat de originele grosse normaal gesproken nooit naar de cliënt wordt gestuurd. Voorts voert mr. X aan dat hij zich op zijn retentierecht kan beroepen omdat hij nog een grote vordering op klager heeft die klager niet bereid is te betalen. Hij meent dat klager daartegenover geen belang bij de grosse heeft.

De raad is van oordeel dat mr. X heeft kunnen menen dat niet valt in te zien welk belang klager bij de grosse heeft. Blijkens de beslissing van de raad in de eerdere klachtzaak heeft mr. X aan klager uitgelegd dat zijns inziens diens overwinning in de zaak tegen het kadaster een Pyrrus-overwinning was. Dat neemt echter niet weg dat hij in beginsel de grosse op verzoek van klager had moeten toezenden nu het klagers goed recht is het niet met mr. X eens te zijn. Niet is juist het standpunt van mr. X dat de grosse nooit aan de cliënt wordt toegezonden.

Wanneer mr. X zich op zijn retentierecht wilde beroepen had hij dat expliciet en gemotiveerd aan klager kenbaar moeten maken. Mr. X heeft dat niet gedaan. Eerst in zijn brief aan de raad schrijft mr. X dat hij zich op zijn retentierecht kán beroepen. Het eerste onderdeel van de klacht is dan ook gegrond.

Ten aanzien van het tweede onderdeel van de klacht overweegt de raad dat mr. X heeft kunnen menen dat klager geen belang bij executie van de beslissing had en daarom van executie heeft kunnen afzien. Dit onderdeel is dan ook ongegrond.

### **Volgt**

De klacht is gegrond, zonder het opleggen van een maatregel.

### **GEHEIMHOUDINGSPLICHT**

*Hof van Discipline, 3 mei 2002, nr. 3660*  
(*mrs. Zwitser-Schouten, Heidinga, De Leeuw, Goslings en Gründemann*)

*Raad van Discipline Amsterdam, 5 februari 2001*  
(*mrs. Kist, Van Ardenne, Breederveld, Knipscheer en Wiarda*)

Indiening van klacht door dochter namens haar vader tijdens diens leven. Het overlijden van de vader brengt geen wijziging in de ontvankelijkheid van de klacht.

- *Advocatenwet art. 46 (6. Tuchtprocesrecht)*

### **Feiten**

Klaagster dient namens haar vader een klacht in tegen mr. X over diens optreden in de echtscheidingsprocedure tussen haar ouders. Vijf maanden na indiening van de klacht overlijdt de vader.

### **Overwegingen raad**

Niet is gebleken dat mr. X bij de hem verweten gedragingen (mede) handelde als advocaat van klagers dochter, noch dat hij daarbij (mede) de belangen van klagers dochter behartigde. In zoverre is er dus geen sprake van een eigen belang aan de zijde van klagers dochter bij de tuchtrechtelijke beoordeling van de aan mr. X verweten gedragingen.

Het klachtrecht dient als een hoogst persoonlijk, niet voor vererving vatbaar recht te worden aangemerkt. Nu de dochter van klager als diens erfgenaam de klacht wenst te handhaven moet geoordeeld worden dat zij daarbij geen persoonlijk belang heeft en dient zij daarin niet-ontvankelijk te worden verklaard.

### **Volgt**

Niet ontvankelijkverklaring van klaagster.

### **Overwegingen hof**

Vaststaat dat klaagster de klacht van haar vader namens deze bij diens leven heeft ingediend en dat de klacht ter kennis van de raad is gebracht toen de vader van klaagster nog leefde. De vader van klaagster heeft dus bij diens leven door middel van klaagster in feite gebruik gemaakt van zijn klachtrecht, dat, zoals de raad op zichzelf terecht heeft overwogen, hoogst persoonlijk en niet voor vererving vatbaar is.

Onder die omstandigheden valt niet in te zien op grond waarvan de reeds ingediende en ter kennis van de raad gebrachte klacht van de vader van klaagster per datum van diens overlijden van rechtswege als vervallen of ingetrokken zou moeten worden beschouwd. Met name geldt dit nu klaagster (een van de) erfgenaam(en) van haar vader die reeds ter kennis van de raad gebrachte klacht uitdrukkelijk wenst door te zetten. Anders dan in de overweging van de raad ligt besloten doet zich hier niet het geval voor dat een erfgenaam pas na het overlijden van de erflater gebruik maakt van diens klachtrecht. Bij dit alles kan in het midden blijven of klaagster bij de klacht van haar vader een eigen persoonlijk belang heeft.

### **Volgt**

Vernietiging van de beslissing van de raad, ontvankelijkverklaring van klaagster in de namens wijlen haar vader bij diens leven tegen mr. X ingediende klacht en verwijzing van de zaak ter afhandeling en afdoening naar de raad. ●