

ADVOCATENBLAD 14

14 oktober 2011

Manuel Bloch stond nabestaanden Sobibor bij

ADVOCAAT TEGEN DEMJANJUK

- » Toename info inlichtingendiensten en privéspeurder in strafproces
- » Kroniek mededingingsrecht » Jaarcongres in Breda
- » Hoe staat het met de nakosten?

Sdu UITGEVERS



“Op de bres
voor mensen
in de knel”

balie⁺
laat je advocaat zijn

Als advocaat komt u op voor anderen. U richt zich het liefst volledig op de inhoud. Maar alleen in de wetenschap dat op kantoor alles goed geregeld is. Voor personeelszaken, ICT en kantoormanagement vertrouwt u daarom op Balieplus. Dat bespaart tijd, geld en kopzorgen. En geeft u bovenal de ruimte voor uw passie: de advocatuur.

Actualiteiten



9

Slecht imago zet tbs-systeem onder druk

Tbs ligt onder vuur, maar hoe terecht is dat eigenlijk? Deze kwestie werd besproken naar aanleiding van de documentaire 'Tony – een observatie in het Pieter Baan Centrum'.

Omslagartikel



20

Pleiten tegen de duivel

De rechtszaak tegen kampbewaarder Demjanjuk was misschien 'de juridische afsluiting van de Holocaust', maar volgens advocaat Manuel Bloch, die nabestaanden bijstond, was het ook 'een gewone, moderne strafzaak'.

Strafrecht



24 & 29

Verweer tegen anonieme beschuldigingen

Wat kunnen strafrechtadvocaten doen tegen anoniem crimineel inlichtingenwerk? En hoe gaan ze zelf om met particuliere rechercheurs?

Actualiteiten

- 2 Jaarcongres in Breda
- 4 Kabinet wil griffie-rechten voor EHRM, rechter twijfelt
- 7 Slecht imago legt druk op tbs-systeem
- 7 Column: Demjanjuk
- 11 Rechters verdeeld over toelaten confraternele correspondentie

- 13 Vonnis consultatie-bijstand beperkt houdbaar
- 14 Advocaten en *avvocati* gaan samenwerken
- 15 'Japanners bekennen graag'
- 18 L4L: Onmeetbaar belang van mensen-rechtenprijzen

Kroniek

- 32 Mededingingsrecht 2010

Even opfrissen

- 45 Hoe staat het met de nakosten?

Kantoorartikelen

- 46 Maatschappelijk verantwoord ondernemen
- 47 De voordelen van een midlife crisis

Dekenrede

- 49 Jan Loorbach op het Jaarcongres in Breda

Transfers

- 53 Wie, wat, waar?

Uitspraken

- 56 Tuchtrect

Colofon

91e jaargang
Verschijnt elke drie weken.

Het *Advocatenblad* is het officiële orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten en wordt uitgegeven door Sdu Uitgevers. De inhoud wordt samengesteld door de van de Orde onafhankelijke redactie, behalve Van de deken, Berichten van de Orde en Tuchtrect

Redactie

mr. K.A. Boshouwers
mr. A. Groenewoud
dr. I. Hesselink
mr. J.T.C. Leliveld
mr. M.R. Maathuis
mr. R. Malewicz
mr. C.C. Oberman
mr. M.A.R.C. Padberg
mr. L.H. Rammeloo
mr. drs. Th.C. van Schagen

Eindredactie

Linus Hesselink

Redactionele bijdragen

Mailen naar:
l.hesselink@sdu.nl.
Informatie: Linus Hesselink,
070-335 35 74, 070-378 98 36
Het schrijven van redactionele bijdragen, max. 2000 woorden, levert per 500 woorden 1 opleidingspunt op.

Sdu Uitgevers

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

Beeldredactie

Charlotte Helmer

Journalistieke redactie

Linus Hesselink, Hedy Jak,
Mark Maathuis en
Sabine Droogleevers Fortuyn

Medewerkers

Lex van Almelo,
Maarten Bakker (Cerberus),
Patrick van IJendoorn,
Tatiana Scheltema en
Trudeke Sillevius Smitt

Vormgeving

Dimdim, Den Haag

Correctie

Sandra Braakmann
Carlijn Urlings

Citeerwijze

Adv.bl. 2011-2, p.

Druk

Senefelder Misset,
Doetinchem

Digitaal archief

www.advocatenorde.nl,
met Balienetcertificaat

Advertenties

www.bereikdejurist.nl
Daniël Stoltz,
accountmanager
d.stoltz@sdu.nl,
Tel. 070-378 05 62
Inzendtermijn:
afl. 14: 30 september 2011
afl. 15: 21 oktober 2011

Abonnementen

Adreswijzigingen van
advocaten:
adres@advocatenorde.nl

Niet-leden betalen

€ 222,60 per jaarabonnement (incl. btw en verzendkosten) en voor de jaarband (€ 40). Studenten 50 procent korting, losse nummers: € 31,80 (incl. btw). Adreswijzigingen: Sdu Uitgevers klantenservice, telefoon 070-378 98 80, Postbus 20014, 2500 EA Den Haag, www.sdu.nl/service.

ISSN 0165-1331



Omslagfoto:
Emilie Hudig

HO
PRINT

Uitgeversverbond
Groep uitgevers voor
vak en wetenschap

Jaarcongres, 23 september in Breda

De reikwijdte van ethische grenzen



Foto 5: Gerhard van Roon

Een huiselijk zang- en dansoptreden van een vierjarig meisje, gehuld in sexy madonna-outfit: overschrijdt dat de ethische grenzen van televisie? Advocaten konden met rode en groene kaarten hun stem uitbrengen.

Theo van Schagen

In onze bibliotheek kon ik geen boeken vinden over ethiek. Uiteindelijk kwam de secretaresse met twee dunne boekjes aanzetten. Ze was verheugd, want ik was de eerste die ze ooit opvroeg. Zo opende dagvoorzitter Winfried van den Muijsenbergh (partner bij Loyens & Loeff) het Jaarcongres, dit jaar over 'Ethische dilemma's, grenze-

loos'. Een metershoge wereldbol op het toneel verbeeldde de grenzeloosheid. Ongeveer zevenhonderd mensen kwamen naar Breda, ruim honderd minder dan vorig jaar – misschien door de reisafstand naar Breda. Van den Muijsenbergh memoreerde hoe de ethiek kan veranderen. Zo kregen enkele advocaten in 1969 van hun kantoor nog geen toestemming voor de verdediging van de Maağdenhuisbezitters.

De burgemeester van Breda, Peter van der Velden, brak in zijn welkomstwoord een lans voor openheid en transparantie als middelen voor ethisch handelen. Elkaar op zaken aanspreken en je omringen met kritische mensen. Hij citeerde Ten Dales: 'Een beetje integer bestaat niet.'

Na zijn Dekenrede [zie voor de tekst achter in dit nummer, red.] had Jan Loorbach een rechtstreeks vraaggesprek, via Skype, met Haytham al-Maleh, Syrisch advocaat en oud-rechter. Al-Maleh probeert in het buitenland steun te vinden voor sancties tegen president Assad. Hij schetste de trieste situatie, ook voor de advocatuur. 'The bar association in Syria is a kind of intelligence service.'

Pijn

Shula Rijxman, CEO bij het tv-productiebedrijf IDTV, leidde het onderdeel over ethiek in de media. Ze toonde filmfragmenten waarvan de zaal kon zeggen of ze ethisch wel of niet door de beugel konden. Rode kaart: tegen, groene kaart: voor. In één filmpje werden deelnemers



Cabaretiere Sara Kroos hitst de zaal op met geestige sneren over de beroepsgroep.



Shula Rijxman, CEO van IDTV, laat fragmenten zien van grensopzoekende televisiefragmenten.

na een fout antwoord blootgesteld aan pijn, meer in het bijzonder: een jongen moest ondergaan dat een champagneflles onder zijn geslachtsdeel werd geopend. De zaal koos massaal voor groen, dus dat kon er ethisch mee door. Aan het slot concludeerde Rijxman dat de zaal de ethische grens slechts 'op gevoel' had getrokken.

Cabaretière Sara Kroos ging wervelend van start en testte al direct min of meer de grenzen van de ethiek door te melden dat de hiervoor vermelde al-Maleh haar deed denken aan 'een mannetje uit de Efteling'. Zij zong een blues en vroeg de zaal het laatste rijmwoord uit haar gedichtjes te roepen. Ook bij haar hoorspel 'Een dag uit het leven van een advocaat' gaf de zaal de antwoorden, in woorden en geluiden.

Geen belang bij publiciteit

Het middagprogramma bestond uit een twaalfstal parallelsessies, ook opgehangen aan de 'grenzeloze ethisch dilemma's'. Het bijwonen van een sessie leverde een studiepunt op. In de sessie 'Trial by Media' maakte NOS-vertegenwoordiger Giselle van Cann er geen geheim van dat de NOS ook gebruikmaakt van informanten. Hoe komt de NOS aan al die informatie? 'Wij krijgen weleens dossiers.' Advocaat Stijn Franken benadrukte dat rechters wel degelijk door publiciteit worden beïnvloed. 'Ze hebben geen speciaal gen dat hen immuun maakt voor publiciteit.'



Het slotdebat: 'Advocatuur onder vuur'. V.l.n.r. Hermine Voûte (AR-lid), Herman Bolhaar (voorzitter van het College van procureurs-generaal), Alex Brennickmeijer (Nationale ombudsman), Erik van den Emster (voorzitter van de Raad voor de Rechtspraak), Jeroen Recourt (Tweede Kamerlid PvdA en woordvoerder Justitie) en Joanne Kellermann (directeur van De Nederlandsche Bank).

Een eerste ethische grens voor de advocaat is te vinden in wat Taru Spronken, advocaat en strafrechtsoogleraar, zei: 'De doorsneeverdachte heeft geen belang bij publiciteit.'

Tot het gaatje

Het congres werd besloten met het slotdebat 'Advocatuur onder vuur' onder leiding van AR-lid Hermine Voûte. Dat vuur kwam er inderdaad en wel van de voorzitter van het College van procureurs-generaal, Herman Bolhaar. Hij verweet de advocatuur dat die het te snel laat afweten als de zaak te ingewikkeld wordt en hij miste de nieuwsgierigheid

bij de advocatuur om kritisch naar zichzelf te kijken. Bolhaar memoreerde nog wel dat hij waarschijnlijk voor de advocaat had gekozen als hij geen magistraat was geworden. Nationale ombudsman Alex Brennickmeijer vond dat de advocatuur te vaak 'tot het gaatje gaat', zonder een eigen afweging te maken of dat ook zinvol was.

In alle onderwerpen en sessies van het Jaarcongres was wel deze rode draad te vinden: dat eenieder zelf de ethische grens trekt, op grond van zijn eigen geweten en zijn eigen verantwoordelijkheid. Zo gezien zijn ethische dilemma's inderdaad grenzeloos.



Jonge professionals ontmoeten in een speeddate-achtige setting Inez Weski om te vragen naar haar aanpak over bijvoorbeeld loopbaanplanning.

Van de redactie

Koel

Je kunt er een debat over voeren, je kunt ook gewoon je werk doen. Ethische dilemma's waren het onderwerp van het Jaarcongres in Breda. Ze spelen ook in de praktijk van Manuel Bloch, advocaat van nabestaanden van Sobibor. Het proces-Demjanjuk was misschien 'de juridische afsluiting van de Holocaust'. Bloch zegt: het was ook een gewone strafzaak. En over het werk van de criminele inlichtingendiensten in de rechtszaal kun je een vlamme politieke beschouwing houden – je kunt ook tips geven over hoe er als advocaat goed mee om te gaan.

Economische mededinging: in tijden van crisis kun je dan zorgelijk aan zelfverrijking denken. In de Kroniek mededingingsrecht brengen we de laatste juridische ontwikkelingen van de regels die mededinging zuiver moeten houden. Tbs is ook een mooi thema voor een laaiend betoog. Maar in dit nummer gaan we in op de vraag hoe het in de praktijk met de tbs-gestelde moet, die je immers niet levenslang kunt opsluiten. Confraternele correspondentie, dat is iets voor advocaten onder elkaar en daar moeten anderen buiten blijven! Is dat altijd zo? Of gaat het gewoon om waarheidsvinding? En als het kabinet met stoere maatregelen komt om de toegang tot het EHRM te beperken, vragen wij 'onze man in Straatsburg', Egbert Myer, of dat in de praktijk veel zal schelen.

Zo praat de advocaat: 'Onder omstandigheden', 'in de praktijk', 'een gewone zaak', 'de regels bijstellen'. Waar heet hoofden elkaar opstoken, houdt de advocaat het hoofd koel. En anders dit blad wel.

Moties tegen hoger griffierecht verworpen



Tweede Kamerlid
Emile Roemer (SP)

Een Kamermeerderheid heeft tijdens de Algemene Beschouwingen twee moties tegen de verhoging van het griffierecht verworpen. De SP vroeg het kabinet het griffierecht op het huidige peil te houden. Volgens SP-leider Emile Roemer pakt de aangekondigde verhoging vooral slecht uit voor lage inkomens en leidt ze tot een tweedeling in de geschillenbeslechting. Zijn motie werd alleen gesteund door de andere linkse fracties. GroenLinks en D66 wilden weten waarom het kabinet alternatieven voor kostenbesparingen in

de rechtspraak, zoals die zijn voorgesteld door het beroepsveld, verwerpt. Beide fracties vroegen het kabinet in een gezamenlijke motie zijn afwijzing van de alternatieve plannen te onderbouwen. Deze motie werd, naast de linkse partijen, ook gesteund door SGP en Christen-Unie; CDA, VVD en PVV stemden tegen. Premier Mark Rutte hield het op de 'eigen verantwoordelijkheid': 'Je mag toch ook van die mensen vragen om heel goed na te denken of er noodzaak is om gebruik te maken van het stelsel.'

Bliksemrecht

Tijdens een rechtszaak in het Engelse Luton kreeg de 19-jarige Paul Thompson een bericht op zijn BlackBerry. 'Waar ben je?' luidde de vraag van een vriendin. Bij wijze van antwoord besloot Thompson vanaf publieke tribune een foto te maken van de rechtszaal waar een vriend terechtstond voor het beroven van een agent. Iemand zag dat en maakte er mel-

ding van. Rechter Barbara Mensah liet de jongen arresteren, wees hem meteen een advocaat toe en liet hem een uur later in het beklagdenbankje verschijnen. Daar legde ze hem na een korte behandeling twee maanden cel op. Diverse juristen vinden de straf onredelijk, zeker nu er plannen zijn om televisiecamera's in de rechtszaal toe te laten.

Citaat

'Een aanslag op de rechtsstaat'



Foto: Mery Conne/HH

Zo noemde minister Opstelten van Veiligheid en Justitie de aanslag op de Amsterdamse rechtbank op 21 september; *Nu.nl*

Advies landsadvocaat niet openbaar

Een advies van de landsadvocaat hoeft Maxime Verhagen, minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie niet openbaar te maken, omdat het is opgesteld ten behoeve van intern beraad en persoonlijke beleidsopvattingen bevat. Dat heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op 21 september bepaald (LJN: BT2132). De minister had vertegenwoordigers van de producentenorganisatie Mosselteelt verteld advies te hebben ingewonnen bij de landsadvocaat. Uit dat advies van het Haagse advocatenkantoor Pels Rijcken Drooglever Fortuijn zou blijken dat er geen juridische grondslag bestaat voor nadeelcompensatie. Een mosselzaadbedrijf uit Yerseke wil weten wat er precies in de adviezen staat. Maar de minister heeft openbaarmaking geweigerd, omdat het advies is opgesteld voor intern beraad. Dat de minister in de Tweede Kamer en aan de producentenorganisatie over het advies sprak, maakt de adviezen niet minder intern. Bovendien bevatten de gevraagde passages opvattingen, voorstellingen, aanbevelingen en conclusies en dus 'persoonlijke beleidsopvattingen.' Dat de landsadvocaat de juridische merites van mogelijke beleidskeuzes bespreekt, betekent niet dat geen sprake zou zijn van persoonlijke beleidsopvattingen,' aldus de Afdeling.

Btw eigen bijdragen

Advocaten moeten btw afdragen over de geïnde eigen bijdragen, aldus oordeelde het Hof Arnhem/Leewarden op 13 september in een geschil tussen een advocaat en het Zwolse accountantskantoor Countus (LJN: BS 8664). De advocaat wilde de rekeningen van de accountant niet betalen, omdat die te veel omzet zou hebben aangegeven bij de fiscus. In het civiele geschil over de zaak, zegt het hof dat de accountant gelijk heeft. De advocaat moet btw afdragen over de geïnde eigen bijdragen en de rekeningen van de accountant betalen.

Van de deken

Te veel cliënten kennelijk slecht bediend

Jan Loorbach

Herman Bolhaar zei namens het Openbaar Ministerie: 'Mijn mensen ervaren te vaak dat advocaten te weinig tegenspel bieden; te ondeskundig of onvoldoende voorbereid'. Dus: advocaten zijn vaker niet lastig genoeg dan te lastig. Erik van den Emster deed namens de Raad voor de Rechtspraak even later de observatie dat beginnende advocaten tijdens zittingen vaak nogal zwemmen en dan vond hij de patroon of een andere oudere kantoorgenoot opvallend afwezig.

Dit waren voor mij twee uitspraken die tijdens de afsluitende paneldiscussie van ons Jaarcongres bepaald stof tot nadenken vormden. We hadden hen uitdrukkelijk verzocht erover na te denken wat in hun ogen zwakke punten waren in de advocatuur en werden dus op onze wenken bediend.

Ik vrees dat deze berichten van het front niet heel erg onwaar zijn, en dat ze geloofwaardig zijn door het gezag van de bronnen en de herkenbaarheid. Vergoelijking of bagatellisering is ongewenst. Ook als het in een grote meerderheid van de gevallen wél goed gaat worden er nog altijd te veel cliënten kennelijk slecht bediend.

Het stellen van een paar leading questions aan een vip-panel kan niet worden aangemerkt als een representatief en wetenschappelijk klantwaarderingsonderzoek. Zo'n degelijk onderzoek is wel gedaan naar de tevredenheid van justitiabelen en professionals (onder wie advocaten) over de rechtspraak. Over het algemeen blijkt de tevredenheid van justitiabelen en professionals niet alleen

behoorlijk hoog maar ook behoorlijk stabiel. Dat geldt voor advocaten juist weer niet: in de beginjaren van deze eeuw was 72 procent van de advocaten tevreden; dat steeg tot 81 procent en is nu weer (2010/2011) gezakt naar 70 procent. Dat heeft ongetwijfeld veel te maken met één van de grootste bronnen van ontevredenheid, de veel te lange doorlooptijden. De tevredenheid van het OM is over dezelfde periode gestegen van 57 naar 83 procent. Dat is spectaculair afwijkend van de advocatenscore. In de doorlooptijden zou de verklaring te vinden kunnen zijn: het OM heeft daar minder last van en denkbaar is dat het optimaal faciliteren van de strafrechtsector de doorlooptijden buiten die sector alleen maar heeft laten oplopen.

Maar terug naar de vraag van tevredenheid van de klanten van de advocatuur. De Orde doet heel veel aan het ontwikkelen en operationeel maken van instrumenten van kwaliteitsbevordering, meer dan sommige beroepsgenoten lief is en nodig vinden. Het slotdebat van ons congres heeft ons er zeker met klem toe uitgenodigd om over die klanttevredenheid en dus over de kwaliteit van onze dienstverlening beter na te denken. Het rechtspraakonderzoek wijst een mogelijke richting aan.

In het politieke debat komen wij op voor de onafhankelijkheid van de individuele advocaat en van onze organisatie; in dat debat moet je kunnen laten zien dat je je zaken in eigen huis op orde hebt. Ook dat maakt bewezen kwaliteit van vitaal belang.



'De heilloze weg van extern toezicht'



Oud-OvJ Kees Goes maakt een opmerking

'Meer actie en meer publiek debat. En 65-plussers: gebruik uw vrije tijd om dat te ondersteunen.' Die oproep deed advocaat en voormalig Amsterdams deken Hans van Veggel eind september tijdens het symposium dat georganiseerd werd ter gelegenheid van de pensionering van

de voorzitter van de Raad van discipline in Amsterdam (zie verderop in deze Actualiteiten). 'Staatstoezicht, rechters voor bepaalde tijd, griffierechten omhoog en grondrechten op rantsoen. Je denkt soms: waar moet dat heen?' Van Veggel hekelde 'de heilloze weg van het extern toezicht

en het weghalen van het dekenaal onderzoek' – zoals beoogd door staatssecretaris Fred Teeven. Ook Floris Bannier was kritisch: 'Er ligt een stapel wetsvoorstellen waarvan het merendeel uiterst verwerpe-lijk is,' aldus de hoogleraar advocatuur.

Russische advocaten lobbyen voor buitenlandse investeerders

Tien vooraanstaande Russische advocatenkantoren lobbyen voor juridische hervormingen in Rusland, opdat de Russische markt toegankelijker wordt voor het internationale handelsverkeer. *Legal Week* berichtte onlangs dat het Russische civiele recht volgens de kantoren meer zou moeten voldoen aan internationale normen, rechten van investeerders zou moeten beschermen en bovendien flexibeler zou moeten worden. Het Engelse recht zou vaak worden gebruikt in de handel met Rusland omdat het nationale recht daar ouderwets en star is. Barbara Rumora-Scheltema (NautaDutilh) heeft in een Nederlandse uitloper van de roemruchte zaak tegen oliemaatschappij Yukos ervaring opgedaan met

het recht in Rusland. 'De problemen met het Russische recht zitten niet zozeer in de wetgeving, maar in de toepassing ervan door Russische rechters. Als een rechter daar bijvoorbeeld een arbitraal vonnis ten onrechte terzijde schuift, komt dat niet door de wet. Die wet staat trouwens ook niet ver van het Nederlandse civiele recht af omdat Nederlandse juristen in de jaren negentig assisteerden bij de verandering van het rechtssysteem. Maar de Russische rechter is minder onafhankelijk en onpartijdig dan een rechtsstaat past. De tien kantoren hebben in de discussie daarover denk ik een genuanceerde positie willen innemen.'



Rumora Scheltema



Column

Demjanjuk

Harry Veenendaal

Protest tegen inperking rechterlijke discretie bij tbs

De Raad voor de Rechtspraak protesteert bij de Tweede Kamer tegen de inperking van de rechterlijke beoordelingsvrijheid in nieuwe tbs-wetgeving. In een wijzigingsvoorstel heeft staatssecretaris Teeven van Justitie de bepaling opgenomen dat een terbeschikkingstelling pas definitief opgeheven kan worden als er eerst een voorwaardelijke beëindiging heeft plaatsgevonden. De tbs-gestelde verblijft dan wel buiten de inrichting, maar staat onder verplicht forensisch psychiatrisch toezicht. De periode van de voorwaardelijke beëindiging duurt minimaal één en maximaal negen jaar.

Volgens de Raad wordt rechters door het voorstel 'onvoldoende ruimte gelaten' om tot een 'passende beslissing' over een beëindiging of een verlenging van tbs te komen. De Raad voorziet gevallen 'waarbij strijd met artikel 5 EVRM aanwezig kan zijn' als de tbs wordt verlengd, maar dan zouden rechters de terbeschikkingstelling toch niet mogen beëindigen. Ook als een tbs-gestelde chronisch ziek is, zouden ze niet tot die beslissing kunnen komen.

Teeven komt ook met de bepaling om zogenaamde 'harde contraire beëindigingen' van tbs door rechters, tegen alle adviezen van deskundigen in, te voorkomen. De Raad voor de Rechtspraak wijst erop dat dergelijke beëindigingen zelden worden uitgesproken. Het voorstel van Teeven wordt later dit jaar in de Kamer behandeld.

Eind deze maand bezoekt mijn moeder voor het eerst de concentratiekampen Neuengamme en Bergen-Belsen waar haar vader vanaf 1942 geïnterneerd heeft gezeten. Hij heeft de ontberingen van de zogenaamde dodenmarsen in het voorjaar van 1945 uiteindelijk niet overleefd. Het is een trauma dat mijn familie nooit helemaal heeft verwerkt. Dat blijkt wel uit de zorgvuldig bewaarde grootvaderlijke nalatenschap. Die bestaat uit relikwieën uit het kamp, zoals postkaarten waarop de voorgefrankeerde afbeelding van Hitler uit machteloze haat is weggekrast. Ook wordt een papieren zakje bewaard dat hij uit de wagon gooide met de korte boodschap dat hij op transport naar Duitsland ging. De familie heeft nooit overwogen om iemand aansprakelijk te stellen voor het persoonlijk leed dat hen is hen aangedaan. En dat had toch best gekund door zich te voegen als benadeelde in het proces Braunschweig.

Vanuit deze achtergrond heb ik het proces Demjanjuk met bovenmatige interesse gevolgd. Regelmatig hoopte ik op de *smoking gun* die hem definitief zou ontmaskeren als de rat die (mede)verantwoordelijk is voor het vernietigen van tienduizenden mensen in vernietigingskamp Sobibor. Tevergeefs. Dat hij door de Duitse rechtbank in München tot vijf jaar cel werd veroordeeld, was in mijn optiek dan ook verrassend en niet terecht. Het bewijs is tenslotte flinterdun zo niet, a fortiori, non-existent. Bovendien kan worden getwijfeld aan een *fair trial* zodra het proces alom 'de juridische afsluiting van de Holocaust' wordt genoemd.

De bewijsvoering staat of valt bij een uiterst dubieuze *Dienstausweis*, de zogenaamde 'Trawniki'-kaart. De recent overleden hoogleraar Willem Wagenaar maakte hiervan postuum in *NRC Handelsblad* overtuigend gehakt van. Ook de getuigenverklaringen hebben veel meer het karakter van een getuigenis van persoonlijk leed, dan van een steekhoudende juridische exegese. Veel waarde wordt gehecht aan verklaringen van historici. Maar een historicus is geen betrouwbare getuige-deskundige. Het is bijvoorbeeld onmogelijk om empirisch vast te stellen dat *alle* kampwachten (*Wachmänner*) in Sobibor deelnamen aan het moordproces. Bovendien worden getuigenverklaring en feitenconstructies binnen de historische wetenschap anders, minder stringent, gewogen dan in de rechtswetenschap.

Niettemin is de veroordeling van Demjanjuk onvermijdelijk. In het huidige maatschappelijke spectrum houdt een vrijspraak van Demjanjuk impliciet een ontkenning in van Sobibor en al zijn slachtoffers. De overlevenden, nabestaanden en hun advocaten sleuren de rechters onverbiddelijk mee naar een gruwelijk verleden waarvan de magistratuur zich juist moeten losmaken. Dat is onmogelijk. Daarom is Demjanjuk per definitie – symbolisch – schuldig en fungeert als historisch ventiel. Dat is de prijs die de rechtstaat betaalt voor genoegdoening van een collectieve afrekening met de Holocaust. Een moreel-ethische genoegdoening welteverstaan die weinig met rechtspleging te maken heeft.

Kabinet wil griffierechten voor Straatsburg

Griffierechten, kansloze zaken wegfilteren en procesvertegenwoordiging zouden de werkbelasting van het EHRM kunnen verminderen, denkt het kabinet. EHRM-rechter Egbert Myjer twijfelt.

Lex van Almelo

In slechts 1 procent van de 150.000 zaken die bij het hof aanhangig zijn, wordt geklaagd over Nederland. Maar als er niet snel wat gebeurt, is het functioneren van het hof op lange termijn niet gewaarborgd, schreef het kabinet begin oktober aan de Tweede Kamer. Het kabinet denkt onder meer aan de invoering van griffierechten, die je kunt terugkrijgen als de klacht gegrond is. Dat laatste is in slechts tien procent van alle klachten het geval. Een speciale functionaris van de griffie zou de zaken beter moeten filteren. Verplichte procesvertegenwoordiging zou lichtvaardig procederen wellicht ook kunnen voorkomen. Verder zou het verzoek om een voorlopige voorziening nader moeten worden gereguleerd. In 2011 hebben Nederlandse advocaten al 150 verzoeken ingediend, acht daarvan zijn toegewezen.

Egbert Myjer, raadsheer bij het hof in Straatsburg, is niet onverdeeld positief over de griffierechten: 'Ik denk dat klagers die nu nog denken "Het is gratis en je weet maar nooit" zich inderdaad extra gaan bedenken voordat ze een

klacht indienen. Maar het betekent hier een enorme administratieve rompslomp. Bovendien moet je weer allerlei uitzonderingen gaan verzinnen voor "personae miserabiles" die geen cent te besteden hebben.'

Helpt verplichte procesvertegenwoordiging?

'In de meeste gevallen tegen Nederland gebeurt dat al. Ik kan me soms niet aan de indruk onttrekken dat er – in het bijzonder in vreemdelingenzaken – advocaten zijn die bijna automatisch doorprocederen naar ons hof. [Zie ook het artikel van Myjer c.s. in het vorige nummer: 'Tien misverstanden. Voorlopige voorzieningen in vreemdelingenzaken aanvragen bij het EHRM', *Advocatenblad* 2011-13; red.] Heel soms ben ik weleens benieuwd hoeveel advocaten dat nog zouden doen als ze alleen maar een toevoeging zouden betaald krijgen wanneer de klacht leidt tot het opleggen van een voorlopige maatregel of een communicatie. Maar een vorm van procesvertegenwoordiging zou kunnen leiden tot overzichtelijkere dossiers en een betere formulering van waar de klacht echt om gaat.'

En dat een speciale functionaris van de griffie kennelijk ongegronde klachten eruit filtert – daar kan niemand toch tegen zijn?

'Nu gebeurt dat eigenlijk ook al, zij het dat een rechter altijd het laatste woord heeft. Om een voorbeeld te noemen: ik ben "single judge" voor Rusland. De griffie maakt – met allerlei ingebouwde quality checks – samenvattingen van alle kennelijk niet-ontvankelijke zaken met een voorstel voor de redenen van niet-ontvankelijkheid. Ik haal er op de honderd samenvattingen toch altijd wel één of twee uit waarover ik extra informatie wil hebben of waarover ik liever wil raadkameren met collega's.'

Dat zet dus geen zoden aan de dijk?

'Alle beetjes helpen om vooral de instroom van kennelijk niet-ontvankelijke zaken in te dammen. Het is zorgelijk dat wij zoveel tijd moeten besteden aan het lezen en beoordelen van dat soort zaken. Negentig procent is niet-ontvankelijk, omdat klagers – en hun advocaten – de ontvankelijkheidsvereisten niet nakomen. Of omdat ze ten onrechte denken dat ons hof een "vierde instantie" is. Dat zijn wij nu net niet.'

Scepsis over Donner vicepresident RvS

Doordat het kabinet wacht met de benoeming van de vicepresident van de Raad van State wordt die functie onnodig schade toegebracht. Dat zeiden oud-politici Frits Korthals Altes, Bram Peper en Hans Wiegel. Minister Piet Hein Donner wordt genoemd als kandidaat, naast onder anderen Ernst Hirsch Ballin. Bestuursrechtadvocaten maken zich minder zorgen om deze traagheid,

eerder over de kandidatuur van Donner. Roland Mans, bestuursrechtadvocaat te Leiden: 'Ik hoor kritiek onder advocaten. Veel advocaten denken dat iemand met zo'n krachtig politiek en bestuurlijk profiel minder geschikt is als vicepresident van een organisatie die recht spreekt over besluiten van de overheid. Regelmatig heeft hij politieke en bestuurlijke belangen ten onrechte laten

prevaleren boven juridische. Denk aan de declaraties van Deetman, de snelle wet voor het betalen van het identiteitsbewijs, zijn verbod op no cure no pay in het letselschadedomein, het overrulen van de gemeente Haarlemmermeer die het asielzoekerscentrum bij Schiphol na de brand wilde sluiten... De meeste advocaten zien liever de kandidaat Hirsch Ballin.'

Slecht imago zet tbs-systeem onder druk

Tbs ligt onder vuur, maar hoe terecht is dat eigenlijk? Deze kwestie werd besproken tijdens het Nederlands Filmfestival, na vertoning van de documentaire 'Tony – een observatie in het Pieter Baan Centrum.'

Hedy Jak

'Mijn professionele verontwaardiging werd enorm gevoed door deze indringende documentaire,' aldus advocaat Bénédicte Ficq eind september tijdens een debat over tbs in de Stadschouwburg in Utrecht. 'Ik begon me steeds meer op te winden hoe het mogelijk is dat Tony hieraan heeft meegewerkt. Er zitten negatieve elementen aan voor deze man, ook verdedigingstechnisch. Je zit veel dichterbij de huid van deze man dan een rapport, dat het uitgangspunt is voor een rechter. Ook vind ik de privacy van Tony op geen enkele manier gewaarborgd. Er komt onwarschijnlijk veel privé-informatie, ook over zijn zoon, naar buiten. Ik kan mij geen belang voorstellen om aan deze documentaire mee te werken.'

De advocaat van Tony, Petra Breukink, zit in het publiek en vraagt aan een van de rondlopende medewerkers de microfoon om te reageren. 'Ik heb hem afgeraden om mee te werken, maar uiteindelijk blijft het de keuze van de cliënt. Er is een voortraject aan vooraf gegaan. Tony kreeg in eerste aanleg negen jaar en tbs-advies lag er al. In hoger beroep is hij naar mij toegekomen. Er was al veel gezegd en geschreven over hem en hij heeft toen gezegd "dan maar het hele onderzoek". Hij wist goed waar hij instapte.'

Leven als De Hulk

'Tbs komt op een negatieve manier in de pers, zaken worden opgeblazen en daar kunnen we niet op reageren,' zei Thomas Rinne, lid van de directieraad van het Nederlands Instituut voor Forensische psychiatrie en psychologie (NIFP) en initiatiefnemer van de documentaire. 'Het



In de documentaire 'Tony', van Ditteke Mensink, wordt de veertiger Tony zeven weken met de camera gevolgd tijdens observatie in het PBC. Gesprekken met de psychiater, psycholoog en contact met de groepsleiding geven een scherp beeld van zijn leven.

is voor de beeldvorming over tbs belangrijk te laten zien hoe we werken en de complexiteit waarmee dat werk gepaard gaat.'

Ondanks het negatieve imago van tbs zijn rechters niet aarzelender om het op te leggen, stelt Eric Bakker, vicepresident van het Gerechtshof Den Haag. 'Het tbs-systeem beoogt mensen langzaam te laten wennen aan de maatschappij, dat is een onderdeel van de behandeling. Je kunt mensen niet meer vrijlaten als je helemaal op *safe* wilt spelen.' De politieke en maatschappelijke onrust dat er niets meer mag misgaan legt druk op het systeem, vindt Bakker. 'De gevangenisstraffen die voorafgaan aan tbs zijn lang. Er ligt een behoorlijke tijd achter de rug voor de behandeling plaatsvindt.'

Peter Wapenaar, ex-tbs'er, heeft daar ervaring mee. Wapenaar zat vast voor gewapende overvallen en poging tot doodslag, maar is al 'veertien jaar niet meer delictsgevaarlijk,' benadrukt hij. 'In de gevangenis leer je leven met een bepaalde houding en manieren. Je wordt De Hulk. Daarna moet je in tbs weer leren hoe je aardig moet doen.' Hij vindt het jammer dat tbs een slechte naam heeft. 'Ik sta helemaal achter het systeem.'

Diepgewortelde angst

'Tbs laat gunstige onderzoekscijfers zien als het gaat om recidive, veel beter dan na het uitzitten van een lange gevangenisstraf,' zegt Bakker. Hij meent dan ook dat het betreuenswaardig is dat de Fokkensregeling is afgeschaft. Deze regeling, die in juli 2010 door de toenmalige minister van Justitie is afgeschaft, bepaalde dat personen die tot een (lange) gevangenisstraf en tbs zijn veroordeeld in een tbs-kliniek kunnen worden geplaatst nadat een derde van de gevangenisstraf is ondergaan. Nu kan dat pas na tweederde van de straf.

Ficq stelt dat er een gat zit in het systeem, omdat cliënten bang zijn tbs voor onbepaalde duur opgelegd te krijgen, terwijl onthouden van tbs gevaarlijker gevolgen heeft voor de maatschappij. Zij pleit voor een andere benadering. 'Ik ben er voorstander van om een tussenvariant in het leven te roepen. Dat voor een bepaalde categorie verdachten binnen de opgelegde gevangenisstraf tbs te volgen is. Hiermee neem je de diepgewortelde angst weg van tbs'ers die anders zouden weigeren.'

Achter



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

Beroepsaansprakelijkheidsverzekering?
Kijk op www.nwk.nl

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



Niehoff Werning & Kooij
verzekeringsadviseurs voor advocatuur en notariaat

Rechters verdeeld over toelaten confraternele correspondentie

Moet de civiele rechter het gedragsrecht van de advocatuur altijd volgen, of kan hij soms een confraternele brief in de overwegingen betrekken?

Trudeke Sillevius Smitt

‘Stel dat een advocaat een confraternele brief in het geding brengt in flagrante strijd met de tuchtrechtelijke normen op dit punt. De rechter dient dan voor zijn beslissingen over het verloop van de procedure niet te rade te gaan bij het voor advocaten geldende gedragsrecht, maar uitsluitend bij regels van burgerlijk procesrecht. Dit betekent naar mijn mening dat de confraternele brief door de rechter niet alleen mag, maar in beginsel zelfs moet worden geaccepteerd.’ Dat zei Pauline Schoonbrood-Wessels, de nieuwe voorzitter van de Amsterdamse raad van discipline, in haar voordracht tijdens een symposium over het snijvlak van civiel en advocatentucht. Het symposium werd gehouden op 30 september in de Amsterdamse rechtbank, ter gelegenheid van het afscheid van Schoonbroods voorganger Denise Markx.

Braaf

Gedragsregel 12 schrijft voor dat een advocaat in rechte alleen een beroep op confraternele communicatie mag doen als het belang van de cliënt dat bepaaldelijk vordert, en dan nog alleen na overleg met de advocaat van de wederpartij. Leidt dat overleg niet tot een oplossing, dan moet de advocaat de deken raadplegen. Maar de advocaat die dit aan zijn laars lapt komt daar volgens Schoonbrood voor de civiele rechter dus mee weg. ‘We kennen immers in het civiele recht, anders dan in het strafrecht, nu eenmaal niet een leer van onrechtmatig verkregen bewijs,’ aldus Schoonbrood. ‘De brave advocaat en zijn cliënt zullen dus hun toevlucht moeten nemen tot het indienen van een klacht tegen de overtreder.’

Senior rechter Sjoukje Rullmann is het niet met Schoonbrood eens: ‘Klager komt



Markx, Van Veggel, Peeters, Schoonbrood-Wessels en Bannier (vlnr) maken zich op voor de borrel.

dan wel erg in de kou te staan. Ik vind dat een goede procesorde meebrengt dat zo’n brief buiten beschouwing moet blijven.’ Ook senior rechter Wil Tonkens-Gerkema was lange tijd van de ‘leer Rullmann’, maar zij is inmiddels om: ‘Ik had een keer een advocaat op zitting die simpelweg weigerde de confraternele brief terug te nemen. Ik heb die brief laten liggen en Denise [Markx, de scheidend voorzitter van de Amsterdamse raad van discipline, red.] om advies gevraagd – en die maakte duidelijk dat hier geen taak voor de civiele rechter ligt om in te grijpen. Ik heb trouwens in dat specifieke geval nog wel een oplossing gevonden, maar het enkele feit dat er geen toestemming is, is geen reden om de brief te weigeren.’ Dit kan dus betekenen dat de advocaat die zich van het gedragsrecht niets aantrekt een voor-sprong krijgt op de advocaat die zich braaf aan de regels houdt – en dat moet volgens Schoonbrood voor lief worden genomen. ‘Uiteindelijk dient in het civiele recht de waarheidsvinding centraal te staan.’

Verfoeien

Die waarheidsvinding stelt Schoonbrood ook centraal als het gaat om de mogelijkheden van de rechter die ‘onbehoorlijk gedrag van een advocaat meent te signaleren en de behoefte voelt opkomen daar wat mee te doen.’ Melden bij de deken is

een optie. ‘Maar de rechter zal dikwijls liever op zoek gaan naar een methode om in de zaak waarover hij moet beslissen de gesignaleerde gebrekkige zorg voor de eigen cliënt te neutraliseren. (...) Het staat een rechter vrij ter zitting vragen te stellen aan partijen en hun advocaten. Ik weet wel dat de advocaten die hun zaakjes altijd goed op orde hebben deze nivellerende invloed van de rechter verfoeien, maar op zichzelf is het vragen van inlichtingen een geoorloofd en nuttig instrument. Het zwakke punt mag door de rechter worden blootgelegd.’

Bij de borrel na afloop bevestigen aanwezigen dat de kwestie van de confraternele communicatie een terugkerend gedragsrechtelijk probleem is. Veel advocaten lijken te vergeten dat ze de wederpartij en soms ook de deken moeten raadplegen. En wie het hele voorgeschreven pad aflegt, heeft nog steeds geen zekerheid: de deken geeft slechts advies. Tirtsa Sternfeld, procesjurist bij NautaDutilh: ‘De substantiëringsplicht maakt het ook lastig: de standpunten liggen vaak vast in de correspondentie tussen advocaten. Misschien zou Gedragsregel 12 moeten worden afgeschaft. Dan zou je alleen bij mededelingen over schikkingsonderhandelingen op grond van Gedragsregel 13 toestemming van de wederpartij nodig hebben.’

specialist in gezondheidsschade



MEDISCH ADVIES nodig in juridische zaken?

Lechnerconsult is expert op het gebied van gezondheidsschade. Met een vlijmscherp en helder medisch advies staan de specialisten van Lechnerconsult u bij in de vertaalslag van letsel naar personenschade. Van de operatietafel naar de rechtbank.

Lechnerconsult maakt schade inzichtelijk. Bij letselschade, maar ook in arbeidsongeschiktheidsvraagstukken.

Bel voor een vrijblijvende kennismaking met 010 47 62 870 en vraag naar dhr. C. Hoogenkamp.

Lechnerconsult
Schiekade 458
3032 AX Rotterdam

T 010 47 62 870
F 010 47 72 075
E info@lechnerconsult.nl
W www.lechnerconsult.nl



VAN DIJK c.s. ADVOCATEN

Maastricht

zoekt

ADVOCAAT

Wij hebben een goed kantoor (algemene rechtspraktijk), een prima reputatie en een fijne werksfeer.

Voor een geschikte kandidaat is ruimte voor een reële doorgroei in de nabije toekomst. Reakties t.a.v. Mr I.M. van Dijk

www.vandijkadvocaten.com

Van Dijk c.s. Advocaten
Hoogbrugstraat 72
6221 CS MAASTRICHT
vandijkcsadvocaten@bizmaas.nl

(0031)43-325 39 60

VLASMAN

[advocatenkantoor]

Advocatenkantoor Vlasman is een jong en ambitieus kantoor met een breed georiënteerde procespraktijk.

Naast het algemene verbintenissenrecht is aansprakelijkheidsrecht een van onze speerpunten. Wij zijn zeven jaar geleden gestart en zijn gevestigd in het hartje van het idyllische Laren (NH).

Door de groei van onze praktijk zijn wij met spoed op zoek naar een enthousiaste en ambitieuze:

Advocaat-medewerker / gevorderde advocaat-stagiair fulltime

WIJ HOUDEN VAN

- korte lijnen
- mensen mensen
- informele sfeer
- teamspelers
- creatieve oplossingen
- ondernemende geesten

Reacties met cv naar: mr Hajo E.C.A. Vlasman, Krommepad 5H, 1251 HP Laren (NH) info@vlasmanadvocaten.nl



Vonnis consultatiebijstand beperkt houdbaar

De Raad voor Rechtsbijstand betaalt binnenkort ook voor de bijstand voorafgaand aan het politieverhoor – maar een nieuwe regeling halveert tegelijk de vergoeding voor andere bijstand.

Tatiana Scheltema

Als advocaten in verzekering gestelde cliënten voorafgaand aan het politieverhoor ‘consultatiebijstand’ verlenen, moeten ze hiervoor apart een extra vergoeding krijgen van de Raad voor Rechtsbijstand. Dat besloot de Rechtbank Arnhem op 6 september in een opmerkelijk vonnis. De Beleidsregel die bepaalt dat advocaten geen extra vergoeding krijgen voor de consultatiebijstand als zij aan dezelfde cliënt in de inverzekeringfase rechtsbijstand verlenen, is ‘kenmerkend onredelijk’, vindt de rechtbank. De consultatiebijstand heeft immers een andere strekking dan de piketbijstand, ze wordt op een ander tijdstip verleend en er moet een afzonderlijk bezoek worden afgelegd.

Of de Raad beroep aantekent, is nog niet bekend, zegt Herman Schilperoot, directiesecretaris van de Raad voor Rechtsbijstand. ‘De Raad heeft de uitspraak onder aandacht gebracht van het ministerie van Veiligheid en Justitie, ook met het doel om te bekijken of er consequenties zijn voor het te wijzigen Besluit vergoedingen rechtsbijstand. Een van de

‘Wacht maar tot je inverzekeringstelling, dan kom ik wel’

implicaties van Salduz is dat het leidt tot hogere kosten. Dit in een tijdsgewricht waarin de inzet van de regering is de kosten van rechtsbijstand in te perken.’

De NVSA heeft ‘met grote vreugde kennisgenomen van de bereidheid van de rechter om de omissies van de overheid te corrigeren’, zegt NVSA-voorzitter Bart Nooitgedagt. ‘Als de overheid deze uitspraak tot zich door laat dringen, zou ze moeten afzien van hoger beroep en zorgen dat de beleidsregel wordt aangepast.’

Dat zal binnenkort inderdaad gebeuren: er is een AMvB in voorbereiding waarmee de vergoedingen voor het Salduz-consult en het consult bij inverzekeringstelling uit elkaar worden getrokken, zodat aan elk afzonderlijk bezoek nog maar 0,75 punt wordt toege-

kend. Tegen dat besluit heeft de strafrechtadvocatuur al vergeefs geageerd. ‘Advocaten die geen consult vooraf hebben verleend, krijgen dan nog maar 0,75 punt. Dat is natuurlijk zeer ongunstig,’ zegt beleidsadviseur Adriëne Hoevers van de Orde. ‘De Orde zal de discussie met het ministerie over de vergoeding voor consulten zeker aangaan, ook in verband met de komende invoering van bijstand tijdens het verhoor. Maar gezien alle bezuinigingen waarvoor het kabinet zich gesteld heeft, staat er heel veel druk op het budget voor de gefinancierde rechtsbijstand. Dus het is lastig. Maar we blijven van mening dat advocaten een reële vergoeding moeten krijgen voor geleverd werk.’

Is driekwart punt nog reëel? Nauwelijks, vindt advocate Astrid Habib-Portier. Zij voerde de procedure tegen de Raad in Arnhem. ‘Ik hoor strafrechtadvocaten steeds vaker zeggen: als het zo moet, houden we er mee op, want het wordt wel heel veel werk voor een heel lage vergoeding. Of ze spreken af met – veelplegende – cliënten: wacht maar tot je inverzekeringstelling, dan kom ik wel. Dat is natuurlijk wel heel cru.’

Vrijstellingenbeleid blijft controversieel

De Law Firm School wil de opleiding toegankelijk maken voor stagiaires van buitenaf. Maar de onenigheid over het vrijstellingenbeleid van de Algemene Raad blijft voortbestaan. Dit bleek tijdens de vergadering van het College van Afgevaardigden op 22 september in Breda. Volgens Lineke Bruins van de

Haagse fractie lost het openstellen van de Law Firm School het bezwaar van de closed shop niet op. ‘Wij vinden het principe van een vrijstellingenbeleid onjuist. Gezien de aard van het beroep is er behoefte aan een gemeenschappelijk basis. Of je moet de Law Firm School daadwerkelijk voor alle stagiaires in Ne-

derland openstellen. En dan zou er ook geen sprake zijn van een vrijstelling.’ Algemeen deken Jan Loorbach: ‘Initiatieven die op kwaliteit gericht zijn, moeten de ruimte krijgen.’ De Algemene Raad bezint zich op volgende stappen en komt op het onderwerp terug.

Advocaten en *avvocati* gaan samenwerken

De Orde en de Scuola Superiore dell'Avvocatura, het opleidingsinstituut van de Italiaanse Orde van Advocaten, zijn een gezamenlijk project begonnen op het gebied van mediation, mensenrechten en het uitwisselen van jonge advocaten.

Anna Italianer

‘Italiaanse en Nederlandse advocaten kunnen veel van elkaar leren’ vertelt Angela Mannaerts, advocaat te Rome en initiatiefneemster van het project. Zij is lid van de commissie die bestaat uit vijf Nederlandse advocaten (naast haar: Patrizia Marcucci, Marjolein van Herk, Winfried van den Muijsenbergh en Berend Zwart), vijf Italiaanse advocaten, de stichting Lawyers for Lawyers en het NMI (Nederlands Mediation Instituut). Onlangs is de commissie gestart. ‘De gemiddelde Italiaanse advocaat heeft een flinke dosis culturele bagage en is heel creatief, maar kan ook weer veel leren van de Nederlandse advocaat. Met name op het gebied van mediation. In Nederland is mediation al aardig ingeburgerd als alternatieve vorm van geschillenbeslechting, maar in Italië maakt het nog geen deel uit van de Italiaanse (rechts)cultuur. Sterker nog: onder Italiaanse advocaten bestaat veel weerstand tegen mediation, ze zijn bang voor broodroof aangezien een paar uur mediation, financieel gezien, niet opweegt tegen

jarenlang procederen. Toch moeten ze er mee aan de slag want vanaf maart 2011 is mediation voor vele soorten conflicten verplicht gesteld in Italië.

Het NMI gaat de Scuola Superiore helpen het goede imago van mediation over Italië te verspreiden door uit te leggen dat deze vorm van geschillenoplossing nuttig is, er wel wat mee verdiend kan worden en dat het verstandig is een opleiding in mediation te volgen. Op de website van de Scuola Superiore komt een link naar de NMI website, waar allerlei informatie wordt gegeven.’

Ook mensenrechten maken deel uit van het samenwerkingsproject. Op de website van de Scuola Superiore komt een tweede Nederlandse link: naar Lawyers for Lawyers. De schrijfacties van deze Nederlandse organisatie ten behoeve van buitenlandse advocaten in de gevangenis worden voortaan ook ondersteund door Italiaanse advocaten en de *Newletters* van Lawyers for Lawyers worden doorgestuurd naar de zuiderburen. ‘In Italië zijn meerdere organisaties werkzaam op het gebied van de mensenrechten,’ zegt Angela Mannaerts. ‘Italiaanse advoca-

ten kunnen met hun ervaring de Nederlandse collega’s ondersteunen. Er zal nu vanuit twee landen actie worden gevoerd om advocaten die om politieke redenen gevangen zitten, vrij te krijgen.’

Het laatste onderdeel van de samenwerking bestaat uit het onderling uitwisselen van stagiaires en jonge advocaten. De horizon verbreden door een kijkje in de keuken van een buitenlandse praktijk. ‘Dit is vooral interessant voor de kleine en middelgrote kantoren,’ meent Mannaerts. ‘Grote kantoren hebben vaak hun eigen contacten. Voor stagiaires kan de uitwisseling niet langer duren dan drie maanden, anders komen ze in de knel met hun opleiding. De vereiste talenkennis zal overigens wel een voorwaarde voor deelname zijn.’

Op 19 september jl. is het startsein tot de samenwerking gegeven. Er staan nog meer plannen op stapel, onder andere het wederzijds erkennen van elkaars cursussen ten behoeve van de Permanente Opleiding, inclusief de opleiding tot mediator, en wellicht het verzorgen van opleidingen tot mediator in Italië.

(advertentie)

Hoeveel sporen laat een overtreder van een concurrentiebeding achter?

Grant Thornton Forensic & Investigation Services B.V. is ervaren specialist in forensic accounting en forensic IT. Wij maken hierbij gebruik van de kennis en expertise uit ruim 100 landen waar de leden van Grant Thornton International Ltd gevestigd zijn.

Neem contact op met één van onze partners:

Peter Schimmel
Mark Hoekstra
T 010 - 270 51 11
E gtfis@gt.nl



Grant Thornton

Accountancy - Belastingen - Advies

‘Japanners **bekennen** graag’

In Japan moest een grote hervorming van het rechtssysteem meer invloed geven aan rechters en minder aan het OM. Maar in de rechtszaal bleef veel bij het oude – en dat oude is bepaald anders dan in Nederland.

Sybilla Claus

An een lang koord waaraan zijn handboeien vastzitten, leiden twee agenten in uniform Ryota Okayasu (22) een rechtszaal in van de districtsrechtbank in Saitama. Als de negen rechters binnenkomen, staat iedereen op waarna rechters en alle aanwezigen naar elkaar buigen. Okayasu vatte in december 2009 het plan op samen met een vriend een meisje te verkrachten. Er zouden er nog drie volgen. Die vriend – medeverdachte Masamune Kaneko (22) – treedt vandaag op als getuige à charge; de vriendschap lijkt over, het tweetal schuift de schuldvraag heen en weer. Hoewel de bedoeling van de rechtshervorming van enkele jaren geleden was dat processen inhoudelijker zouden worden gevoerd, stelt tijdens deze ochtendzitting één van de drie rechters slechts eenmaal een vraag: ‘Wil je zeggen dat alles Okayasu’s schuld is?’ De zes lekenrechters zwijgen.

In Japan ondervraagt de politie een verdachte vaak net zolang tot hij bekend. ‘En het OM vervolgt alleen als het zeker is de zaak te winnen om zo een overvloed aan rechtszaken te voorkomen. Het treedt daarmee eigenlijk in de rol van rechter,’ aldus professor Toru Iwase van de Sophia Universiteit in Tokio, die zelf ook lang rechter was. Zo is te verklaren dat ruim 90 procent van de verdachten wordt veroordeeld. In 2009 bekende ruim 91 procent van de verdachten. ‘Dat ligt ook aan de aard van de Japanners’, zegt Iwase. ‘Zij hebben er spijt van als ze iets verkeerd hebben gedaan.’

Door de hervorming werden burgers betrokken bij processen als lekenrechters. Anders dan in de VS bepalen zij samen met de rechters de strafmaat. Sinds 2009 hebben ruim tienduizend lekenrechters in 1745 zaken een von-



Professor Toru Iwase, voormalig rechter, uit stevige kritiek op het Japanse rechtssysteem.

nis geveld: vier verdachten werden vrijgesproken, drie kregen de doodstraf en 37 levenslang. De leken straffen harder dan professionele rechters. Bij de hervorming maakte de regering ook meer geld vrij voor rechtsbijstand meteen bij de arrestatie. ‘Voorheen kon je pas een pro-Deo-advocaat aanvragen als je voor de rechter moest verschijnen’, aldus Iwase.

Kritiek op het rechtssysteem is er amper. ‘Hooguit vindt de advocatenorde het vooronderzoek soms te streng.’ Uit een enquête bleek dat tevredenheid onder saiban in het tweede jaar is teruggelopen. Bijvoorbeeld doordat ‘bewijs te mager was’, of ‘de mening van de rechter wel gevolgd moest worden’. In het uitermate hiërarchische Japan kunnen leken blijkbaar de druk van OM en rechters niet weerstaan.

In de rechtszaal lacht verdachte Okayasu naar zijn broer die in het publiek zit. Zouden zijn excuusbrieven aan de vier slachtoffers het gewenste verzachtende effect hebben? Nog voor de middag wordt de zitting opgeheven en al de volgende dag zijn de (leken)rechters er uit: Okayasu krijgt 23 jaar gevan-

genisstraf. Ter vergelijking: eind april kregen in Amsterdam zeven mannen die een weggelopen 16-jarig meisje vasthielden, verkrachtten en filmde acht tot twaalf maanden celstraf; sommigen moeten een gedragsbehandeling volgen. Hier geldt het andere uiterste: tegen de tijd dat Okayasu vrijkomt, is hij 45.

• Van dit artikel verscheen eerder een uitgebreidere versie in *Trouw*.

Rem op juristen

De Japanse overheid heeft het aantal juristen lang beperkt gehouden ter beperking van het aantal rechtszaken. Niet een burgerrechtenbeweging maar het bedrijfsleven begon voor meer juristen te pleiten. ‘De zakenwereld vond procedures te lang duren,’ aldus Iwase. ‘En voor internationaal opererende bedrijven waren te weinig Japanse juristen beschikbaar.’ Het aantal kandidaten dat jaarlijks het examen voor aanklager, advocaat of rechter doet, is in tien jaar gestegen van 500 tot ruim 2000. Inmiddels telt het land met 127 miljoen inwoners zo’n 30.000 juristen – nog steeds minder dan Nederland.

Cursuskalender

november/december 2011

VSO-cursussen

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN
VSO/PO

Beslag- en executierecht 14 en 15 november 28 en 29 november	13 VSO/PO-punten Ellecom Zeist
Vennootschapsrecht: transacties 17 en 18 november	13 VSO/PO-punten Zeist
Burgerlijk procesrecht 17 en 18 november 8 en 9 december	13 VSO/PO-punten Ellecom Ellecom
Europees recht 21 en 22 november	13 VSO/PO-punten Zeist
Contracten maken en beoordelen deel 1 23 en 24 november	18* VSO/PO-punten Den Dolder
Contracten maken en beoordelen deel 2 6 december	*waarvan 6 voor deel 2 Den Dolder/Zeist
Geheime opsporing 28 en 29 november	NIEUW 13 VSO/PO-punten Ellecom
Civiel jeugdrecht in beweging 30 november en 1 december	NIEUW 13 VSO/PO-punten Zeist
Insolventierecht voortgezet 1 en 2 december	13 VSO/PO-punten Ellecom
Arbeidsrecht 5 en 6 december	13 VSO/PO-punten Ellecom
Bouwrecht 5 en 6 december	NIEUW 13 VSO/PO-punten Den Dolder
Jeugdstrafrecht in beweging 15 en 16 december	13 VSO/PO-punten Den Dolder

PAO-cursussen

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN
PO

Driedaagse verdiepingscursus Bestuursrecht 8, 15 en 29 november	18 PO-punten Nijmegen
Gezondheidsstrafrecht 10 november	6 PO-punten Utrecht
Bijzondere vermogensrechten: overdracht, verpanding en beslag 15 november	NIEUW 4 PO-punten Nijmegen
Ondernemingsrechtelijke contracten maken en beoordelen 16 en 23 november	NIEUW 10 PO-punten Amsterdam
«JOR» Actueel Effectenrecht 17 november	4 PO-punten Amsterdam
Tweedaagse verdiepingscursus Insolventierecht 21 en 22 november	16 PO-punten Driebergen
Tweedaagse verdiepingscursus Arbeidsrecht 22 en 29 november	12 PO-punten Utrecht
Jaarstukken en alimentatie verdiept 29 november	6 PO-punten Nijmegen
Actualiteiten Intellectueel Eigendom 7 december	6 PO-punten Nijmegen
Effectief in kort geding 8 december	4 PO-punten Utrecht
Beslag- en executierecht 13 december	6 PO-punten Utrecht
Verdieping Appartementsrecht 13 december	6 PO-punten Utrecht
Bestrijding van faillissementsfraude 15 december	4 PO-punten Nijmegen
Verdieping Huur bedrijfsruimte 15 december	6 PO-punten Utrecht

Voor cursussen met meer inhoud.



Centrum voor Postacademisch Juridisch Onderwijs

www.cpo.nl

Het CPO is onderdeel van de Radboud Universiteit Nijmegen



Actualiteiten

Agenda

RECHTSSTAATLEZING 2011

Is de democratische rechtsstaat een onrustig bezit? Daarover praat rechtsfilosoof René Foqué tijdens de Rechtsstaatlezing op 13 oktober. Hoogleraar Andreas Kinning, medeoprichter van de conservatieve denktank de Edmund Burke Stichting, zal Foqué's woorden becommentariëren.

De lezing, mede georganiseerd door Felix Meritis, vindt plaats op Keizersgracht 324 in Amsterdam en begint om 20.00 uur. Entree: 7,50 euro; zie voor meer informatie en reservering: www.felix.meritis.nl.

CIVIELE CASSATIEBALIE

Bij de Tweede Kamer is het wetsvoorstel Versterking cassatierechtspraak aanhangig en de Orde heeft ter uitwerking hiervan een concept-verordening voor een de landelijke civiele cassatiebalie opgesteld, die mogelijk al per 1 januari 2012 wordt ingevoerd. De Vereniging Civiele Cassatie Advocaten organiseert daarover een tweede bijeenkomst, waarin vooral praktische kwesties aan de orde komen. Mrs. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt en J.W.H. van Wijk verzorgen een inleiding.

Tijd: vrijdag 28 oktober 2011 om 15.00 uur; plaats: Houthoff Buruma, Gustav Mahlerplein 50, Amsterdam; inlichtingen en aanmelden: Adri Tijdeman, adri.tijdeman@anautadutilh.com.

HOORN HERDENKT HOORNSE TAART

De gemeente Hoorn en het West-Fries Archief herdenken deze maand de honderdste verjaardag van het Hoornse Taartarrest, over voorwaardelijk opzet. Op 28 oktober is er in de Hoornse Noorderkerk een officiële herdenking, met lezingen van prof. mr. B.E.P. Myjer (EHRM-rechter en hoogleraar), mr. dr. H.K. ter Breeke (strafrechtadvocaat en docent) en mr. E. J. van der Molen (president van de Rechtbank Alkmaar). Ook vertelt de Hoornse acteur Frederik de Groot het verhaal van het arrest. Vooruitlopend op de officiële herdenking werd op 13 oktober een taartwedstrijd georganiseerd in samenwerking met VMBO-school de Titaan.

NIEUW TURKSE WETBOEKEN

De Duits-Turkse Juristenvereniging organiseert haar jaarlijks symposium, in samenwerking met het Max Planck Instituut für ausländisches und internationales Privatrecht, op 28 en 29 oktober te Hamburg. Onderwerp dit jaar vormen het nieuwe verbintenissenrecht, de nieuwe wetboeken van rechtsvordering en koophandel. Ook de Nederlandse advocatuur en notariaat zullen hiermee te maken krijgen. Eén van de sprekers is Prof. dr. Ünal Tekinalp die nauw betrokken is geweest bij het opstellen van het nieuwe Wetboek van Koophandel. De jaarvergaderingen worden in het Duits gevoerd, en er zijn tolken aanwezig.

Kosten 80 euro; meer informatie: info@advocatenkantoorsepers.nl.

VERDACHTE PORTRETEN

Het Permuseum in Amsterdam organiseert samen de Rechtbank Amsterdam *Verdachte portretten*, een tentoonstelling waar rechtbanktekeningen van de afgelopen decennia te zien zijn. Zo passeren onder andere de ontvoering van Freddie Heineken en de moord op Theo van Gogh de revue. Bij de tentoonstelling verschijnt een publicatie van journalist/schrijver Paul Arnoldussen met werk van rechtbanktekenaars als Chris Roodbeen, Petra Urban en Aloys Oosterwijk.

De tentoonstelling loopt tot en met 6 november.

NAJAARSBIJEENKOMST VERENIGING CORPORATE LITIGATION

Op donderdag 24 november 2011 om 16.00 uur houdt de Vereniging *Corporate Litigation* een najaarsbijeenkomst over het Wetsvoorstel herziening enquête-recht. Sprekers zijn M.P. Nieuwe Weme en A.F.J.A. Leijten. Locatie: DLA Piper, Amstelveenseweg 638 te Amsterdam.

Inlichtingen: Daniëlla Strik, 020-7996315 of corporatelitigation@yahoo.co.uk.

hèt moment voor



Eind dit jaar bereiken veel arbeidsongeschiktheidsverzekeringen (95%) de einddatum van het langlopende contract. Doordat u dan vrij bent over te stappen naar een andere verzekeraar proberen verzekeraars u nu te overtuigen om een nieuw meerjarig contract af te sluiten. Vaak stellen zij dan een korting van 5% in het vooruitzicht. Wanneer u contact met ons opneemt kan uw besparing veel hoger zijn. **Een korting van 30 tot 70% over de looptijd, afhankelijk van uw aanvangsleeftijd, is gebruikelijk bij vergelijkbare verzekeringsvoorwaarden.**

Het is daarom nu het moment om contact met ons op te nemen voor een vergelijking tussen uw huidige polis en ons alternatief. Zeker als u bedenkt dat wij naast een unieke arbeidsongeschiktheidsverzekering ook voor uw beroepsaansprakelijkheid, overlijdensrisicoverzekering en overige kantoorgebonden verzekeringen speciale producten hebben ontwikkeld waarbij wij op premie besparen en voorwaarden verbeteren. Te mooi om waar te zijn? Nee, enkel een kwestie van specialisatie en daadwerkelijk weten wat er binnen uw beroepsgroep speelt. Veel van uw collega's hebben de overstap al gemaakt.

KENMERKEN M-ARBEIDSONGESCHIKTHEIDSVERZEKERING

- beroepsarbeidsongeschiktheid gedurende de hele looptijd
- gerenommeerde verzekeraar
- zowel individueel mogelijk als op collectieve basis voor de hele maatschap
- hoge verzekerde bedragen mogelijk (maximaal 350.000 euro op jaarbasis)

KENMERKEN M-OVERLIJDENS RISICOVERZEKERING

- leeftijdsafhankelijke premie
- rokers/niet rokers
- zowel individueel mogelijk als collectief
- eenvoudig jaarlijks aan te passen

KENMERKEN M-BEROEPSAANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERING

- volledige inloopdekking beroepsfouten voor ingangsdatum verzekering
- gerenommeerde verzekeraar
- nieuwe toetredende partners automatisch meeverzekerd zonder aanmelding
- uittredende partners en werknemers verzekerd voor meldingen die nog binnenkomen (uitloopdekking)



“M is drie jaar geleden ontstaan omdat er behoefte is aan adviseurs die de doelgroep kennen en weten in welke situatie bepaalde risico's afgedekt dienen te worden. M ontwikkelt en verzorgt voor u verzekeringen die u bij een andere verzekeraar niet kunt krijgen en u substantiële voordelen kunnen bieden. Wij realiseren deze voordelen doordat wij weten wat in uw branche leeft en geen genoegen nemen met standaardoplossingen die verzekeraars en geldverstrekkers u voorschotelen.”

Mr. Viktor Kühne



M-VERZEKERINGEN

PRODUKTEN VAN MUTSAERTS • SINDS 1926

M is een produkt van Mutsaerts BV
Ringbaan West 240 • Tilburg
Postbus 9102 • 5000 HC Tilburg
T 013 594 28 28
m@mutsaerts.nl
www.m-verzekeringen.nl

Advocaten voor advocaten

Belang van mensenrechtenprijzen onmeetbaar: lastig financieren

Buitenlandse erkenning in de vorm van prijzen geeft mensenrechtenstrijders in eigen land de steun in de rug. Maar fondsen zijn steeds moeilijker te vinden.

Tatiana Scheltema

Op 15 april diende in Harare de zaak van een Zimbabwaanse parlementariër die door de politie was mishandeld. Maar zijn advocaat Alec Muchadehama moest verstek laten gaan: hij was in Amsterdam om de Lawyers for Lawyers Award in ontvangst te nemen. 'De zaak werd dus verdaagd. Dat genereerde een hoop publiciteit voor het feit dat ik die prijs kreeg, zelfs nog voor ik hem daadwerkelijk had ontvangen! Zes van de zeven weekbladen in Zimbabwe besteedden er aandacht aan,' zei Muchadehama, eind september te gast bij het Jaarcongres van de Orde in Den Bosch, glunderend. Ook de receptie die de Nederlandse ambassade een paar weken later voor Muchadehama en andere mensenrechtenverdedigers organiseerde, en waar de huldiging nog eens dunnetjes werd overgedaan, werd in vrijwel alle media verslagen.

De internationale erkenning straalt ook af op andere Zimbabwaanse mensenrechtenadvocaten, merkte Muchadehama bij



Foto: Gerhardt van Roon

Phon van den Biesen en L4L Award-winnaar Alec Muchadehama op het Jaarcongres van de Orde.

terugkeer in Zimbabwe. 'De politie en de veiligheidsdienst realiseren zich nu dat alle Zimbabwaanse mensenrechtenadvocaten door het buitenland in de gaten wordt gehouden.'

En, zeker niet onbelangrijk: de commerciële cliënten die eerder wegbleven uit angst om met zijn politieke stellingname geassocieerd te worden, keren schoorvoetend terug naar zijn praktijk. Muchadehama: 'Nadat ik de prijs had gekregen zei-

den ze: "We begrijpen nu dat het goed is wat je doet, dus we brengen onze zaken weer naar mensenrechtenverdedigers, want daar is niks mis mee."

Maar die feedback is nauwelijks meetbaar en daardoor wordt het belang van dit soort prijzen door geldschieters nog te vaak onderschat, zegt Hans Thoolen, directeur van de Martin Ennals Award, de internationale prijs voor verdedigers van mensenrechten. 'Het kost ons steeds meer moeite om fondsen te werven. Het geld voor mensenrechten zit nog altijd bij ontwikkelingssamenwerking, en die procedures zijn toegesneden op grootschalige projecten. Dat is begrijpelijk als het gaat om infrastructuur of onderwijs. Daar is versnippering onwenselijk. Maar mensenrechtenverdedigers zijn per definitie altijd kleine organisaties, die het moeten hebben van een olievlek-effect. Dat wordt nog altijd veel te weinig gezien.'



www.advocatenvooradvocaten.nl

Contact met het bureau van de orde

Postbus 30851, 2500 GW Den Haag
Neuhuyskade 94, Den Haag

Algemene informatie	070-335 35 35	info@advocatenorde.nl
N.a.w.-gegevens advocatuur	070-335 35 29	info@barbeheer.nl
Centrale Controle Verordeningen	070-335 35 26	ccv@advocatenorde.nl
Landelijke financiële bijdrage	070-335 35 23/21	finorg@advocatenorde.nl
Communicatie (o.a. brochures)	070-335 35 52	pr@advocatenorde.nl
Kwaliteitszorg	070-335 35 71/78	
Fax algemeen	070-335 35 31	
Helpdesk		
BalieNet-certificaten	070-335 35 86	certificaat@advocatenorde.nl
Overige vragen van advocaten	070-335 35 54	helpdesk@advocatenorde.nl
Opleiding		
Beroepsopleiding (09.00-12.00 u)	070-335 35 55	opl@advocatenorde.nl
Voortgezette Stagiaire Opleiding (VSO)	070-335 35 58	vso-po@advocatenorde.nl
Onderhoud vakbekwaamheid (PO)	070-335 35 58	vso-po@advocatenorde.nl
Vrijstellingen 80 en VSO	070-335 35 41	pb@advocatenorde.nl

(advertentie)

ALT KAM BOER ADVOCATEN

CIVIELE CASSATIE?

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

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

portretfotografie door topfotografen

Hollandse Hoogte – 25 jaar kwalitatieve fotografie

Het beste fotobureau van Nederland en in de ogen van velen zelfs van Europa, jubileert. Wat in 1985 ontstond uit een netwerk van fotografen die betrokken waren bij Plaatwerk, een tijdschrift voor sociale fotografie is uitgegroeid tot een toonaangevend bureau van internationale allure met hoge inhoudelijke en esthetische normen.

Samenwerking: portretfotografie door topfotografen

Hollandse Hoogte en Advocatenblad zijn vanwege het jubileum een exclusieve samenwerking aangegaan op het gebied van portretfotografie voor advocatenkantoren. Hollandse Hoogte selecteerde twaalf topfotografen, die een stempel drukken op de hedendaagse portretfotografie.

Onder de fotografen bevinden zich namen als Merlijn Doomernik, Tessa Posthuma de Boer en Friso Keuris. De foto's kunnen gebruikt worden voor de website van het kantoor, social media of andere promotionele doeleinden.



Prijs actie

€ 200,- exclusief 19% btw per portret inclusief gebruiksrechten.

Extra - portrettengalerij

Met een portrettengalerij in uw kantoor creëert u een blikvanger. Prints van hoge kwaliteit worden modern afgewerkt op dibond en voorzien van een plexiglas laag en aluminium ophangframe. Wij bieden u de mogelijkheid aan prints te bestellen op drie formaten.

Link

www.hollandse-hoogte.nl/corporate

A close-up portrait of a middle-aged man with short, graying hair, wearing a dark suit jacket, a light blue striped shirt, and a dark blue tie. He is looking slightly to the left of the camera with a neutral expression. The background is an outdoor setting with trees and a wooden fence, slightly out of focus.

Geen lastige
constructies met
genocide of criminele
organisaties, gewoon
medeplichtigheid
bij moord

Advocaat tegen de duivel

De anderhalf jaar lange rechtszaak tegen de voormalige kampbewaarder John Demjanjuk is 'het laatste naziproces' en 'de juridische afsluiting van de Holocaust' genoemd. Maar volgens advocaat Manuel Bloch, die 23 Nederlandse nabestaanden bijstond, was het 'ook een gewone, moderne strafzaak.'



Demjanjucs SS Dienstausweis met de vermelding dat hij 27 maart 1943 naar Sobibor werd overgeplaatst; op de achterzijde staat zijn registratienummer 1393.

Mark Maathuis

De locatie waar de Nederlandse afvaardiging tijdens het proces in München verbleef, is niet op de naam uitgezocht. De keuze viel op Hotel Europa aan de Dachauer Straße omdat de rechtbank om de hoek is, wat met zoveel oudere cliënten – van wie een aantal slecht ter been – geen overbodige luxe is, zegt Bloch. De Amsterdamse advocaat (Kool Bloch Gavami Advocaten) raakte zo'n twee jaar geleden toevallig bij de zaak betrokken toen hij benaderd werd door de Stichting

Sobibor. Deze stichting, die de Nederlandse Sobibor overlevende Jules Schelvis in 1999 oprichtte, was op haar beurt benaderd door de leider van het Duitse onderzoeksteam dat belast was met het opstellen van de aanklacht tegen Demjanjuk. Daarin mocht een Nederlandse inbreng niet ontbreken.

Vanuit Nederland zijn tijdens de Tweede Wereldoorlog 34.313 joden naar Sobibor gedeporteerd, van wie er 19 de oorlog overleefden. Dankzij bewaard gebleven transportlijsten zijn hun namen bekend, zodat mensen wier eerstegraads

familieleden (ouders, broers, zussen en echtgeno(o)ten) vermoord zijn in Sobibor in de periode waarin Demjanjuk daar werkte, konden optreden als *Nebenkläger* waarbij men ook – al dan niet via een advocaat – getuigen mag oproepen, onderwerpen en een straf eisen.

Uiteindelijk vormde zich een groep van 23 Nederlandse *Nebenkläger* (medeaanlagers). 'Vanuit de stichting is toen in samenspraak met de Universiteit van Amsterdam een begeleidingsteam opgesteld, met daarin onder andere hoogleraar Holocaust- en genocidestudies

Johannes Houwink Ten Cate. Men vond al gauw dat een strafadvocaat niet mocht ontbreken en kwam bij mij uit. En waarom zeg je “ja?” Het is, ondanks alles, een bijzondere ervaring om in zo’n zaak, in München, als advocaat op te treden. Ook vermoedden wij toen nog niet dat het anderhalf jaar zou duren; wij gingen uit van zes maanden. Bovendien was er in eerste instantie nog geen sprake van dat ik als advocaat zou optreden. Ik zou vanuit het team als adviseur uitleg geven over het proces. Niet alle nabestaanden konden of wilden elke zittingsdag in Duitsland meemaken, nog afgezien van de emotionele lading. Soms waren enkelen behoorlijk overstuur en dan is het geruststellend als iemand zakelijk duidelijk kan maken hoe strafzaken verlopen.’

Blochs overstap van adviseur naar advocaat volgde na een verzoek vanuit het Duitse advocatenteam en ‘verliep relatief makkelijk. Het Nederlandse en Duitse strafrecht lijken op elkaar, dus daarmee kon ik prima uit de voeten. Duits lezen, waar ik vooraf best tegenop zag, viel mee. Daarnaast, het is bewijsrechtelijk ook een gewone, moderne strafzaak.’

Roestende nietjes

Dat hedendaagse karakter volgt ook uit de tijdloze problematiek: waar liggen de grenzen van medeplichtigheid? Tijdens eerdere processen in Duitsland tegen hoger kamppersoneel is die vraag vaak eng uitgelegd, zodat in de jaren zestig een aantal SS-officieren er met opmerkelijk lage straffen vanaf kwam. Na de jaren zeventig – mede dankzij de televisieserie *Holocaust*, die ook in Amerika als een bom insloeg – veranderde het inzicht. Waar lager personeel eerder de dans ontsprong, kon men zich nu niet langer achter de beperkte verantwoordelijkheid van superieuren verstoppen.

De aanklacht tegen Demjanjuk luidde dat hij zich in de periode van maart tot september 1943 op Pools grondgebied als *Wachmann* (kampwachter) schuldig had gemaakt aan medeplichtigheid bij moord. In die periode arriveerden onder andere vijftien treinen uit Westerbork met daarin minstens 27.900 vooral Nederlandse Joden. Aantallen waarbij abstraheren op de loer ligt, aldus Bloch, zodat er con-

Zelfs het roestproces van nietjes is uitgebreid besproken

tinu gezorgd moest worden dat de zaak behapbaar bleef. ‘Daarvoor diende ook die beperkte aanklacht. Geen lastige constructies met genocide of criminele organisaties. Gewoon medeplichtigheid bij moord.’

Ook de bewijsmiddelen misstaan, ondanks hun soms antiquarische waarde, niet in een hedendaagse zaak. ‘De stukken komen onder andere uit Europese archieven en ten tijde van het proces leefden nog maar twee ooggetuigen, maar al met al is de bewijsconstructie Straatsburgfähig.’ Die constructie draaide vooral om Demjanjuks SS *Dienstausweis* met daarop zijn naam, geboortedatum, foto en registratienummer 1393.

Minstens zo belangrijk is de vermelding dat hij op 27 maart 1943 ‘*abkommandiert*’ werd naar Sobibor. Los van het feit dat door de jaren heen meerdere deskundigen de authenticiteit hebben aangetoond, stelde de verdediging opnieuw dat het document een vervalsing was. ‘We hebben vervolgens uren naar twee gaatjes in de pasfoto gekeken – volgens de verdediging het bewijs dat het geen origineel kon zijn. Zelfs het roestproces van nietjes is uitgebreid besproken.’ Toch oordeelde de rechtbank dat het *Dienstausweis* geen ‘silver bullet’ was, zegt Bloch. ‘Maar uit het geheel van bewijsmiddelen – behalve dat *Dienstausweis*, onder andere transportlijsten, dienstroosters en verklaringen over Demjanjuk van andere *Wachmänner* – wordt duidelijk dat hij van 27 maart 1943 tot 1 oktober 1943 kampwachter in Sobibor was. Dit beantwoordt tegelijkertijd de schuldvraag omdat volgens meerdere historici alle in Sobibor aanwezige *Wachmänner* zich direct bezighielden met het moordproces.’

Zeventien gigabyte

Werken in Duitsland betekent ook dat de laptop mee de rechtszaal in mag,



zegt Bloch ‘en dat is handig. Ik maakte van elke zittingsdag een verslag en kon daar al in de rechtszaal mee beginnen. Ik maakte het dan af op mijn hotelkamer en zo waren de thuisblijvers onder de nabestaanden nog diezelfde avond op de hoogte’. Ook het binnen handbereik hebben van alle stukken, die ook nog eens met één druk op knop doorzoekbaar zijn, is een luxe – zeker als het dossier 17 gigabyte beslaat. En zo vliegt alles over het computerscherm: het *Dienstausweis*, getuigen- en deskundigenverklaringen en dienstbevelen; maar ook transportlijsten uit Westerbork.

‘Ook opmerkelijk, Demjanjuks twee advocaten, zijn eigen *Wahlverteidiger* en zijn toegewezen *Pflichtverteidiger*. Af en toe kregen ze tijdens de zitting ruzie,



heel surrealistisch.’ Over de kwaliteiten van Demjanjuku eigen keuze wil Bloch niet veel kwijt. Uit beschrijvingen over advocaat Ulrich Busch in Wim Boevinks *Dienstausweis 1393 Demjanjuk en het laatste grote naziproces* blijkt waarom: ‘Vermaard om zijn reeksen van wrakingsverzoeken,’ bleef Busch hameren op het boven tafel krijgen van ‘dossier 1627, de moeder van alle dossiers’ en verweet en passant Sobibor overlevende Schelvis bewijs achter te houden. ‘Zijn groezelig slotpleidooi,’ aldus de *Trouw*-journalist, ‘bevatte nare, juridische vondsten, die schroeyden in de opgeruwde huid van de geschiedenis.’

Befehlsnotstand en Putativ Befehlsnotstand

Toegegeven, Busch’ opdracht was lastig; datzelfde gold voor Demjanjuku situatie vanaf 1941. Dat hij als Russische krijsgesvangene de strohalm van *Wachmann* aangreep, is gezien het feit dat het merendeel van de miljoenen krijsgesvangenen Russen stierven, niet onbegrijpelijk; hij wist vooraf niet wat hij moest doen en was, eenmaal in het kamp, laagst in rang bij de SS. Demjanjuk deed dan ook een beroep op de *Befehlsnotstand* en de *Putativ Befehlsnotstand*. Op laatstgenoemde strafuitsluitingsgrond, dat uitgaat van de aanname bij verdachte dat insubordinatie hem fataal wordt, is in tegenstelling tot de eerste, waarbij verdachte zich beroept op levensgevaar dat inherent is aan het negeren van bevelen, in sommige vergelijkbare zaken een succesvol beroep gedaan, zegt Bloch. ‘Maar tijdens dit proces hebben historici verklaard dat twintig procent van de *Wachmänner* deserteerde. De rechtbank concludeerde dat Demjanjuk dat ook had kunnen doen en wees mede daarom zijn beroep op de *Befehlsnotstand* af. En het bewijzen van een vermeende overmacht is lastig als de verdachte zich op zijn zwijgrecht beroept.’

De Nederlandse *Nebenkläger* voerden hun slotpleidooien, wegens werkzaamheden in de rechtbank, in het oude Paleis van Justitie in München. ‘Een prachtig, Escher-achtig gebouw waar de beruchte nazirechter Roland Freisler de zaak tegen de leden van de verzetsgroep *Die Weiße Rose* behandelde.’ Schelvis gebruikte

Vanwege generale preventie is het positieve van deze zaak dat betrokkenheid bij dit soort misdrijven niet verjaart

te zijn recht als *Nebenkläger* om de rechtbank te verzoeken ‘uit respect voor mijn humanistische ouders deze oude man geen vrijheidsstraf op te leggen’.

Krachtig signaal

Na negentig zittingsdagen veroordeelde het *Landgericht* Demjanjuk tot vijf jaar voor de medeplichtigheid bij moord in 1943 te Sobibor op minstens 28.060 mensen. Daarbij is rekening gehouden met zijn leeftijd, de jaren die hij in Israël vastzat en het feit dat hij de aantallen slachtoffers niet kon beïnvloeden. Verdere vastgestelde feiten: ‘De oudste te Sobibor overledene werd in 1848 geboren; de jongste op 27 maart 1943.’ Dat ook het zogeheten kindtransport, waarbij 1.099 Nederlandse kinderen onder de 16 jaar op 11 juni 1943 direct na aankomst in Sobibor werden vermoord, gemeld wordt, was voor Bloch van groot belang. ‘Ik moest dat noemen in mijn pleidooi. Enerzijds om het tastbaar te maken, anderzijds, het waren kinderen.’ Ook *Trouw*-journalist Boevink blijkt op dat moment terug. ‘Bloch had in zijn slotpleidooi twee weken geleden op dat transport gewezen. Een koele, rationele strafrechtadvocaat is hij. Twee weken later was hij nog steeds niet van zijn eigen pleidooi gekomen.’ Ook in dit interview is het één van de spaarzame momenten waarop de impact van de zaak zich aandient.

Meerdere Nederlandse dagbladen berichtten na afloop van het proces dat Demjanjuk slechts op basis van indirect bewijs was veroordeeld. Bloch deelt dat oordeel niet, ‘omdat ook gebruik is gemaakt van de verklaringen van een inmiddels overleden collega *Wachmann* die gezien had

hoe Demjanjuk in Sobibor mensen naar de gaskamer dreef.’ Het is ook omdat de bewijsconstructie zo sterk was en voldeed aan de eisen van nu dat deze veroordeling zo’n krachtig signaal geeft, zegt Bloch. ‘Vanuit het oogpunt van generale preventie is het positieve van deze zaak dat betrokkenheid bij dit soort misdrijven niet verjaart. En hoewel het natuurlijk nooit de bedoeling van een proces mag zijn, het is ook goed dat nu meer mensen weten dat in Sobibor meer dan 34.000 Nederlanders zijn vermoord.’

Demjanjuk: een geschiedenis van zaken

John Demjanjuk (1920) werd geboren in de Oekraïne en emigreerde in 1952 naar Amerika waar hij halverwege de jaren zeventig ervan werd beschuldigd de beul van vernietigingskamp Treblinka, ‘Iwan de Verschrikkelijke’, te zijn. Na een procedure verloor hij zijn staatsburgerschap en werd in 1987 uitgeleverd aan Israël. Daar werd hij in 1988 ter dood veroordeeld. In hoger beroep bleek dat sprake was van een gedaanteverwisseling waarna vrijspraak volgde. In 1998 kreeg hij zijn Amerikaans staatsburgerschap terug, waarop de Amerikaanse justitie direct een nieuwe uitzettingsprocedure startte. Demjanjuk was dan wel niet Iwan de Verschrikkelijke uit Treblinka, hij was hoogstwaarschijnlijk wel kampwachter in Sobibor geweest. En daarover had hij bij zijn visumaanvraag in de jaren vijftig gezwegen. Na elf jaar procederen, werd hij op 11 mei 2009 naar het vliegveld van Cleveland gebracht om de volgende dag aan Duitsland te worden uitgeleverd. Daar werd hij in mei tot vijf jaar gevangenisstraf veroordeeld. Het hoger beroep dat Demjanjuku advocaat heeft ingesteld, zal nog minstens een halfjaar op zich laten wachten. Mocht de 91-jarige dan nog leven, dan wacht hem alweer een uitleveringsverzoek van het Spaanse Nationaal Gerechtshof. Naar aanleiding van het proces gaat het Duitse OM nu de dossiers bekijken van iedereen die in een vernietigingskamp werkte of lid was van een SS-commando. Tot vervolging kan pas worden overgegaan als de veroordeling van Demjanjuk standhoudt na het hoger beroep.



Hoe kunnen strafrecht-advocaten anoniem crimineel inlichtingenwerk controleren?

Anonieme criminele informatie wordt in het strafproces steeds vaker gebruikt. Hoe kan de advocaat de rechtmatigheid ervan controleren op betrouwbaarheid, juistheid, volledigheid en actualiteit?

Michiel van Stratum
Advocaat te Den Haag

Het geheime criminele-inlichtingenwerk is voor advocaten in strafzaken vaak onbekend terrein. Specifieke regels over het runnen van informanten, afscherming van criminele burgerinformanten en toetsing van betrouwbaarheid van bron en anonieme informatie tref je niet aan in het Wetboek van Strafvordering. Bovendien leert de stagiaire tijdens de advocatenopleiding niet wat te doen als zijn eigen cliënt zich bekendmaakt als informant.

Dit geheime onderdeel van het strafrecht wordt steeds belangrijker. Anonieme informatie als start van tactisch onderzoek komt op vele manieren voor in de strafpraktijk. AIVD-ambtsberichten (verkregen via eigen agenten of van zusterdiensten) en buitenlandse opsporingsinformatie over zware criminaliteit of terreur weet de weg via de Dienst Internationale Politiesamenwerking van de politie (DINPOL) naar het strafdossier snel te vinden. Meldingen via Meld Misdaad Anoniem (MMA) en gerelateerde criminele inlichtingen van de Criminele Inlichtingen Eenheid van de politie (CIE) liggen vaak ten grondslag aan opsporingsonderzoek. Anonieme informatie wordt eveneens gebruikt ter handhaving van de openbare orde. Ook in een door de CIE opgemaakt zogeheten kluisprocesverbaal en in geval van afgeschermd of bedreigde getuigen wordt de bron geheim gehouden. In de nabije toekomst zal wel-

De CIE is aan strikte regels gebonden; de Meld Misdaad Anoniem-procedure kent minder waarborgen voor de verdachte

licht de inzet van de criminele burgerinfiltrant haar intrede weer doen.¹

De advocaat in strafzaken wordt regelmatig tijdens en na afloop van een zaak met anonieme informatie geconfronteerd. Te denken valt aan achterbankgesprekken², het meelopen door rechercheurs van de CIE bij tactisch onderzoek en integriteitsonderzoek door Bureau Bibob. Het speelt ook bij overplaatsing van een gedetineerde op grond van informatie van het Gedetineerden Recherche Informatiepunt van de recherche (GRIP-informatie) en onaangekondigd CIE-bezoek in de gevangenis in verband met een actuele liquidatiedreiging.

Met boeven

Zo lang de politie bestaat, zijn er informanten en tipgevers. Nederland is van oudsher een land waar burgers enthousiast en uitbundig anoniem informatie over hun omgeving wegtippen. Het politieke klimaat en toenemende onveiligheidsgevoelens beïnvloeden het anonieme klikken over de eigen bureaus of criminele concurrent. Meestal worden informanten begeleid ('gerund') door de CIE, voorheen Criminele Inlichtingen Dienst (CID). De CIE is in Nederland bij elk regionaal politiekorps te vinden, maar ook bij de nationale recherche, de marechaussee, SIOD, VROM, AID en FIOD-ECD.

De CIE werkt heimelijk en gesloten. Zij maakt meestal gebruik van geregistreerde informanten, te weten burgers die anoniem informatie aan de politie verstrekken. De informant wordt vertrouwelijkheid toegezegd. Informatie van de CIE heeft daarom in het strafproces in beginsel geen bewijskracht. MMA-meldingen komen niet bij de CIE binnen, doch worden op een andere plaats bij de politie verwerkt. De werkzaamheden van de CIE zijn aan strikte regels gebonden. Deze regels zijn vastgelegd in de Wet politiekegevens en daarbij behorende regelingen. De MMA-procedure is met minder waarborgen voor de verdachte omkleed.

Criminele inlichtingen kunnen bijdragen aan een verdenking op grond waarvan een opsporingsonderzoek mag worden gestart. Anonieme CIE-informatie kan voldoende zijn om te kunnen spreken van een redelijk vermoeden van schuld, mits

1 Nadat deze door de IRT-affaire van de jaren '90 waren verdwenen. Zie *Politieakblad Blauw*, interview voorzitter College van procureurs-generaal, 25 juni 2011, pp. 10 e.v.
2 Zie over de status van de 'achterbankgesprekken' tussen rechercheurs van de CIE en Endstra in de Holleederzaak: Rb. Haarlem 21 december 2007, LJN: BC0703.

De informant kan soms worden verplicht te getuigen, ondanks een toezegging tot afscherming door de politie



de daarin vermelde informatie voldoende concreet en gedetailleerd is om te kunnen wijzen in de richting van het begaan zijn van een strafbaar feit. Bovendien dient de verbalisant zich een oordeel te vormen over de betrouwbaarheid en juistheid van ontvangen informatie.³ Ook een MMA-melding dient voldoende concreet en gedetailleerd te zijn en te worden ondersteund door enig buiten de melding gegeven gegeven dat de aannemelijkheid van de melding steunt, om een verdenking van overtreding van bijvoorbeeld de Opiuwet te kunnen aannemen.⁴

De waarde van de door de CIE verwerkte criminele inlichtingen is met name afhankelijk van de betrouwbaarheid van de bron en de geloofwaardigheid van de door de informant vertelde verhalen. Gerunde informanten beschikken meestal over antecedenten, vertoeven regelmatig heimelijk in het criminele milieu ('met boeven vang je boeven') en kunnen een motief hebben anderen te belasten. Het beoordelen en kwalificeren van informantgegevens en criminele inlichtingen dient daarom behoedzaam en zorgvuldig plaats te vinden.

Integriteit toetsen

Bij de controle van de betrouwbaarheid van de bron en de juistheid en rechtmatigheid van de verkregen anonieme inlichtingen hebben politie en verdediging tegengestelde belangen. De politie heeft een zwaarwegend belang bij afscherming van de wijze waarop anonieme informatie is verkregen en bij het voorkomen van opdrogen van de bron. De verdediging heeft een gerechtvaardigd belang om vormverzuimen op te sporen. Ter bescherming van de belangen van de verdachte

kan de informant verplicht worden een getuigenis af te leggen. Een toezegging tot afscherming door de politie kan dit niet zonder meer voorkomen.

Een kritische en actieve advocaat in strafzaken zal zowel de integriteit van de opsporing als het criminele-inlichtingenwerk willen toetsen. Was de anonieme informatie te zacht, te weinig specifiek of te gedateerd om als basis van de opstart van een opsporingsonderzoek te dienen? Is de gerunde informant in feite een gestuurde informant ex art. 126v Sv⁵ of zelfs een infiltrant? Heeft de informant een oneigenlijk motief (geld⁶, rancune, uitschakeling concurrentie, geschokt rechtsgevoel, mogelijk strafvorderlijk voordeel enzovoort)? Is altijd in de stukken een volledige en waarheidsgetrouwe verantwoording afgelegd omtrent voorafgaande CIE-trajecten (zoals in geval van de zogenoemde internationale U- en L-bochten)?⁷ En last but not least: kan de anonieme rechtmatigheidsgetuige als bewijsgetuige van ontlastende informatie worden opgevoerd?

De strafrechter heeft meestal oog voor afscherming van de anonieme bron.⁸ Op grond van het vertrouwensbeginsel wordt in het buitenland vergaarde informatie als rechtmatig verkregen verondersteld. Het Openbaar Ministerie en de strafrechter spreken in de zittingszaal al snel in termen van *fishing expeditions* van de verdediging. Zij staan meestal niet open voor oproeping van zogenoemde rechtmatigheidsgetuigen.⁹ Ambtshalve toetsing van

anonieme informatie op betrouwbaarheid en rechtmatigheid zal niet altijd plaatsvinden. Waarheidsvinding is niet hetzelfde als het belang van de verdediging. Slechts in het geval dat de verdediging een met feiten onderbouwd verzoek indient en onrechtmatigheid en benadeling van de verdediging aannemelijk maakt, mag een rechtmatigheidsgetuige worden ondervraagd.

Die aanknopingspunten voor onregelmatigheden treft de advocaat na marginale toetsing doorgaans niet aan in een strafdossier. Maar kritische bestudering van een strafdossier (wie zijn er niet of slechts kort aangehouden of vervolgd, getapt of geobserveerd?), vergelijking van strafdossiers van andere verdachten of uit parallelle of buitenlandse opsporingsonderzoeken, kan verrassende informatie opleveren. Ook een goed gesprek met de eigen cliënt en diens omgeving over gerelateerde anonieme informatie (wie heeft een motief tot belasten, wie beschikken over dat ene mobiele telefoonnummer?) levert soms nuttige informatie op.¹⁰

Vroeg actief

Hoe kunnen advocaten het anonieme criminele-inlichtingenwerk in een strafzaak verder controleren? De advocaat dient zich in een zo vroeg mogelijk stadium, zo mogelijk al tijdens de toetsing of voorgeleiding bij rechter-commissaris, actief op te stellen. Op dat moment dient de integriteit van de opsporing ter discussie te worden gesteld.

De meest in het oog springende verdedigingsactiviteit betreft het getuigenverhoor van CIE-betrokkenen. Door het zo breed mogelijk opgeven van getuigen (CIE-chef, coördinator, CIE-officier van justitie, *runners* en zelfs de informant) kan inzicht worden gekregen in bepaalde opsporingsprocessen.

Het verdient tevens aanbeveling de rechter-commissaris te bewegen tot toepassing van art. 187d Sv tijdens verhoren van rechtmatigheidsgetuigen. Op die manier kan een evenwichtige afweging plaatsvinden tussen zwaarwegende opsporingsbelangen en gerechtvaardigde belangen van de verdediging, tussen ge-

3 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 april 2008, LJN: BC9483.

4 HR 11 maart 2008, NJ 2008, 328 en NJ 2008, 329.

5 Dit geeft in de praktijk van opsporing en vervolging problemen; zie P. Vermaas, 'Verwarring over runnen van Informanten', in: *Algemeen Politieblad* 23 februari 2002, pp. 10 e.v.

6 Vgl. de Regeling bijzondere opsporingsgelden, waarbij degene die met de 'gouden tip' kwam niet zelf een verdachte in die zaak mag zijn.

7 Zie 'Inzake Opsporing', TK 1995-1996 24 072, nr. 14.

8 HR 19 januari 1999, NJ 1999, 253.

9 Zie Y. Buruma, 'De rechtmatigheidsgetuige', in: *DD* 30 (2000), afl. 9, pp. 859-873.

10 Art. 344 lid 3 Sv; zie ook HR 2 november 2010, LJN: BM9774.



Tien tips

slotenheid en openheid. Indien geen getuigenverhoor wordt toegelaten, kan het stellen van schriftelijke vragen aan de zaaksofficier van justitie (die de vragen vervolgens kan uitzetten in het veld) soms ook uitkomst bieden.

Ook het inroepen van het recht op kennisneming op grond van art. 25 Wet politiegegevens kan bijdragen aan een effectieve verdediging. De hoofdregel is dat kennisneming van CIE-gegevens aan een geregistreerd subject wordt verstrekt, tenzij een wettelijke weigeringsgrond zich daartegen aantoonbaar verzet.¹¹ Zo kan relevante aanvullende CIE-informatie¹² worden verkregen ter feitelijke onderbouwing van een verzoek of verweer over anonieme informatie in een strafzaak. Een hoeveelheid CIE-mutaties over een subject kan duiden op stelselmatigheid in de zin van art. 126v Sv, waarvoor een BOB-bevel meestal zal ontbreken. En in politieregisters kan ontlastende informatie uit afgesloten onderzoeken zijn verwerkt, die de advocaat in een lopende strafzaak goed kan gebruiken.

Verrassende jurisprudentie

Er is geen wet op de CIE die de omgang met anonieme informatie regelt. Niet Sv, maar specifieke regelgeving normeert de verwerking van anonieme criminele informatie. Regelmatig geeft de jurisprudentie verrassende uitkomsten op het punt van anonieme informatie voor de verdediging. Wat te denken van het recht om de anonieme infor-

Tien praktische tips voor de strafpraktijk

- 1 lees de gerelateerde criminele anonieme informatie kritisch op hardheid, concreetheid, relevantie en gedateerdheid;
- 2 spoor ook andere anonieme bronnen in het dossier op;
- 3 controleer het dossier op mogelijke dubbeltellingen;
- 4 voer verweer bij de toetsing van de verzekeringstelling over de toepassing van dwangmiddelen, zeker als niet-bevestigde CIE-informatie daar aan ten grondslag ligt;
- 5 verzamel ook buiten het strafdossier actief informatie;
- 6 geef de anonieme bron op als getuige; maak er een bewijsgetuige van;
- 7 vraag de rechter-commissaris in het getuigenverhoor om toepassing van art. 187d Sv;
- 8 stel zo nodig schriftelijke vragen aan de officier van justitie;
- 9 betwist gemotiveerd de integriteit van de opsporing;
- 10 wees altijd kritisch, actief en creatief op het punt van anonieme informatie: creëer zo mogelijk een geschil.

11 HR 9 juli 2010, LJN: BM2311.

12 Waaronder de afhandelingscodering (in hoeverre mag de verstrekte informatie operationeel worden gebruikt?) en evaluatiecodering (in hoeverre wordt de informant betrouwbaar geacht en op welke wijze is de informant aan deze informatie gekomen?).

Het OM en de rechter spreken bij verzoeken om rechtmatigheidsgetuigen al snel van *fishing expeditions*

mant als getuige te mogen ondervragen, als de stukken van het dossier onvoldoende duidelijkheid geven of om ontlastende informatie te kunnen opsporen?¹³ De weigering een opgegeven informant te mogen horen, kan onbegrijpelijk zijn.¹⁴ Het verweer dat anonieme startinformatie geen redelijk vermoeden oplevert, wordt regelmatig gehonoreerd.¹⁵ Zo ook als de CIE-informatie te gedateerd is.¹⁶ Het verzoek om aanvullende CIE-stukken aan het dossier te laten toevoegen, wordt niet

altijd afgewezen.¹⁷ De rechtsvraag of de gerunde informant een gestuurde stelselmatige informant is die ongerechtvaardigde inbreuken maakt op de privacy van de verdachte, kan ter zitting een boeiende discussie opleveren.¹⁸ En wat de sanctie is indien de informant strafbare feiten uitlokt en op de informant een gebrekkige controle plaatsvindt, laat zich raden.¹⁹ Ten slotte levert weigering om een toegelaten rechtmatigheidsgetuige op te roepen in beginsel niet-ontvankelijkheid op.²⁰ Hier liggen dus kansen en mogelijkheden voor de verdediging.

13 Rb. Haarlem 4 november 2003, NSR 18 december 2003; HR 13 juli 2010, LJN: BM2334.

14 HR 25 juni 2002, NJ 2002, 518; HR 16 september 2003, LJN: AI0023.

15 Gerechtshof Den Haag 5 juli 2007, LJN: BA 9082; Rb. Haarlem 24 december 2010, NJFS 2011/129; Gerechtshof Amsterdam 14 april 2011, LJN: BQ4974.

16 Gerechtshof Amsterdam 10 juli 2000, NSR 20 oktober 2000.

17 Gerechtshof Den Haag 16 mei 2007, NJFS 2007, 207.

18 Rb. Den Haag 16 juni 2002, LJN: AE4449.

19 Gerechtshof Den Haag 25 juni 2007, LJN: BA8168.

20 Gerechtshof Arnhem 10 juli 2000, LJN: AA6440.

IN 'TVEEN ADVOCATEN



DESKUNDIG en
BETROKKEN

Wij zoeken voor onze vestigingen in Alphen aan den Rijn en Waddinxveen een:

(GEVORDERDE) STAGIAIRE / MEDEWERK(ST)ER

voor de algemene praktijk en/of eigen voorkeursgebieden, zoals strafrecht en personen- en familierecht.

Wij zijn niet groot, maar ook niet te klein.

Wij werken hard, maar hebben ook een leven buiten kantoor.

Wij hebben kennis en ervaring, maar leren nog elke dag.

Wij kennen kantooortijden, maar delen ons werk zelf in.

Wij werken zelfstandig, maar ook samen.

Wij zijn verbonden aan kantoor, maar genieten veel vrijheid.

Wij zijn generalisten, maar hebben ook onze specialisaties.

Onze cliënten, in al hun verscheidenheid, staan centraal.

Wij zijn In 't Veen Advocaten: deskundig en betrokken.

Jij bent wie je bent, maar jij herkent jezelf in ons. Kijk op onze site en voel aan. Enthousiast? Kom dan praten.

Wij zien uit naar de kennismaking.

Loek Eenens is ons aanspreekpunt.

Postbus 335, 2400 AH Alphen aan den Rijn, tel.: 0172 475 677, fax : 0172 473 294, e-mail : eenens@alphen.intveenadvocaten.nl

WWW.INTVEENADVOCATEN.NL

Mensonides Meuleman *advocaten*

Mensonides Meuleman advocaten is een in het centrum van Amsterdam gevestigd advocatenkantoor dat hoogwaardige diensten verleent op het gebied van het ondernemingsrecht in brede zin, met een sterke focus op de financiële sector.

Mensonides Meuleman staat een aantal gerenommeerde financiële instellingen met advies en in procedures ter zijde, vooral op het gebied van leasing, financiering, zekerheden en insolventie.

Mensonides Meuleman advocaten
Oostenburgergracht 17
1018 NA Amsterdam
telefoon 020 51 41 580
www.mmadvocaten.nl

Wegens uitbreiding van de praktijk is *Mensonides Meuleman* op zoek naar een:

Medewerker / gevorderd stagiaire met minimaal voltooide beroepsopleiding

Wij bieden:

- Een prettige informele werksfeer met volop doorgroeimogelijkheden

Wij vragen:

- Grondige kennis van het goederenrecht, contractenrecht en/of burgerlijk procesrecht
- Ondernemende instelling
- Bij voorkeur ervaring met zowel procederen, adviseren als contracteren

Reacties graag naar:

hans@mmadvocaten.nl

Nadere informatie:

Hans Mensonides, 020 51 41 582

Status informatie particuliere rechercheurs

Wat niet weet, wat niet deert

Staatssecretaris Fred Teeven wil intensiever samenwerken met particuliere onderzoekers, zo liet hij vorige week weten. Goed idee? Toezicht op hun werkwijze is er immers nauwelijks.

Tatiana Scheltema

Het was een opmerkelijk symposium, met de ronkende titel 'De status van private onderzoeken in het strafprocesrecht', dat medio oktober vorig jaar zou plaatsvinden in Utrecht. De organisatoren, Dirk van den Heuvel van opleidingsinstituut D&I, Leen de Koter van Recherchebureau De Koter, en Steven Boersma van bureau Deltasafe, allen oud-politiemensen, maakten zich grote zorgen over het gebrek aan controle op de soms dubieuze werkwijze van sommige van hun collega's.

Hoog tijd om daar eens op niveau over van gedachten te wisselen, vonden ze. Er werden prominente sprekers uitgenodigd: strafrechtadvocaat Geert-Jan Knoops, privacy-expert en jurist Felix Olijslager, toenmalig Kamerlid Fred Teeven (VVD), en directeur Guus Wesseling van Meld Misdaad Anoniem hadden hun medewerking al toegezegd.

Maar de beoogde doelgroep – particuliere rechercheurs zélf, advocaten die van hun diensten gebruikmaken, officieren van justitie en rechters – liet het afweten. Er kwamen 35 aanmeldingen, terwijl de organisatoren op zo'n 125 bezoekers hadden gerekend.

Enige speling

Het gebrek aan interesse is opmerkelijk aangezien het belang van private opsporing alleen maar toeneemt. Inmiddels telt Nederland zo'n 420 particuliere recherchebureaus, en zijn naar schatting 400 à 500 rechercheurs (onder wie veel eenpitters) werkzaam op dit gebied.

Van hun expertise zou de overheid ook graag gebruikmaken, zei (inmiddels) staatssecretaris Teeven vorige week op

'Om een goed product af te leveren moet je helaas soms wat onorthodoxe wegen bewandelen'

een symposium van de Nederlandse Veiligheidsbranche. Op kleine schaal wordt al langer samengewerkt: onderzoeksbureaus die door het bedrijfsleven worden ingeschakeld delen die informatie vaak met de politie, die vervolgens een strafrechtelijk onderzoek instelt. 'Maar dat is altijd eenrichtingsverkeer,' zegt woordvoerder Jochgem van Opstal van het ministerie van Veiligheid en Justitie. 'Het kan ook de andere kant op: dat de politie opsporingsinformatie doorspeelt naar de branche. Denk aan signalelementen van verdachten, kentekeninformatie, dat soort dingen. Dat zal natuurlijk niet zomaar gebeuren; aan de Wet politiegegevens en de privacyregelgeving wordt niet getornd. Maar daartussen zit wel enige speling, en we gaan nu kijken waar die zit.'

'Enige speling' is misschien wel zacht uitgedrukt, zeggen ingewijden. PvdA-Kamerlid en oud-rechter Jeroen Recourt is 'zeer kritisch' over de inzet van particuliere rechercheurs in het strafrecht. Vorig najaar stelde hij vragen aan staatssecretaris Teeven over de dubieuze praktijken van recherchebureaus na een themauitzending van de VPRO over 'de wereld achter camera's, databanken en profie-



Geert-Jan Knoops

len.' Recourt: 'Het is prima dat je alles op alles zet om daders te pakken. Maar het is ontoelaatbaar als dat betekent dat de overheid zo regels en waarborgen omzeilt. Dat gevaar is al heel snel aan de orde. Bovendien wordt toetsing door de rechter van de vraag of het bewijs rechtmatig is verkregen een stuk moeilijker, zo niet onmogelijk. Het belangrijkste instrument om dat te controleren is nog altijd de ambtseed van de rechercheur. In de praktijk zal het erop uitdraaien dat de agent verklaart dat hij informatie van Pietje Particulier heeft verkregen, die verklaart dat het allemaal heel legaal is, dat opschrijft – en dan is het klaar. Wat er werkelijk is gebeurd, kan de rechter nooit achterhalen.'

Maar dat doet de rechter nu ook al niet, zegt de Utrechtse strafrechtadvocaat Dian Brouwer: 'Normschendingen in de opsporingen leiden nog maar zelden tot uitsluiting van bewijs, en alleen in

z  er uitzonderlijke gevallen tot een niet-ontvankelijkverklaring van het OM. Dat geldt onverminderd voor zowel de reguliere, als de particuliere opsporing. Elk dossier, elk proces-verbaal is in wezen een uitgedokterd sprookje in de zin van ‘‘Er was eens een verdachte...’’, dat met een bepaald doel is geschreven, namelijk het presenteren van het bewijs.’

Het kantoor van Brouwer wordt vaak ingeschakeld bij fraude binnen bedrijven en huurt regelmatig onderzoeksbureaus in – alleen gerenommeerde natuurlijk. Dat Teeven de criminaliteitsbestrijding wil verplaatsen naar het private domein, verbaast Brouwer dus niet echt. ‘Ik ben niet tegen particuliere opsporing. Er is een grote behoefte aan, omdat 90 procent van de strafbare feiten die ter kennis komen van de politie in de prullenbak verdwijnt. De prioriteit van de politie ligt nu eenmaal bij drugs. Het is aan ons om die prioriteitstelling ten gunste te beïnvloeden. Dus als ik een zaak juridisch kan voorkauwen voor de officier van justitie, is dat mooi.’



Dian Brouwer

‘Toetsing door de rechter of het bewijs rechtmatig is verkregen is een stuk moeilijker’

Hechte banden

Wat vaak fout gaat bij de particuliere opsporing, zegt Brouwer, is dat de banden met voormalige collega’s bij de politie nog zo hecht zijn dat geput wordt uit bronnen waar ze eigenlijk geen recht op hebben. ‘Je hoort wel eens dat *targets* worden geconfronteerd met materiaal dat de opspoorders niet kunnen of mogen hebben. Maar omdat dat niet terugkomt in het gespreksverslag, kun je er niet uit afleiden dat dat materiaal is getoond. De *deniability* van zo’n incident is natuurlijk enorm groot. Maar de na-enige-tijd-niet-meer-zo-overdonderde werknemer en zijn advocaat in de arbeidszaak kunnen er niets meer aan doen. Wie schrijft die blijft, en bewijs maar eens dat het anders is. Dan is het jouw woord tegen dat van

‘Er is grote behoefte aan particuliere opsporing omdat de allermeeeste strafbare feiten bij de politie in de prullenbak verdwijnen’



Foto: Truus van Gog

Jeroen Recourt

waarschijnlijk twee onderzoekers van een onderzoeksbureau, vaak nog oud-politiemannen ook.’

De particuliere opsporingsmarkt is inmiddels zo groot, dat ook de onderlinge concurrentie daarbij een rol gaat spelen, zegt herzieningsspecialist Geert-Jan Knoops. Ook hij maakt geregeld gebruik van de diensten van een particulier rechercheur. ‘De druk op particuliere recherchebureaus om te presteren is denk ik heel hoog. Zij willen natuurlijk ook zaken, en hoe krijg je die? Door een goed product af te leveren. Helaas is het zo dat je dan soms wat onorthodoxe wegen zult moeten bewandelen.’

Knoops haast zich te zeggen dat hij dat zelf nog nooit heeft meegemaakt, maar is zich welbewust van de ethische dilemma’s. ‘Je kunt je afvragen: heeft de particulier rechercheur een verschoningsrecht? Is het een afgeleide van de advocaat? Die rechtspositie is nog weinig vastomlijnd, het is een onontgonnen, grijs gebied.’ Jammer dus dat vorig jaar oktober dat symposium werd afgeblazen. ‘Het zou de mensen in die branche toch moeten aanspreken. Je wilt toch weten tot waar je kunt gaan, waar de strafrechtelijke, tuchtrechtelijke, moreel-ethische grens ligt? Daarover had het symposium moeten gaan. Maar misschien denken ze wel het tegenovergestelde: wat niet weet, wat niet deert.’

Masterclass: Het Nieuwe Samenwerken voor advocatenkantoren

25 en 26 oktober 2011,
Amsterdam RAI

Speciaal voor advocatenkantoren heeft Ricoh in samenwerking met Sdu uitgevers een oplossing ontwikkeld die ervoor zorgt dat uw papieren documenten en e-mails met slechts één druk op de knop, direct op de juiste plaats binnen Legal Eagle worden gearchiveerd.

De Masterclass vindt plaats op dinsdag 25 en woensdag 26 oktober 2011 tijdens het OndernemersCongres in de Amsterdam RAI.

Programma Masterclass

07.45 - 08.15 uur	Inloop en registratie
08.15 - 08.30 uur	Welkom/Ontvangst door gastheer
08.30 - 09.00 uur	'Juridische inhoud op maat gesneden' (Bert van Wijk, SDU)
09.00 - 09.30 uur	'Effectief samenwerken binnen 15 dagen' (Paul Aantjes, Ricoh)
09.30 - 10.00 uur	Live demo Ricoh/SDU

Aansluitend kunt u deelnemen aan het programma van het OndernemersCongres 'Inspiratie voor succes'.

Programma OndernemersCongres

10.15 - 12.00 uur	Ochtendprogramma
12.00 - 13.00 uur	Businesslunch
13.15 - 16.15 uur	Middagsessies (u volgt twee inspiratiesessies naar keuze)
16.15 - 17.30 uur	Netwerkborrel

Voor het volledige programma van het OndernemersCongres kijk op www.ondernemerscongres.nl

Locatiegegevens

Amsterdam RAI
Europaplein 8, Amsterdam

Aanmelden?

Stuur een mail naar advocaat@ricoh.nl of bel (073) 615 62 04.
Na inschrijving ontvangt u een bevestiging met routebeschrijving.

RICOH

Sdu UITGEVERS

Kroniek Mededingings- recht



2010¹

INHOUD

Algemene ontwikkelingen

Vernummering » Nieuwe richtsnoeren en groepsvrijstellingen

Deel I: Misbruik machtspositie

Machtspositie; collectieve machtspositie » Zijn klagers succesvol? » Kortingen » Excessieve tarieven; prijsdiscriminatie » Roofprijzen » Margin squeeze » Koppelverkoop en bundeling ('tying') » Leveringsweigering, essential facility » Onbillijke voorwaarden » Bevoordeling dochteronderneming » Patent ambush

Deel II: Mededingingsbeperkende afspraken

Art. 6 Mw, anders dan art. 101 WVEU niet van openbare orde; merkbaarheid » Geen conversie » Het begrip 'onderneming' en één economische entiteit » Contracteerplicht bij selectief distributiesysteem » Onderling afgestemde feitelijke gedragingen en uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie » Marktverdelings- en prijsafspraken

Deze kroniek bevat de recente ontwikkelingen op het gebied van 'misbruik machtspositie' en 'mededingingsbeperkende afspraken' aan de hand van enkele Nederlandse en Europese zaken. Aan de hand van concrete voorbeelden blijkt wanneer een mededingingsrechtelijk probleem zich kan voordoen in de algemene commerciële contracten- en geschillenpraktijk. Kwesties van procesrecht en sancties worden niet besproken.

Deel I: *Martijn van Bommel en Martine de Koning*

Deel II: *Annemieke van der Beek en Joost Schmaal*

Advocaten te Amsterdam²

Algemene ontwikkelingen

Vernummering

Met ingang van 1 december 2009 is het verdrag van Lissabon in werking getreden als gevolg waarvan het EG-Verdrag nu het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (VWEU) heet. Daarnaast is een aantal sleutelbepalingen in het mededingingsrecht vernummerd. De oude artt. 81 (verbod op mededingingsbeperkende afspraken) en 82 (verbod op misbruik van machtspositie) zijn nu te vinden onder artt. 101 en 102 VWEU. Inhoudelijk is er niets veranderd.

Nieuwe richtsnoeren en groepsvrijstellingen

Sinds de laatste kroniek heeft de Commissie verschillende (herziene) richtsnoeren en groepsvrijstellingen gepubliceerd, zoals de herziene groepsvrijstelling voor verticale overeenkomsten³ en daarmee samenhangende richtsnoeren inzake ver-

ticale beperkingen⁴. De herziene vrijstelling verschilt weinig van de vorige. De belangrijkste wijziging is dat het marktaandeel van alle partijen bij de verticale overeenkomsten de drempel van 30 procent niet mag overstijgen, willen zij een beroep kunnen doen op de vrijstelling. Ook publiceerde de Commissie de herziene groepsvrijstellingen voor onderzoeks- en ontwikkelingsovereenkomsten⁵ en voor specialisatieovereenkomsten⁶. Daarnaast publiceerde de Commissie in december 2010 de herziene richtsnoeren voor de beoordeling van horizontale

overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen, *Pb EU L 102/1*.

⁴ Richtsnoeren inzake verticale beperkingen, *Pb EU 2010 C 130/01*.

⁵ Verordening betreffende de toepassing van art. 101 lid 3 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde groepen onderzoeks- en ontwikkelingsovereenkomsten, *Pb EU 2010 L 1217/2010*.

⁶ Verordening betreffende de toepassing van art. 101 lid 3 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op bepaalde groepen specialisatieovereenkomsten, *Pb EU 2010 L 1218/2010*.

samenwerkingsovereenkomsten.⁷ De wijzigingen ten opzichte van de oude versie bestaan met name uit een nieuw hoofdstuk over informatie-uitwisseling en wijzigingen met betrekking tot standaardiseringsovereenkomsten.

Op nationaal niveau publiceerde de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMA) in 2010 de herziene Richtsnoeren voor de Zorgsector⁸ en – samen met de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) – de Richtsnoeren Zorggroepen⁹. In deze richtsnoeren zijn de praktijkervaringen van de NMA in de zorgsector vastgelegd en staat omschreven welke afspraken zijn toegestaan.

⁷ Richtsnoeren inzake de toepasselijkheid van art. 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op horizontale samenwerkingsovereenkomsten, *Pb EU 2011 C 11/01*.

⁸ Richtsnoeren voor de Zorgsector, 12 maart 2010, http://www.nma.nl/images/Richtsnoeren_voor_de_zorgsector22-157257.pdf.

⁹ Richtsnoeren Zorggroepen, 18 augustus 2010, http://www.nma.nl/images/Richtsnoeren_voor_de_zorgsector22-157257.pdf.

Het niveau van onze prijskwaliteitverhouding, onze service, onze after sales en ons relatiebeheer heeft de facto een onmiskenbaar beperkende invloed op de mededinging...

We moeten op onze tellen passen...



Deel I: Misbruik machtspositie

Machtspositie; collectieve machtspositie

Het is verboden om misbruik te maken van een economische machtspositie, maar het hebben van een economische machtspositie is niet verboden.¹⁰ Er is sprake van een machtspositie als een onderneming zich op de relevante markt of een deel daarvan in belangrijke mate onafhankelijk van concurrenten, leveranciers, afnemers of eindgebruikers kan gedragen. Daartoe dient de geografische en productmarkt te worden afgebakend. Als vuistregel bestaat er aanwijzing van een machtspositie bij een marktaandeel van 50 procent of meer. Bij 80-100 procent is dat een sterke aanwijzing. Bij een marktaandeel van minder dan 40 procent is er doorgaans geen machtspositie. De structuur van de markt is relevant. Een collectieve machtspositie is aan de orde als een oligopolie tot coördinatiegevaar leidt.¹¹

Dat de juiste afbakening van de markt van groot belang is, blijkt wel uit een zaak waarin de Commissie ten onrechte de markt van horlogereparatie- en onderhoud en vervangingsonderdelen en die van luxe- of prestigehorloges als één markt beschouwt. De Commissie had niet aangetoond dat de consument redelijkerwijs kon overschakelen op een ander horloge om de prijsstijging van vervangingsonderdelen te vermijden of dat de prijs van vervangingsonderdelen in het algemeen de mededinging tussen de primaire producten beïnvloedt. Wellicht had de Commissie met de juiste afbakening van de markt wel geoordeeld dat sprake was van een machtspositie (en

misbruik). De beschikking van de Commissie is daarom vernietigd.¹²

Imperial Chemical Industries had wel een machtspositie, omdat ze een marktaandeel had van 90 procent. Zij maakte hier misbruik van door kortingen te hanteren die niet waren gebaseerd op een economisch gerechtvaardigde reden, maar slechts tot doel hadden te voorkomen dat consumenten producten bij concurrenten afnamen (zie ook hierna over Solvay).¹³

Zijn klagers succesvol?

Een succesvol beroep op misbruik van een machtspositie is echter lastig. Dat geldt zowel voor een klacht bij de NMa als voor de civielrechtelijke weg.¹⁴ De Europese Commissie alsook het Gerecht en het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) stellen echter wel met enige regelmaat misbruik van machtspositie vast.

In 2009 boog het Gerecht zich bijvoorbeeld over de Solvay-zaak.¹⁵ Solvay maakte misbruik van haar machtspositie door overeenkomsten te sluiten met klanten die hen er toe verplichtten of middels kortingen ertoe aanzetten voor een onbepaalde of buitensporig lange duur hun behoefte aan natriumcarbonaat volledig of grotendeels bij Solvay af te nemen. Het Gerecht oordeelde net als de Commissie dat er sprake was van misbruik.¹⁶

Klagers in Nederland werden om diverse redenen teleurgesteld.¹⁷ Een voorzieningenrechter vond dat een kort geding zich niet leent voor marktafbakening en het vaststellen van een machtspositie.¹⁸ Soms lukte het niet een machtspositie te bewijzen¹⁹ of ketste de zaak af omdat eisers, apothekers, de markt onjuist hadden afgebakend en ten onrechte geen onderscheid maakten tussen de markt voor huisartsenzorg en voor apothekersdiensten.²⁰ Gedragingen zagen in één geval op een periode vóór de inwerkingtreding van de Mededingingswet.²¹ Automark slaagde er niet in aan te tonen dat Carglass met 40-50 procent marktaandeel over een machtspositie beschikte op de markt voor vervanging en herstel van autoruiten, omdat er toetredingsmogelijkheden, voldoende concurrentiedruk van andere partijen en macht van verzekeraars waren.²² De NMa wees een klacht af over het preferentiebeleid (aanwijzing van laagst geprijsde geneesmiddelen die voor vergoeding in aanmerking komen) van Zorgverzekeraars Nederland.²³ De NMa wees de klacht af omdat de effecten van een eventueel optreden van de NMa onzeker en mogelijk zelfs negatief zijn voor de ontwikkeling van concurrentie op prijs. De zorgplicht voor verzekeraars betekent dat zij kwalitatief voldoende

10 Art. 102 WVEU en art. 24 Mw.

11 Voor een voorbeeld van een mogelijk collectieve machtspositie van vijftien ziekenhuizen, zie: Vزر. Rb. Den Bosch 30 december 2009, NVAM, IVO en BRV/Ziekenhuizen Zuid-Nederland, LJN: BK8011.

12 GvEA 15 december 2010, CEHR/Europese Commissie, T-427/08.

13 GvEA 25 juni 2010, Imperial Chemical Industries/Europese Commissie, T-66/01.

14 Enkele voorbeelden: NMa besluit 4 september 2009, Menzis/Apotheek, zaak 6747; NMa besluit 2 februari 2009, Van Broekhuijze, zaak 6469.

15 GvEA 17 december 2009, Solvay, T-57/01 en T-58/01.

16 Het Gerecht verlaagde wel de opgelegde boete, onder meer omdat de Commissie ten onrechte recidive als strafverzwarende omstandigheid had aangevoerd. Solvay was echter enkel voor overtreding van het kartelverbod eerder beboet en recidive moet op dezelfde overtreding zien.

17 Bijvoorbeeld NMa besluit 28 juli 2010, Bergerszaken, zaak 4118. De Raad liet in het midden of er sprake is van een afzonderlijke markt voor tweede bergingen ten aanzien waarvan een machtspositie zou bestaan van de CTE-groep.

18 Vزر. Rb. Utrecht 30 september 2009, De Bilt auto's v.o.f./KIA Motors Nederland B.V., LJN: BJ9050.

19 Vزر. Rb. Utrecht 10 maart 2010, Dunlop v Badmin-tonbond & Yonex, LJN: BL6880.

20 Rb. Utrecht 13 maart 2009, Apothekers/Houtense Huisartsen, LJN: BH5901.

21 Rb. Den Haag 16 september 2009, Easystart B.V. en Visionplanner B.V./Kamer van Koophandel Nederland, LJN: BK7313.

22 NMa besluit 11 september 2009, Automark B.V. vs. Carglass B.V., zaak 6561 en NMa besluit 17 augustus 2011, Automark B.V./Carglass B.V., zaak 6561; machtspositie werd ook niet bewezen geacht in Vزر. Rb. Den Haag 12 augustus 2009, [A.] Handelsmaatschappij B.V./Container Centralen Benelux B.V., LJN: BJ5632.

23 NMa besluit 22 januari 2009, Bogin vs. Zorgverzekeraars Nederland, zaak 6266.

me moeder heeft 'm wel
gevangen, maar het afmaken
moet ik doen...
Ik ben een andere leeuw, zegt ze.



zorg moeten inkopen en de consumentenbelangen zijn gewaarborgd.²⁴ Soms stelde de NMa geen diepgaander onderzoek in op basis van haar prioriteringsbeleid.²⁵ In enkele gevallen lukte het niet de gedragingen te bewijzen waaruit misbruik zou blijken, bijvoorbeeld omdat er geen sprake was van een onderneming²⁶ of omdat er geen leveringsweigering was toen bleek dat er wel licenties werden verleend.²⁷ Soms was misbruik wel bewezen, maar werd een objectieve rechtvaardiging aangenomen.²⁸

Hierna gaan we per type misbruik in op enkele zaken die de afgelopen kroniekperiode hebben gespeeld.

Kortingen

Kortingssystemen zijn in principe toegestaan, behalve als concurrenten worden uitgesloten of afnemers worden uitgebuit en geen objectieve rechtvaardiging voor de korting bestaat. In de Europese

rechtspraak, zoals Michelin II²⁹ en British Airways³⁰, worden 'getrouwheidskortingen' als misbruik gekwalificeerd, doorgaans zonder de daadwerkelijke effecten op de markt te analyseren.³¹ Om misbruik aan te nemen, moet er sprake zijn van uitsluitingseffecten richting concurrenten. Wanneer het kortingssysteem naar haar aard de mededinging kan beperken, wordt dit effect verondersteld. In dat geval hoeven de daadwerkelijke gevolgen niet te worden onderzocht.³²

Tomra hanteert bij de levering van emballage-innameautomaten een kortingssysteem. Het Gerecht bevestigde dat het volstond om aan te tonen dat het kortingssysteem ertoe strekte de mededinging te beperken of dat ze een dergelijk gevolg kon hebben.³³

De Europese Commissie hanteert sinds 2009 een meer economische aanpak,³⁴ maar stelt nog steeds dat zij niet hoeft te bewijzen dat de negatieve effecten van een kortingssysteem zich daadwerkelijk hebben voorgedaan. In de Intel-zaak³⁵ was het voldoende dat de korting de potentie had om even efficiënte concurrenten buiten te sluiten.³⁶

Het CBB volgde een vergelijkbare lijn inzake een kortingssysteem van CRV, een onderneming met een machtspositie op de markt van fokstiersperma. Het CBB oordeelde dat de NMA niet voldoende aannemelijk had gemaakt dat de kortingen daadwerkelijk de potentie hadden concurrenten van CRV uit te sluiten. De kwalificatie als getrouwheidskorting was niet voldoende om misbruik vast te stellen. De NMA had moeten beoordelen of, als gevolg van de kortingen, het voor afnemers moeilijker of onmogelijk is

24 Cbb 24 november 2009, Nederlandse Vereniging van Mondhygiënisten/NMa, LJN: BK5722; en Cbb 24 november 2009, A./NMa, LJN: BK5729.

25 NMa besluit 31 augustus 2010, BAWA c.s./Kombiplast B.V., zaak 6965.

26 Vzr. Rb. Utrecht 24 juli 2009, Joint Port Staff Groep Holding B.V./FNV Bondgenoten, Afdeling Havens/Vervoer, LJN: BJ3474.

27 Rb. Den Haag 21 juli 2010, Nintendo/Webwinkels, LJN: BN1963.

28 Rb. Utrecht 28 juli 2010, Ryan Air/PR Aviation, LJN: BN2268.

29 GvEA 30 september 2003, Michelin II, T-203/01, besproken in de vorige aflevering van deze kroniek, in *Advocatenblad* 2009-13, 16 oktober 2009.

30 GvEA 17 december 2003, British Airways/Commissie, T-219/99, waarvan hoger beroep in HvJ EU 15 maart 2007, British Airways/Commissie, C-95/04P, besproken in de vorige aflevering van deze kroniek, in *Advocatenblad* 2009-13, 16 oktober 2009.

31 HvJ EU 13 februari 1979, Hoffman-La Roche/Commissie, 85/76, besproken in de vorige aflevering van deze kroniek, in *Advocatenblad* 2009-13, 16 oktober 2009.

32 Dit is bevestigd in de Tomra zaak; GvEA 9 september 2010, Tomra, T-155/06, punt 287 en 289.

33 GvEA 9 september 2010, Tomra, T-155/06. Overigens had de Commissie haar analyse aangevuld met een onderzoek naar de vermoedelijke gevolgen van de kortingssystemen, maar volgens het Gerecht is een dergelijk onderzoek niet noodzakelijk en diende dit enkel ter aanvulling.

34 Richtsnoeren betreffende de handhavingsprioriteiten van de Commissie bij de toepassing van art. 82 van het EG-Verdrag op onrechtmatig uitsluitingsgedrag door ondernemingen met een machtspositie, 2009/C 45/02.

35 Beschikking van de Commissie 13 mei 2009, Intel, COMP/C-3/37.990.

36 Dat is het geval als de kortingsregeling ertoe leidt dat, gegeven het betwistbare aandeel (d.w.z. de verkopen die een afnemer realistisch gesproken bij de concurrent had kunnen doen), een even efficiënte concurrent zijn producten moet verkopen voor minder dan een haalbaar deel van de kosten van Intel, wil hij een OEM kunnen compenseren voor de derving van de korting van Intel.

geworden om voor andere leveranciers te kiezen.

Excessieve tarieven; prijsdiscriminatie

Misbruik kan ook gelegen zijn in het hanteren van onbillijk hoge tarieven of prijsdiscriminatie. Dit laatste ziet op het toepassen van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, waardoor concurrentienadeel ontstaat.

Buma zou door tariefdiscriminatie en excessieve tarieven misbruik maken van een machtspositie.³⁷ Een internationale tariefvergelijking leidde tot de conclusie dat er geen sprake was van excessieve tarieven.³⁸ De NMa paste deze vergelijkingsmethode toe omdat er geen andere werkbare methode is om de tariefhoogte en differentie te beoordelen. Vanwege het bijzondere karakter van intellectuele eigendomsrechten is het niet mogelijk de kosten van de eigendomsrechten als uitgangspunt te nemen. De rechtbank oordeelde bovendien dat het niet aanvaardbaar is dat Buma ondernemingen tracht uit te sluiten en eiseres had geen concrete aanknopingspunten gegeven die wezen op een uitsluitingsbeleid. De NMa mocht uitgaan van internationale tariefvergelijking bij gebrek aan alternatieven.

GasTerra zou excessieve tarieven hanteren op de markt voor laag-calorisch gas en zou discriminatoire tarieven hanteren voor klein- en grootverbruikers, alsmede voor binnenlandse en buitenlandse afnemers. De prijzen van GasTerra fluctueerden behoorlijk en er waren aanzienlijke pieken en dalen. Maar in diverse zaken oordeelde de NMa aan de hand van economische studies dat het gemiddelde prijsniveau niet excessief was.³⁹ De prijs-

verschillen waren gebaseerd op individuele verschillen in behoefte, met name de behoefte aan flexibiliteit en de voorkeur voor lange- of kortetermijncontracten. Dit waren objectieve redenen om onderscheid te maken tussen de verbruikers en afnemers. Er was geen sprake van 'gelijkwaardige prestaties' en dus waren 'gelijke voorwaarden' niet vereist.

EasyJet klaagde op haar beurt dat Schiphol discrimineerde en onredelijke tarieven hanteerde. Schiphol brengt, als exploitant van de luchthaven, tarieven in rekening bij de luchtvaartmaatschappijen voor het gebruik van het vliegveld. Schiphol vraagt een vergoeding per vertrekkende passagier en maakt daarbij verschil tussen transferpassagiers en de passagiers die Nederland als land van herkomst of bestemming hebben. De tarieven voor deze laatste, de zogenoemde O/D-passagiers (*origin/destination*-passagiers) zijn aanzienlijk hoger dan voor transferpassagiers. De NMa acht de dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers niet gelijkwaardig,⁴⁰ omdat transferpassagiers doorgaans geen gebruikmaken van de incheckbalies, het busvervoer van en naar de terminal, de voorrijwegen en bijbehorende faciliteiten. Het gaat derhalve niet om 'gelijkwaardige prestaties'. De Rechtbank Rotterdam verwierp het beroep van EasyJet.⁴¹

In de Rotterdamse havenzaak beweerde de oliesector dat het Havenbedrijf Rotterdam een te hoog zeehavengeld hanteerde voor tankschepen die de Rotterdamse haven aandeden om ruwe olie te lossen.⁴² Volgens de oliesector waren de tarieven discriminatoir omdat er hogere tarie-

ven golden voor olietankers dan voor andere schepen, zoals containerschepen. Het Havenbedrijf toonde echter aan dat zij andere diensten moet leveren voor containerschepen dan voor olietankers. Daarmee was er geen sprake van 'gelijkwaardige prestaties' en geen discriminatie. Het Gerechtshof Den Haag benadrukte bovendien dat de bewijslast van de stelling dat misbruik wordt gepleegd rust op degene die deze stelling naar voren brengt. De aanwezigheid van een machtspositie brengt in deze bewijslastverdeling geen verandering. Bovendien had de oliesector moeten aantonen dat de ongelijke tarieven voor concurrentienadeel zorgde.

Het Gerecht oordeelde in de Clearstream-zaak dat een verslechtering van de mededingingspositie van afnemers niet hoefde te worden bewezen.⁴³ Bewijs van gevaar van uitschakeling was voldoende om discriminatie aan te nemen. Het Gerecht lijkt hiermee minder strikt om te gaan met het vereiste van nadeelsberokkening, zoals aan de orde kwam in de Rotterdamse haven-zaak.

Roofprijzen

Ook te lage prijzen kunnen misbruik van machtspositie opleveren, wanneer dominante ondernemingen roofprijzen hanteren (door tijdelijk verlieslatend te verkopen) om een concurrent uit de markt te prijzen. Wanadoo (France Télécom) hanteerde roofprijzen voor breedbandinternetdiensten.⁴⁴ Het HvJ EU oordeelde dat de Commissie niet hoefde aan te tonen dat de dominante onderneming haar verliezen terug kan verdienen. Het is voldoende om vast te stellen dat er afbraakprijzen zijn gehanteerd.

In de zaak over vermeende roofprijzen van TNT⁴⁵ keek de NMa uitdrukkelijk naar de (mogelijke) effecten van het gedrag van TNT. De NMa hecht waarde aan de mogelijk negatieve economische effecten van de roofprijzenstrategie, maar concludeerde dat uitsluiting van

bouw c.s. vs. GasTerra, zaak 5720 (beslissing in primo). Zie ook NMa besluit 26 juni 2009, Vereniging van Kunststemprouducenten vs. GasTerra II, zaak 5968 en NMa besluit 28 april 2011, OCI AFA VoF (Vereniging van Kunststemprouducenten) vs. GasTerra II, zaak 5968.

⁴⁰ NMa besluit 14 juli 2009, EasyJet/Schiphol, zaak 200120 en NMa besluit 16 december 2009, EasyJet/Schiphol, zaak 6486.

⁴¹ Rb. Rotterdam 25 november 2011, EasyJet/Schiphol, LJN: B05063.

⁴² Gerechtshof Den Haag 1 juni 2010, Gemeente Rotterdam/Oliesector, LJN: BM6398. De oliesector had ook tevergeefs gesteld dat er sprake was van onredelijke tarieven: zij had niet aangevoerd hoe groot het verschil was tussen het zeehavengeld en de kosten van de diensten.

⁴³ GvEA EU 9 september 2009, Clearstream, T-301/04.

⁴⁴ HvJ EU 2 april 2009, France Télécom/Wanadoo, C-202/07 P.

⁴⁵ NMa besluit 15 december 2009, Sandd/TNT, zaak 6207.

³⁷ Rb. Rotterdam 27 augustus 2009, Stichting Commercële Omroep Exploitatie Zuid-Holland/NMa, LJN: BJ6328.

³⁸ Zie over methodes voor beoordeling van tarieven ook HvJ EU 'Order of the Court' 25 maart 2011, Isabella/Europese Commissie, C-159/08.

³⁹ NMa besluit 28 april 2011, Productschap Tuinbouw c.s. vs. GasTerra, zaak 5720 (beslissing op bezwaar) en NMa besluit 26 juni 2009, Productschap Tuin-

Sandd door TNT, ten nadele van de consument, niet aannemelijk is.

Margin squeeze

Een specifieke vorm van misbruik door middel van tarieven is de *margin squeeze* (marge-utholling). Dit kan zich voordoen wanneer een dominante onderneming actief is op zowel *wholesale*- als *retail*-niveau en concurrenten op retail-niveau afhankelijk zijn van de *wholesale*-producten van de dominante onderneming. Marge-utholling treedt op als de dominante onderneming dusdanige tarieven hanteert dat de marge tussen retail-tarieven en *wholesale*-tarieven niet toereikend is om de kosten op retail-niveau te dekken en concurrenten worden uitgesloten van de retailmarkt. Zo werd Deutsche Telekom beboet voor het toepassen van onbillijke *wholesale*-tarieven die resulteerden in utholling van de marges van even efficiënte concurrenten.⁴⁶ Deutsche Telekom beargumenteerde tevergeefs dat een verhoging van haar retail-tarieven (en dus een verruiming van de marge) consumenten zou benadelen. Het HvJ EU oordeelde dat dit niet afdoet aan het misbruikelijk gedrag, maar dat de Commissie de negatieve effecten ervan dient aan te tonen.⁴⁷

Koppelverkoop en bundeling

Bij koppelverkoop wordt één product gratis of goedkoper aangeboden mits een ander product tegelijk wordt afgenomen. Korting die een dominante leverancier slechts geeft indien een pakket van verschillende producten wordt afgenomen, kunnen misbruik opleveren als daardoor even efficiënte concurrenten

van de losse producten niet meer kunnen opboksen tegen de pakketprijzen. Zo werd Microsoft verweten misbruik te maken van haar machtspositie op de markt voor besturingssystemen met Windows door haar webbrowser Internet Explorer daarin gratis op te nemen. De Commissie accepteerde toezeggingen van Microsoft om in Windows een keuzemogelijkheid voor gebruikers op te nemen waarmee zij Internet Explorer in- of uit kunnen schakelen.⁴⁸

Leveringsweigerings, essential facility

Misbruik kan ook bestaan in het beperken van de productie, de afzet of de technische ontwikkeling. Een onderneming met een machtspositie die weigert producten te leveren of toegang te geven tot een dienst, faciliteit of infrastructuur, kan daar soms (tegen een redelijke vergoeding) toe worden gedwongen. Het beginsel van contracteervrijheid wordt dan doorbroken.

ENI weigerde onder meer gaslevering op haar internationale pijpleidingen die gas naar Italië transporteerden. ENI's concurrenten werden zo verhinderd via ENI's infrastructuur gas naar Italië te transporteren. ENI heeft na invallen door de Commissie toezeggingen gedaan om het misbruik te beëindigen.⁴⁹

GasTerra werd in eerste instantie beboet doordat zij in contracten met

energiebedrijven leveringsvoorwaarden hanteerde die de ontwikkeling van concurrentie op de gasgroothandelsmarkt tegenhield. GasTerra weigerde te onderhandelen over contractvormen en voorwaarden die het distributiebedrijven mogelijk zou maken gas van GasTerra af te nemen op de TTF-beurs (een virtuele handelsplaats). De NMa twijfelde na de bezwaren van GasTerra of distributiebedrijven er inderdaad van werden weerhouden om andere voorzieningsbronnen te benutten. Ook konden praktische en juridische redenen ten grondslag liggen aan het feit dat er geen contracten werden gesloten voor afname op de TTF-beurs. Er werd uiteindelijk in bezwaar geconcludeerd dat het misbruik niet was komen vast te staan.⁵⁰

Wellnomics beëindigde, vanwege een betalingsachterstand, een overeenkomst met haar distributeur ErgoDirect voor de pauzesoftware 'Workpace' en weigerde updates voor de software te blijven leveren. Er werd echter geen misbruik aangenomen door de Commissie omdat niet was voldaan aan de criteria uit het Bronner-arrest⁵¹ en de betalingsachterstand vormde een objectieve rechtvaardiging voor de leveringsweigerings.⁵²

Onbillijke voorwaarden

Er kan ook sprake zijn van misbruik doordat dominante ondernemingen onbillijke voorwaarden hanteren. In de statuten van telersvereniging VTN stond dat telers die hun lidmaatschap van de coöperatie VTN wilden opzeggen, uittrekgeld moesten betalen.⁵³ Het Gerechtshof Den Haag oordeelde dat de uittrekgeld niet buitensporig was. Deze ging niet verder dan noodzakelijk

⁴⁶ HvJ EU 14 oktober 2010, Deutsche Telekom, C-280/08.

⁴⁷ Het HvJ EU verduidelijkte de beoordelingscriteria voor marge-utholling in TeliaSonera. Bij de beoordeling van de gehanteerde tarieven en dus de eventuele marginsqueeze moet worden gekeken naar de kosten die de dominante onderneming maakt. HvJ EU 17 februari 2010, TeliaSonera, C-52/09.

⁴⁸ Verder kunnen OEMs (Original Equipment Manufacturers) zelf de standaardbrowser kiezen en heeft Microsoft toegezegd dit niet te zullen tegenwerken. Beschikking van de Commissie 16 december 2009, Microsoft (tying), COMP/C-3/39.530. Zie ook over koppelverkoop, leveringsweigerings en ander vermeend misbruik de Beschikking van de Commissie 1 december 2010, Omnis/Microsoft, COMP/39784.

⁴⁹ Beschikking van de Commissie 29 september 2010, ENI, COMP/39.315; zie ook Beschikking van de Commissie 3 december 2009, GDF Suez, COMP/39.316; Beschikking van de Commissie 4 mei 2010, E.ON, COMP/39.317; Beschikking van de Commissie 14 april 2010, Svenska Kraftnät, COMP/39.351; Beschikking van de Commissie 17 maart 2010, EDF, COMP/39.386; Beschikking van de Commissie 18 maart 2009, RWE, COMP/39.402; Beschikking van de Commissie 22 juni 2011, Telecommunikacja Polska, COMP/39.525.

⁵⁰ NMa besluit 5 januari 2011, GasTerra, zaak 4296 en in bezwaar NMa besluit 30 juni 2011, GasTerra, zaak 4296.

⁵¹ HvJ EU 26 november 1998, Bronner, NJ 1995, 523.

⁵² Gerechtshof Arnhem 22 september 2009, ErgoDirect B.V./Wellnomics Ltd., LJN: BJ8457. In deze zaak stond overigens ook niet vast dat er een machtspositie was.

⁵³ Gerechtshof Den Haag 24 februari 2009, Vromans-De Bruin/VTN, LJN: BH 5597.

om de goede werking van de coöperatie veilig te stellen en in het bijzonder om haar te verzekeren van een voldoende brede commerciële basis en duurzaamheid in het lidmaatschap van haar leden. Buma en PRS, een Engelse collectieve beheersorganisatie, hadden in een overeenkomst afgesproken dat ze de bevoegdheid hadden om elkaars repertoire te exploiteren.⁵⁴ De overeenkomst bevatte een gebiedsafbakening die de bevoegdheid van Buma beperkte tot Nederland. PRS vorderde een verbod voor Buma om licenties voor online muziekgebruik buiten Nederland aan te bieden. Buma beweerde dat PRS door het bedingen van deze gebiedsafbakening zich schuldig maakte aan het misbruiken van een machtspositie. Het Gerechtshof Amsterdam verwierp dit betoog en oordeelde dat het in principe aan PRS is om te bepalen wie in welk gebied de bij PRS aangesloten auteursrechthebbers het best kan vertegenwoordigen.

Bergingsbedrijf Alarmcentrale Nederland B.V. (ACN) klaagde omdat zij door Stichting Incident Management Nederland (SIMN) niet werd toegelaten tot het Landelijk Centraal Meldpunt (LCM).⁵⁵ Bij het LCM komen incidentmeldingen binnen van de politie, wegbeheerders en individuele automobilisten. LCM geeft na een melding opdracht aan het bergingsbedrijf dat voor de betrokken locatie en voertuig beschikt over een contract met SIMN of een andere alarmcentrale. Het CBB is van mening dat SIMN de vrijheid heeft haar handelspartners te kiezen en dat lidmaatschap van het SIMN niet onontbeerlijk is voor ACN om haar werkzaamheden uit te oefenen.

In een andere zaak werd gesteld dat het gedrag van LCM en de politie bij het melden van incidenten, alsmede van verzekeraars en SIMN, tot gevolg had dat alleen de door de verzekeraars/alarmcentrales gecontracteerde bergingsbe-

drijven opdrachten kregen.⁵⁶ De NMa vond, later bekrachtigd door de rechtbank, dat het LCM in beginsel louter faciliterend werkt en wees de klacht af op basis van haar prioriteringsbeleid. Bovendien was het optreden van de politie geen economische activiteit waarop de Mededingingswet van toepassing is.

Der Grüne Punkt - Duales System Deutschland (DSD) hanteert een systeem voor inzameling en verwerking van verpakkingen. Deze verpakkingen bevatten het DSD keurmerk/logo en DSD vraagt een vergoeding voor de verwerking en recycling van alle verpakkingen met het DSD logo. DSD vroeg echter ook een vergoeding wanneer de verpakkingen (met het DSD logo) via een ander collectief systeem werden verwerkt. Zowel het Gerecht als het hof bevestigde het oordeel van de Commissie dat DSD hiermee misbruik maakte.⁵⁷

AstraZeneca verkocht de maagzuurremmer omeprazole onder het merk Losec en AstraZeneca probeerde de markttoegang van generieke versies omeprazole te vertragen. Zij deed systematisch misleidende mededelingen (aan octrooigemachtigden, octrooibureaus en nationale rechters) om aanvullende beschermingscertificaten voor omeprazole te verkrijgen en haalde selectief de Losec-capsules van de markt door het deregistreren van omeprazole in capsulevorm. Hierdoor konden concurrenten het aanvraagdossier voor de capsulevorm niet meer gebruiken als referentiedossier voor hun aanvragen om markttoelating voor generieke versies van omeprazole. Dit vormde misbruik omdat markttoegang van concurrenten werd bemoeilijkt.⁵⁸

56 Rb. Rotterdam 15 januari 2009, Branchevereniging voor Bergingsbedrijven c.s./NMa, LJN: BH5620. De Rechtbank Rotterdam heeft terugverwezen naar de NMa. Zie ook Cbb 2 juli 2010, Alarmcentrale B.V./NMa, LJN: BN0929, waarin het Cbb ingaat op koppelverkoop en geen grond ziet voor het aannemen van een collectieve machtspositie van de verzekeraars. De NMa verklaart vervolgens de bezwaren van de bergingsbedrijven ongegrond. Zie NMa besluit 25 mei 2011, Alarmcentrale II/NMa, zaak 4965.

57 HvJ EU 16 juli 2009, Der Grüne Punkt, C-385/07 P.

58 GvEA 1 juli 2010, AstraZeneca, T-321/05.

Bevoordeling dochteronderneming

Koston klaagde over misbruik door Nuon.⁵⁹ Koston levert na-isolatie en advies over isolatie en vochtregulering van woningen. Nuon Isolatie B.V. is ook in deze markt actief en is een dochter van Nuon N.V., een landelijk energiebedrijf. Nuon beschikt over gegevens over energieverbruik van haar klanten en zou deze gegevens gebruiken door klanten die veel energie verbruiken aan te schrijven en na-isolatie-diensten van Nuon Isolatie aan te bieden. Nuon Isolatie zou in staat zijn dusdanige kortingen aan te bieden dat afnemers niet zullen uitwijken naar andere na-isolatiebedrijven. Echter, het was niet bewezen dat Nuon bij het benaderen van klanten over na-isolatie-diensten gebruik heeft gemaakt van de klant- en energieverbruikgegevens.

Patent ambush

Rambus werd verweten opzettelijk octrooien te hebben verzwegen in een standaardisatieproces (JEDEC) voor DRAM-chips, waardoor nadat de standaard was gekozen, hoge royalty's aan Rambus moesten worden betaald door marktpartijen. De Commissie accepteerde toezeggingen tot royaltyverlagingen van Rambus.⁶⁰

54 Gerechtshof Amsterdam 19 januari 2010, Buma/PRS, LJN: BL4289.

55 Cbb 3 december 2009, Alarmcentrale Nederland B.V./NMa, LJN: BK6514.

59 NMa besluit 30 september 2010, Koston Nederland B.V. vs. Nuon N.V. en Nuon Isolatie B.V., zaak 6844.

60 Beschikking van de Commissie 9 december 2009, Rambus, C OMP/38.636.

Deel II: Mededingingsbeperkende afspraken

In navolgend overzicht van de besluiten van de NMa, Europese beschikkingen en arresten en Nederlandse jurisprudentie zal gezien de beperkte reikwijdte van deze kroniek slechts een aantal interessante uitspraken belicht worden op het gebied van art. 6 Mw en art. 101 VWEU.

Art. 6 Mw, anders dan art. 101 VWEU niet van openbare orde; merkbaarheid

Het HvJ EU heeft met betrekking tot art. 81 EG-Verdrag bepaald dat het daarin vervatte verbod van concurrentiebeperkende afspraken van openbare orde is en door nationale rechters ambtshalve moet worden toegepast. In de zaak-Gemeente Heerlen/Whizz heeft de Hoge Raad de vraag of dit ook geldt voor art. 6 Mw ontkenkend beantwoord.⁶¹ De consequentie is derhalve dat de civiele rechter niet de plicht heeft om ambtshalve de nietigheid van een bepaling in een overeenkomst vast te stellen, of die nietigheid ambtshalve te onderzoeken. In dezelfde zaak werd vastgesteld dat de eis dat de mededingingsbeperking merkbaar moet zijn een element vormt van art. 6 lid 1 Mw en dat de bewijslast daarvan ligt op degene die zich op de inbreuk beroept.⁶² Het Gerechtshof Den Haag ging in de zaak-Foka/Loewe uitgebreid in op de gegevens waarover de rechter moet beschikken om te kunnen vaststellen of sprake is van een merkbare mededingingsbeperking.⁶³

61 HR 16 januari 2009, Gemeente Heerlen/Whizz Croissanterie, LJN: BG3582

62 Zie met name HR 16 januari 2009, Gemeente Heerlen/Whizz Croissanterie, LJN: BG3582 (concl. A-G Keus).

63 Gerechtshof 's-Gravenhage 6 juli 2010, Foka/Loewe Opta Benelux, LJN: BN9390. Zie ook Rechtbank 's-Gravenhage 26 juli 2010, One/KPN, LJN: BN2810.

Geen conversie

Een andere belangrijke uitspraak had betrekking op de vraag of een uit hoofde van art. 6 lid 2 Mw nietige afspraak op grond van art. 3:42 BW (conversie) kan worden omgezet in een geldige afspraak. De eerdere negatieve beantwoording van deze vraag door het Gerechtshof Leeuwarden heeft de HR in het arrest Prisma/Slager bevestigd.⁶⁴ Conversie is volgens de HR onverenigbaar met de in art. 6 lid 2 Mw neergelegde absolute nietigheid die erop gericht is ongeoorloofde concurrentiebeperkende overeenkomsten uit te bannen. Deze uitspraak is met name van belang bij regelmatig voorkomende vragen over de geldigheid van een concurrentieverbod in het kader van een concentratie, die voor een langere duur wordt aangegaan dan toegestaan volgens de regels die gelden voor nevenrestricties.

Het begrip 'onderneming' en één economische entiteit

Art. 6 Mw richt zich tot de ondernemingen die partij zijn bij mededingingsbeperkende afspraken. In de Europese jurisprudentie is in 2008 uitgemaakt dat ook bureaus die een kartel actief ondersteunen, aansprakelijk gehouden kunnen worden voor overtreding van het kartelverbod. De NMa heeft, met toepassing van de in het Treuhand-arrest⁶⁵ genoemde criteria, eveneens een dergelijk bureau aansprakelijk gehouden, namelijk het door de schildersbedrijven ingeschakelde calculatiebureau Spegelt. De aansprakelijkheid werd gebaseerd op het feit dat het

64 HR 18 december 2009, Prisma Vastgoed B.V. en Prisma Food Retail B.V./Slager, LJN: BJ9439.

65 GvEA 8 juli 2008, AC-Treuhand AG/Commissie, T-99/04.

bureau de kartelleden actief had ondersteund, onder meer door bestekbesprekingen tussen de deelnemers te organiseren en daaraan deel te nemen, de gemaakte afspraken te notuleren en de nakoming van de afspraken te controleren. Daarmee was volgens de NMa het calculatiebureau eveneens een participant in het kartel.⁶⁶ In een aantal zaken is de vraag aan de orde geweest of het handelen van overheidsorganen al dan niet gezien kon worden als het verrichten van economische activiteiten, dan wel als het uitvoeren van een publieke taak; in het laatste geval is geen sprake van een onderneming. Dit werd het geval geacht wanneer de politie exclusief aan het Landelijk Centraal Meldpunt meldingen doorgeeft voor eerste bergingen van gestrande voertuigen.⁶⁷ Van de Stichting Nederlands normalisatie-instituut werd echter aangenomen dat deze voor een deel economische activiteiten verricht.⁶⁸

Dat een moederondernemingen samen met haar dochterondernemingen gezien wordt als één economische entiteit is nogmaals bevestigd door het HvJ EU in de Akzo-zaak.⁶⁹ Akzo vocht in deze zaak de hoofdelijke aansprakelijkheid aan waarvan de Commissie in een boetesluit uit 2004 was uitgegaan. Het hof verduidelijkt, dat in het geval waarin een moedermaatschappij 100 procent van het kapitaal van een dochteronderneming bezit, een weerlegbaar vermoeden bestaat dat die moeder inderdaad een beslissende invloed kan uitoefenen op de dochter die een inbreuk op de kartelregels heeft begaan. Er wordt uitgegaan van een economische

66 NMa besluiten 5 juni 2009, Kazerne I en Kazerne II, zaken 6429 en 6431; en NMa besluiten 21 augustus 2009, De Tongelreep en Meiveld, zaken 6492 en 6430.

67 CBb 2 juli 2010, Branchevereniging voor Bergingsbedrijven, e.a./NMa, LJN: BN5246.

68 NMa besluit 31 augustus 2010, BAWA c.s./Kombiplast B.V., zaak 6965. Zie over de begrippen 'onderneming' en 'economische activiteit' ook HvJ EU 26 maart 2009, Selex Sistemi Integra/Commissie, C-113/07 en HvJ EU 5 maart 2009, Kattner/Maschinenbau, C-350/07. Zie ook deel I van deze kroniek.

69 HvJ EU 10 september 2009, Akzo Nobel, C-97/08 P.

eenheid, tenzij de moedermaatschappij aan de hand van de bestaande organisatorische, economische en juridische banden tussen moeder en dochter kan aantonen dat het beleid van de groepsmaatschappijen niet uiteindelijk door de moeder wordt bepaald. Het hof oordeelde naar aanleiding van een hoger beroep van General Química dat de Commissie de argumenten en aangedragen feiten voor het weerleggen van het vermoeden van beslissende invloed door de partijen moet onderzoeken en niet zonder meer met verwijzing naar de rechtspraak een beslissende invloed mag aannemen.⁷⁰

Contracteerplicht bij selectief distributiesysteem

Wanneer in het kader van een (selectief) distributiesysteem een distributeur niet wordt toegelaten tot het distributienetwerk van de leverancier, doet de distributeur vaak een beroep op het mededingingsrecht om toelating af te dwingen. Het verweer van de leverancier bestaat uit een beroep op het beginsel van contractsvrijheid dat verplichte toelating tot dat netwerk verhindert. In de Batavus-zaak oordeelde het Gerechtshof Leeuwarden, onder verwijzing naar de Verordening inzake verticale afspraken (zie hiervoor) dat een distributeur die niet voldoet aan objectieve toelatingscriteria van een selectief distributiesysteem, kan worden geweigerd.⁷¹ Een distributeur die wel aan die criteria voldoet, moet echter in beginsel worden toegelaten. De leverancier kan de toelating in dat geval niet weigeren met een enkele verwijzing naar het civielrechtelijke beginsel van contractsvrijheid. In het kader van een andere selectieve distributiezaak in de autobranche oordeelde de rechter dat in een der-

gelijk geval het nalaten te contracteren een onrechtmatige daad op kan leveren wegens het handelen in strijd met een wettelijke plicht.

Interessant is dat in deze zaak de rechter voor het eerst de hulp van de NMa *amicus curiae* heeft ingeroepen. Op grond van art. 44a Rv heeft de NMa de bevoegdheid om in procedures voor de civiele rechter schriftelijke opmerkingen te maken. Uit de Richtsnoeren die de NMa in verband met deze bevoegdheid heeft opgesteld, blijkt dat zij bij kortgedingprocedures en in hogerberoepprocedures van die bevoegdheid gebruik zal kunnen maken. In laatstgenoemde zaak heeft de NMa nogmaals aangegeven aan welke voorwaarden een selectief distributiestelsel moet voldoen om buiten de reikwijdte van het kartelverbod te vallen.⁷²

Van belang is ook het arrest in de zaak Alfa Romeo Nederland/Multicar van januari 2010 waarin is vastgesteld dat onder omstandigheden het profiteren door een 'vrije' handelaar (niet selectieve distributeur) van de wanprestatie van een aan een selectief distributiestelsel gebonden handelaar, onrechtmatig kan zijn jegens zowel de gebonden handelaren als jegens de distributeur zelf.⁷³

Op dit moment is een zaak aanhangig over de vraag of een geheel verbod op internetverkopen door een distributeur in een selectief distributiesysteem een *hardcore* beperking is die verboden is op grond van de Verordening inzake verticale afspraken. De advocaat-generaal heeft deze vraag in zijn conclusie bevestigend beantwoord.⁷⁴

Onderling afgestemde feitelijke gedragingen en uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie

Belangrijke uitspraken op het gebied van onderling afgestemde feitelijke gedragingen zijn gedaan in de beroepsprocedures tegen het besluit van de NMa uit 2002 met betrekking tot het mobiele operatorskartel. Het CBB had vastgesteld dat de eenmalige uitlating van een mobiele operator tijdens een bijeenkomst met concurrenten dat hij de dealervergoedingen van *postpaid* abonnementen zou verlagen, een onderlinge afstemming opleverde.⁷⁵ Het HvJ EU heeft in een uitspraak naar aanleiding van prejudiciële vragen van het CBB aangegeven dat voor de vraag of een gedraging tot 'doel' heeft de mededinging te beperken niet doorslaggevend is of de gedraging (het overleg tussen concurrenten) rechtstreeks gericht is op het bepalen van de prijzen voor consumenten. Volgens het hof heeft elke vorm van afstemming van het gedrag tussen concurrenten die, gelet op de juridische en economische context, 'concreet geschikt' is om de onderlinge concurrentieverhoudingen te beïnvloeden en onzekerheden over voorgenomen marktgedrag weg te nemen, tot doel de mededinging te beperken.⁷⁶ Een andere belangrijke uitspraak in deze zaak betrof de bevestiging dat het bewijsvermoeden dat het gedrag van de betrokken ondernemingen die het desbetreffende overleg hebben bijgewoond daardoor is beïnvloed, een materiële norm van het Europese mededingingsrecht is, dat door de nationale rechter moet worden toegepast. Het CBB had geoordeeld dat het

70 HvJ EU 20 januari 2011, General Química SA, Repsol Química SA, Repsol YPF SA/Commissie, C-90/09 P; zie ook GvEA 16 juni 2011, Solvay Selexis/Commissie, T-195/06.

71 Gerechtshof Leeuwarden 6 oktober 2009, Batavus, LJN: BJ9567; zie ook in cassatie HR 16 september 2011, Batavus, LJN: BQ2213.

72 V.zr. Rb. Amsterdam 16 oktober 2009, Eiseressen/KIA Motors Nederland B.V., LJN: BK0955 en V.zr. Rb. Amsterdam 3 december 2009, Eiseressen/KIA Motors Nederland B.V., LJN: BK6496.

73 HR 8 januari 2010, Alfa Romeo Nederland/Multicar, NJ 2010, 187 m.nt. Mok, LJN: BJ9352.

74 Concl. A-G Mazak 3 maart 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, C-439/09.

75 CBB 31 december 2007, T-Mobile e.a./NMa, LJN: BC1396.

76 HvJ EU 4 juni 2009, T-Mobile e.a./Raad van Bestuur van de NMa, C-8/08.

overleg tussen de mobiele operators de strekking had de mededinging te beperken, zodat het aan de mobiele operators was om het vermoeden te weerleggen dat hun commercieel gedrag was beïnvloed door dit overleg.⁷⁷ De NMa moet nu in een nieuw besluit gemotiveerd ingaan op de door de mobiele operators aangevoerde feiten en stellingen ter weerlegging van het bewijsvermoeden.

Dat parallel gedrag niet altijd het gevolg is van onderlinge afstemming, werd bevestigd door het CBb inzake de autobergingsbedrijven. De keuze van de meeste alarmcentrales om met dezelfde bergers contracten aan te gaan als eerder door SIMN geselecteerd, kon niet worden gezien als een onderlinge afstemming of voortzetting van bestaande overeenkomsten; er bestonden daarvoor andere plausibele redenen.

Uitspraken over onderling afgestemde gedragingen zijn ook gedaan in het kader van verticale, distributieverhoudingen. De eerder genoemde Batavus-zaak is interessant vanwege het feit dat een distributeur had opgezegd onder druk van de concurrerende distributeurs omdat deze fietsen via internet tegen veel lagere prijzen had verkocht. Het hof oordeelde dat de opzegging niet een vrije en autonome keuze van Batavus was geweest, maar onder druk van de concurrerende distributeurs tot stand was gekomen, zodat de opzegging 'daarmee onderdeel en sluitstuk is' was van een onderling afgestemde feitelijke gedraging. Daarvan is volgens het hof al sprake indien een van de partijen duidelijk maakt wat zij van de ander verwacht en dat die andere partij vervolgens naar die uitgesproken verwachting handelt, zonder dat vooraf nog aan zijn wederpartij bekend te hebben gemaakt.

Ook Peugeot werd door het Gerecht afstemming in strijd met de mededingingsregels verweten in het kader van haar distributiesysteem. Peugeot hanteerde een beloningssysteem, neergelegd in een circulaire, op grond waarvan uitsluitend bonussen werden verschaft voor in Nederland verkochte auto's die ook daadwerkelijk in Nederland werden geregistreerd (en dus niet parallel werden

geëxporteerd). In de rechtspraak wordt een onderscheid gemaakt tussen unilateraal gedrag, waarin een onderneming een werkelijke eenzijdige maatregel heeft vastgesteld, dus zonder de uitdrukkelijke of stilzwijgende medewerking van een andere onderneming, en gedrag waarin de maatregel slechts schijnbaar eenzijdig is. Alleen in het laatste geval is het kartelverbod van toepassing. In dit geval bestonden voldoende bewijzen voor het feit dat de wederverkopers van Peugeot uitdrukkelijk of stilzwijgend hadden ingestemd met de bonusregeling, zodat geen sprake was van een unilaterale handeling.⁷⁸

Uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie was ook het onderwerp van onder meer het toezeggingsbesluit inzake de Amsterdamse ziekenhuizen.⁷⁹ De ziekenhuizen wisselden onder meer landelijke medische registratiecijfers, gegevens met betrekking tot diagnose-behandelingcombinaties en kwartaalcijfers uit over bezoekersaantallen, opnamen en dergelijke. De zaak kon met een toezeggingsbesluit worden afgedaan nadat de ziekenhuizen hadden toegezegd dat geen concurrentiegevoelige informatie zal worden gedeeld, naar individuele leden herleidbare informatie van commercieel gevoelige aard slechts zal worden gedeeld voor zover deze ouder is dan twaalf maanden en geanonimiseerde marktonderzoeken of benchmark informatie zal worden gebruikt indien sprake is van commercieel gevoelige informatie.

Marktverdelings- en prijsafspraken

De NMa heeft in verschillende zaken die betrekking hebben op hardcore kartels, namelijk marktverdelingsafspraken en

prijsafspraken tussen concurrenten, aanzienlijke boetes opgelegd. Zo werden schildersbedrijven beboet die in het kader van aanbestedingen het werk hadden verdeeld en in verband daarmee de inschrijfprijzen onderling hadden afgestemd en in sommige gevallen een rekenvergoeding hadden afgesproken ten behoeve van de bedrijven die de opdracht niet zouden krijgen.⁸⁰ Verschillende afspraken in de hoveniersbranche in het kader van aanbestedingen, prijsafspraken en marktverdelingsafspraken, werden door de Rechtbank Rotterdam in een beroep tegen een NMa-besluit gezien als een voortdurende inbreuk op het kartelverbod en niet als een serie van afzonderlijke inbreuken.⁸¹

Distributeurs van zwembadchloor werden beboet wegens een marktverdelingsafpraak die bedoeld was om 'de rust in de markt' te bewaren. Op 'Zwembadlijsten' werd aangegeven welke distributeur aan welk zwembad mocht leveren. Daarnaast werd 'defensief' geoffreerd door bij offerteaanvragen een hoge prijs te offeren bij zwembaden waaraan men volgens de regeling niet mocht leveren.

In de thuiszorg zijn door de NMa eveneens boetes opgelegd wegens afstemming over inschrijfgelden bij aanbestedingen. De boetes werden overigens enigszins gematigd vanwege het feit dat in de thuiszorgmarkt, als markt in transitie, volledige marktwerking nog niet bestaat.⁸² Ook in de bouwsector zijn weer boetes opgelegd omdat bouwbedrijven bij diverse aanbestedingen prijzen hadden afgestemd en vertrouwelijke aanbestedingsinformatie hadden uitgewisseld. Bij de boeteberekening zijn aanzienlijke verhogingsfactoren toegepast vanwege het feit dat de ondernemingen zelfs na de grote maatschappelijke onrust en verontwaardiging over bouwfraude hun illegale

⁷⁸ GvEA 9 juli 2009, Automobiles Peugeot SA en Peugeot Nederland B.V., T-450/04; zie ook de eerdere zaak GvEA 3 december 2003, Volkswagen/Commissie, T-208/01 en in hoger beroep HvJ EU 13 juli 2006, Commissie/Volkswagen, C-74/04 P en zie HvJ EU 10 februari 2011, Activision Blizzard Germany GmbH/Commissie, C-260/09 P.

⁷⁹ NMa besluit 17 november 2010, Ziekenhuiszorg Amsterdam, zaak 6895. Ook een zaak over verzekeringspools is afgedaan met een toezeggingsbesluit: NMa besluit 30 december 2010, Notarispool, zaak 5998.

⁸⁰ NMa besluiten 5 juni 2009, Kazerne I en Kazerne II, zaken 6429 en 6431 en NMa besluiten 21 augustus 2009, De Tongelreep en Meiveld, zaken 6492 en 6430.

⁸¹ Rb. Rotterdam 1 juli 2010, Darthuizer Boomkwekerijen B.V. e.a./NMa, LJN: BM9911.

⁸² NMa besluit 21 oktober 2010, WMO Friesland, zaak 6442.

aanbestedingspraktijken welbewust hadden voortgezet.⁸³

In de meelproductiesector is aan 14 ondernemingen een boete opgelegd wegens diverse soorten mededingingsbeperkende afspraken, zoals het verbod om elkaars klanten over te nemen, en een concurrent werd gecompenseerd voor verminderde afzet.⁸⁴ De vier grootste Nederlandse producenten van isolerend dubbelglas kregen boetes opgelegd wegens verboden afspraken om de prijzen te verhogen en minimumprijzen te hanteren.⁸⁵

Op Europees niveau heeft de Commissie onder andere aan waspoederfabrikanten in een schikkingprocedure met tien procent verlaagde boetes opgelegd wegens het maken van prijsafspraken en het stabili-

seren van marktposities. Het kartel was ontstaan toen de ondernemingen via hun brancheorganisatie een initiatief opstartten om de milieuprestaties van wasmiddelen te verbeteren. Voor deze milieudoelstelling waren echter volgens de Commissie geen prijscoördinatie of andere concurrentiebeperkende praktijken nodig.⁸⁶

Opvallend bij de boetebesluiten is dat de NMa geen rekening wil houden met de economische crisis: ze heeft benadrukt dat deze niet kan gelden als een excuus om mededingingsbeperkende afspraken aan te gaan.⁸⁷

83 NMa-besluit 29 oktober 2010, Limburgse bouwzaken 1 en 2, zaken 6494 en 6836.

84 NMa-besluit 16 december 2010, Meelproducenten, zaak 6306.

85 NMa-besluit 29 december 2010, Producenten isolerend dubbelglas, zaak 5965.

86 Persbericht Commissie 13 april 2011, 'Antitrust: Commissie legt kartel wasmiddelenfabrikanten voor 315.2 miljoen EUR geldboetes op in schikkingsprocedure', IP/11/473; en Beschikking van de Commissie 13 april 2011, Consumer Detergents, COMP/39579.

87 Persbericht NMa 28 januari 2009, 'NMa: crisis geen vrijbrief voor verboden afspraken', nma.nl.

jaja, in dit economisch tij zijn we de lulligste niet: we bieden kortingen op onze boetes – en niet eens om de concurrentie af te troeven.

wij zijn monopolist!



De Europese Commissie heeft overigens in 2010 wel aanzienlijke kortingen op boetes gegeven vanwege het feit dat ondernemingen de boetes niet zouden kunnen betalen vanwege de economische omstandigheden.

(advertentie)

LASSCHE & VAN ZUTPHEN

A D V O C A T E N

hebben op korte termijn plaats voor een ondernemende **gevorderde stagiaire en/of medewerker m/v** voor de algemene praktijk.

Tevens is samenwerking op kostenbasis mogelijk in ons kantoorpand waar enkele fraaie kantoorruimten beschikbaar zijn.

Respons kan worden gericht aan mr. M.E. van Zutphen op het adres Nijenburg 2-C te 1081 GG Amsterdam of per email aan het adres secretariaat@lvz-advocaten.nl

Telefonische inlichtingen kunnen worden ingewonnen via telefoonnummer 020-6702020.

Website: www.lvz-advocaten.nl.

WILSCHUT & THEUNEN

a d v o c a t e n



Wilt u ook werken voor een advocatenkantoor dat het verschil maakt?

Wilschut & Theunen Advocaten is alweer 10 jaar gevestigd in Veghel. Bij ons werken ambitieuze advocaten, die allemaal aan kwalitatief hoogwaardige dienstverlening werken.

Op ons kantoor is ruimte ontstaan voor een

advocaat-medewerker (m/v)

Voor onze praktijk in het personen- en familierecht. Kandidaten met tenminste 5 jaar ervaring en affiniteit binnen het ondernemings- en/of arbeidsrecht hebben de voorkeur.

U kunt uw sollicitatie sturen aan:
Wilschut & Theunen Advocaten
T.a.v. Mevrouw Mr. C.C.E. Wilschut
Postbus 52
5460 AB Veghel
www.wilschuttheunen.nl
c.wilschut@wilschuttheunen.nl



www.rechtindepraktijk.nl



De Praktijk van Ferry, Erik, Laurien, Mark, Mieke, Rieme-Jan, Rik en Toon

DE PRAKTIJKBLADEN VAN SDU



Met de Praktijkbladen (gedrukt of digitaal) van Sdu leest u op een ontspannen wijze over alle ontwikkelingen binnen uw vakgebied. Zo bent u altijd op de hoogte om uw cliënten op de juiste wijze te kunnen adviseren. De deskundige redactie volgt jurisprudentie, rechtspraak en literatuur op de voet en vertaalt inzichten naar leesbare, verdiepende en praktijkgerichte artikelen. Voor bijna ieder juridisch vakgebied is er een Praktijkblad. Kijk op www.rechtindepraktijk.nl en ontvang gratis uw eerste exemplaar.



BOERS ADVOCATEN

Wij zijn op zoek naar:

• **ADVOCAAT-MEDEWERKER ALGEMENE PRAKTIJK**

• **ADVOCAAT-STAGIAIRE**

Daadkracht, ruime expertise en betrokkenheid. Dat zijn de trefwoorden die ons kantoor karakteriseren. Meer weten? Kijk op www.boersadvocaten.nl

Informatie:

mr L.L. de Boef
tel: 0318 - 522 404

Schriftelijke sollicitatie:

mr L.L. de Boef
Postbus 675
3900 AR Veenendaal
lldeboef@boersadvocaten.nl

Kerkewijk 20
3901 EG Veenendaal
T. 0318 - 52 24 04
F. 0318 - 52 34 74
info@boersadvocaten.nl
www.boersadvocaten.nl

KOM ADVOCATEN MEDIATORS

Wij zoeken versterking van ons team bestaande uit drie advocaten en drie secretaresses. Op ons kantoor heerst een informele sfeer. Collegialiteit en flexibiliteit staan hoog in ons vaandel. Naast de algemene praktijk liggen de accenten op het familierecht (vooral mediation), insolventie-, straf- en arbeidsrecht.

Bent U op zoek naar een plek in de advocatuur als

MEDEWERKER OF STAGIAIRE

neem met ons contact op.

Er zijn vele vormen van samenwerking bespreekbaar, met of zonder patronaat.

Inlichtingen: 071 – 361 58 78 Reinja Ottens of Jeannette Kok

e-mail: info@kom-advocaten.nl

Uw reactie: per e-mail of naar Postbus 6, 2200 AA Noordwijk (ZH)

HENDRIKSEN advocatuur

Op een mooie locatie aan de Lijnbaansgracht in de welbekende Jordaan te Amsterdam bevindt zich het kantoor van Hendriksen Advocatuur. Het kantoor richt zich momenteel op de strafrechtpraktijk en de familierechtpraktijk.

Wegens verplaatsing van de strafrechtpraktijk naar een andere locatie is er ruimte voor één in de civiele rechtspraak gespecialiseerde advocaat op basis van kostendeling. Het kantoor kent een stabiele toestroom van cliëntèle om welke reden er voldoende mogelijkheden liggen voor een gemotiveerde advocaat om een financieel goedlopende praktijk te starten of voor te zetten.

Voor uw reactie of nadere informatie kunt u contact opnemen met:

De heer N. Hendriksen
Lijnbaansgracht 79hs
1015 GX Amsterdam
Tel. 020-3300362

Voor verdere informatie wordt verwezen naar de website:

www.hendriksenadvocatuur.nl

Hoe staat het met de nakosten?

Nakosten kunnen op basis van het oorspronkelijk vonnis worden geïnd.
Kantonrechtters zijn echter nogal afhoudend, blijkt uit onderzoek.

mr. J.M. Wisseborn
Gerechtsdeurwaarder te Harderwijk

Wie bij vonnis in het ongelijk wordt gesteld, wordt in de kosten veroordeeld. Voor de nadien gemaakte kosten bestaan art. 237 lid 4 Rv en het liquidatietarief – met forfaitaire regeling voor nasalaris bij de sector civiel – van rechtbanken en hoven. Sinds een arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch uit 2005¹ is de vraag of het nasalaris op voorhand, voorwaardelijk, kan worden meegevoerd op grond van art. 3:296 lid 2 BW. Hierover werd in de lagere jurisprudentie verschillend geoordeeld, tot de Hoge Raad in maart 2010 uitsluitsel gaf.²

Volgens de Hoge Raad staat art. 237 lid 4 Rv niet in de weg aan voorwaardelijke toewijzing van nasalaris. De rechter mag het nasalaris (voorwaardelijk) in zijn uitspraak begroten, indien hij van oordeel is dat hij daartoe over voldoende gegevens beschikt. Maar ook zonder zo'n veroordeling kan er voor nakosten worden geëxecuteerd. De Hoge Raad oordeelt dat niet het bevelschrift, maar het oorspronkelijke vonnis voor alle kosten een executoriale titel oplevert.³ Slechts voor het geval over de hoogte van de nakosten bij de executie een geschil rijst, kan de rechter het bedrag daarvan alsnog begroten op de voet van art. 237 lid 4 Rv.

In de praktijk ontstaan er echter problemen. De gerechtsdeurwaarder mag executeren voor nasalaris dat niet in de uitspraak staat en waarvoor ook geen

bevelschrift is afgegeven. Alleen indien er bij de executie 'een geschil rijst' is dat laatste nodig. Een soort 'wie zwijgt stemt toe-executie' dus.

Bovendien heb je bij de sector civiel als gerechtsdeurwaarder nog het handvat van het liquidatietarief, maar niet bij de sector kanton.⁴ Moet elk verlangd bedrag dan maar worden meegenomen? In een proefprocedure verwijst de Voorzieningenrechter te Amsterdam⁵ naar het arrest van het Gerechtshof Amsterdam⁶ waarin als richtlijn voor nakosten bij de sector kanton een half punt van het toepasselijke salaris wordt gehanteerd.⁷ De vraag is of de kantonrechtters de voorzieningenrechter hierin ook volgen.

Vanaf januari 2011 heb ik bij wege van proef veroordeling op voorhand in dit door de voorzieningenrechter gesuggerede tarief gevraagd. De omvang van dit 'onderzoek'⁸ is betrekkelijk gering. In een periode van zes maanden werd van – op twee na⁹ – alle kantonsectoren ten minste één vonnis verkregen op een dagvaarding met een vordering tot voorwaardelijke toewijzing van nakosten. De uitkomsten hebben geen wetenschappelijke pretentie, maar dienen als indicatie voor het toewijzingsbeleid.

Kantonrechtters blijken een afhoudend beleid te voeren. Van de 53 kantons vond slechts in drie zaken een toewijzing¹⁰ plaats. Daarmee sluiten de kan-

tonrechtters niet aan bij het arrest van het Amsterdamse hof uit 2007 waarin werd overwogen dat voor de toewijsbaarheid van nakosten niet vereist is dat er sprake is van bijzondere inspanningen nu art. 237 lid 4 Rv voor een dergelijke beperking geen grondslag biedt.¹¹

Dit verschuift het probleem naar de executiefase. De gerechtsdeurwaarder dient in de ogen van de Voorzieningenrechter te Amsterdam te beoordelen of de verlangde nakosten 'de grenzen van het redelijke niet overschrijden'. Als kantonrechtters voorwaardelijke veroordeling in de nakosten afwijzen omdat niet vast staat dat 'de hoogte redelijk is'¹² hoe kan de gerechtsdeurwaarder die hoogte ten tijde van de betekening en executie van een vonnis dan wel bepalen?

Liquidatietarief gevraagd

De oplossing van dit probleem is betrekkelijk eenvoudig. Stel in samenspraak met de belanghebbenden een forfaitair tarief vast voor de nakosten bij de sector kanton net als bij het vigerende liquidatietarief rechtbanken en hoven. Voor veel zaken geldt dat dat voor 1 juli 2011 ook werd gedaan. Het ligt ook in lijn met het wetsvoorstel ter zake de buitengerechtelijke kosten dat inmiddels door de Tweede Kamer is aangenomen.¹³ Ook hierin wordt geabstraheerd van de verrichte werkzaamheden om uitgaande van een 'gemiddelde redelijkheid' een vast tarief te hanteren dat voor eenieder een duidelijk toetsbaar handvat geeft.

1 In het verleden werd het forfaitaire nasalaris (informeel) 'meegenomen' bij de executie, totdat deze praktijk als onrechtmatig werd aangemerkt door het arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch van 4 oktober 2005, LJN: AU5140, *NJF* 2006/90, besproken door W. Heemskerck in het *Advocatenblad* van 23 juni 2006.
2 HR 19 maart 2010, LJN: BL1116.
3 De Hoge Raad bevestigde deze opvatting in zijn uitspraak van 10 december 2010, LJN: B06879.

4 De sector kanton kent geen nasalarisforfait.
5 Vzr. Rb. Amsterdam 23 december 2010, LJN: B08910.
6 Gerechtshof Amsterdam 17 juli 2007, *NJF* 2007/388.
7 R.o. 3.10.
8 Een uitgebreider verslag hiervan zal in het tijdschrift *De Gerechtsdeurwaarder* worden gepubliceerd.
9 Kantons Den Helder en Middelharnis zijn telefonisch om het standpunt gevraagd nu er in de bedoelde periode geen vonnis in dat gebied kon worden verkregen.
10 De kantonrechter te Amersfoort, Bergen op Zoom en Heerlen.

11 R.o. 3.8 in *NJF* 2007/388.
12 Kantonrechtters Deventer, Lelystad en Zwolle.
13 Wetsvoorstel 32 418 tot wijziging van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de normering van de vergoeding voor kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte.

MVO kan niet zonder expertise advocaat

De tijd dat Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen (MVO) ophield bij dubbelzijdig printen en spaarlampen is voorbij. Met het vervagen van de grenzen tussen maatschappelijk en eigen belang dienen zich voor advocaten legio kansen aan.



Foto: HH

Mark Maathuis

De boete van 7 miljard euro die Chevron in februari kreeg opgelegd wegens het van 1964 tot 1990 vervuilen van delen van het Amazonegebied was meer dan een financiële adering voor het Amerikaanse oliebedrijf; het was ook de eerste keer dat een multinational met succes werd aangeklaagd door de lokale bevolking uit een vervuild gebied. De opschudding die deze zaak in de olie-industrie teweeg bracht, moet ook advocaten aan het denken zetten. Immers, het is niet langer alleen in het maatschappelijk belang dat vervuiling moet worden tegengegaan; het is ook in het eigen belang van oliemaatschappijen en andere vervuilers dat megaboetes, negatieve publiciteit en koersdalingen voorkomen worden. En zegt Gedragsregel 5 niet dat 'het belang van de cliënt bepalend is voor de wijze waarop de advocaat zijn zaken dient te behandelen'?

In de praktijk blijkt dat echter nog onvoldoende, zegt Tineke Lambooy, gepro-

moveerd op de juridische aspecten van Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen (MVO) en auteur van *Een Wereld te Winnen. Zestien visies op Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen*. 'Je ziet dat business plannen veranderen en ook het besef dat natuurlijke hulpstoffen opraken dringt meer en meer door; bij Unilever en Akzo is men daar al lang mee bezig. Maar bedrijven vinden het jammer dat advocaten zich daar nog onvoldoende in verdiepen.' Een gemiste kans, aldus voormalig advocaat Lambooy die sprak tijdens het Jaarcongres van de Orde vorige maand in Breda waar ze met advocaat Jan van de Venis de workshop *MVO en advocaat, praktijk en eigen bijdrage* verzorgde. 'Er moeten gedragscodes geschreven worden, in navolging van bijvoorbeeld het houtkeurmerk van de Forest Stewardship Council; er moeten certificeringsmodellen komen, er moeten maatstaven voor aansprakelijkheid ontwikkeld worden, corruptie moet anders worden aangepakt.' En bij al die werkzaamheden zijn de inbreng, kennis en

expertise van advocaten hard nodig, aldus Lambooy.

'Groene advocaat'

Maar MVO biedt meer dan inspringen op commerciële mogelijkheden. Het kan ook ingezet worden om een kantoor te (her)positioneren – zoals het Amsterdamse advocatenkantoor Kennedy Van der Laan doet met zijn elektrische kantoorauto en AKD met het nieuwe Rotterdamse bedrijfspand dat over een warmte-koudeopslag met Maaswatertorenkoeling beschikt. Ook biedt MVO een manier om klanten te binden en nieuwe medewerkers aan te trekken en te houden. 'Het blijkt dat werknemers van een bedrijf dat MVO actief is meer geïnteresseerd zijn en langer bij die werkgever blijven,' zegt Van de Venis. 'Ook zijn duurzaam opererende bedrijven beter in staat zich aan te passen.' Zo is het volgens Van de Venis opvallend hoeveel minder hard de financiële crisis is aangekomen in Scandinavië, waar overheden al jaren actieve stimule-

Van geitenwollen sok tot 'GroenRechts'

Dat het milieu en klimaatverandering inmiddels ook op warme belangstelling uit de niet-traditionele hoek mogen rekenen, is deels te danken aan de voormalige Amerikaanse gouverneur van Californië Arnold Schwarzenegger en de burgemeester van New York City Michael Bloomberg. Geconfronteerd met de gevolgen van milieuproblematiek in hun staat en stad, gingen beiden op zoek naar oplossingen buiten de gebaande paden. Zo mochten *Californians* hun SUVs houden, terwijl Schwarzenegger de industrie dwong schonere auto's te gaan maken en zorgde Bloomberg ervoor de New Yorkse taxivloot vanaf volgend jaar niet langer uit Fords met V8-motoren bestaat. Die aanpak – die erop gericht is zowel de economie als het milieu te doen bloeien – is onder andere warm onthaald door de Britse conservatieve premier David Cameron; vanwege de bijval van de WD staat deze zienswijze hier ook bekend als GroenRechts. En ondanks alle scepsis, heeft dit kabinet al de nodige stappen gezet, aldus Van de Venis. In een brief van vorige maand naar aanleiding van een VN-rapport over olievervuiling in Nigeria schreef minister Maxime Verhagen dat, als het aankomt op milieubescherming, ook 'bedrijven hun eigen rol niet kunnen ontkennen'.

ringspolitiek bedrijven ten aanzien van MVO.

Maar een groene – dat wil zeggen MVO-bewuste – advocaat ben je er nog niet mee; daarvoor moeten offers gebracht worden. 'Buiten de huis-tuin-en-keuken groene initiatieven kun je hierbij denken aan het geven van kortingen aan ngo's of groene cliënten.' Wie dat niet ver genoeg vindt gaan, kan altijd nog een voorbeeld nemen aan Van de Venis. Hij richtte, na een carrière in de advocatuur en Greenpeace International, zijn eigen kantoor JustLaw op, waar men 'expertise met specialistische kennis op het gebied van internationaal zaken doen, goede doelen, mensenrechten en duurzaamheid' combineert. Daar die bevlogenheid niet bij iedere advocaat in dezelfde mate zal leven, is het uit andere motieven omarmen van MVO geen schande, aldus Van de Venis. 'En ook al gaat het niet van harte, het heeft nog steeds een positieve impact.'

Column

De voordelen van een midlifecrisis

Dolph Stuyling de Lange

Het is bemoedigend te bedenken dat crisis 'keerpunt' betekent: het dieptepunt is bereikt, de weg naar boven ligt open. Zo verloopt ook de zogenoemde 'leercurve': eerst doe je blijmoedig zomaar iets – je bent dan 'onbewust onbekwaam'. Op een gegeven moment kom je erachter dat die manier van handelen niet handig is. Je wordt dan 'bewust onbekwaam' en moet gaan oefenen met nieuw gedrag. Dat voelt ongemakkelijk en bovendien reageert de wereld om je heen veelal negatief op nieuw gedrag. Daardoor gaat alles zelfs nog slechter dan tevoren. Alleen als je echt gemotiveerd bent en doorzet, kun je een nieuw, effectiever niveau van functioneren bereiken. Je bent 'bewust bekwaam' geworden. En idealiter ben je al klaar om te onderzoeken wat een volgende verandering zou kunnen zijn.

De midlifecrisis is een leercurve in het groot. De Amerikaanse psychiater James Hollis heeft er prachtige boeken over geschreven, zoals *Finding Meaning in the Second Half of Life: How to Finally, Really Grow Up*. Zijn stelling is dat mensen in de eerste helft van hun leven meestal geen notie hebben van de zin van hun leven. Ze doen dus maar gewoon wat 'iederen' doet: opvattingen van ouders en wat de maatschappij als 'succes' beschouwt, zijn dan het richtsnoer. Veel geld verdienen, macht, een zeiljacht – dergelijke zaken worden de doelen. Wie dat met redelijk succes doet, komt er vanzelf achter dat dat niet bevredigt. Het ongenoegen knaagt en de midlifecrisis wordt gebo-

ren. Hollis meent dat dit een zegen is, omdat je dan eindelijk op zoek gaat naar je eigen levensdoelen. Hij schrijft dat dan je 'Ziel' aanklopt met je 'Echte verlangens'.

Voor advocaten ziet de curve er ongeveer als volgt uit: je studeert af en wordt stagiaire. Het kantoor, je patroon en de oudere medewerkers zijn richtsnoer voor hoe je werkt en leeft: hoe gedegen is je juridische werk? Hoeveel declarabele uren maak je? Hoe ga je om met je kantoorgenoten en met je cliënten? Als medewerker zijn de criteria om partner te worden je ijkpunten. En word je ook partner, dan moet je echt aan het werk om cliënten aan te trekken en een omzet te genereren die je een goede plaats op de apenrots oplevert.

Krijg je dan een midlifecrisis, dan is dat een gouden kans om je eindelijk eens af te vragen wat je zelf eigenlijk voor prioriteiten hebt in leven en werk. Dat vergt eerlijk en diepgaand zelfonderzoek. Het kan ertoe leiden dat je besluit de advocatuur te verlaten, maar minstens zo groot is de kans dat je een eigen draai geeft aan je leven als advocaat. Als dat laatste je lukt, dan kun je jezelf feliciteren: eindelijk kapitein op eigen schip! Dan is de crisis een zegen.

Een verstandig kantoor zorgt er via partnerevaluatie of op andere wijze voor dat dit soort processen zo soepel mogelijk verloopt, bijvoorbeeld door coaching en een open dialoog. En niet pas na de burn-out.

CORPUS IURIS CIVILIS

Het Romeinse recht: de basis van ons hedendaagse recht



Wij bieden u nu de kans om deze unieke verzameling in haar geheel te bestellen voor maar € 540,- (ipv € 677,-)

Te bestellen via bestellingen@aup.nl
Amsterdam University Press
Herengracht 221, 1016 BG Amsterdam
020-420 0050



AMSTERDAM UNIVERSITY PRESS

De gehele tekst in het Nederlands vertaald en in een prachtige kolommeneditie uitgegeven.

DEEL XI EN XII, DE LAATSTE TWEE DELEN IN DEZE SERIE, VERSCHIJNEN IN NOVEMBER 2011

De nieuwe naam van Toga atelier Schout & Katsantonis:

TOGA
atelier
S c h o u t

Bekijk nu de aanbieding op onze nieuwe website

www.toga-atelierschout.nl

Industrieweg 51 3044 AS Rotterdam
Tel. 010 - 245 07 66 E-mail: info@toga-atelierschout.nl

eblé
ADVOCATEN

Eblé Advocaten zoekt samenwerking met

1 of 2 ervaren advocaten

voor uitbreiding kantoor op bijzondere
locatie/kantoorruimte op Nieuwe Gracht te Haarlem.
Reacties naar info@eble.nl

BENK : ADVOCATEN

BENK Advocaten is een modern en ambitieus advocatenkantoor in Groningen. Wij werken voor ondernemers, overheid, instellingen en particulieren.

Onze belangrijkste specialisaties liggen op het terrein van het arbeidsrecht, het ondernemingsrecht, het insolventierecht, het vastgoedrecht (o.a. huurrecht, bouwrecht en bestuursrecht) en het personen- en familierecht.

Voor de komende jaren verwachten wij een verdere groei van onze organisatie. Wij zoeken op korte termijn twee nieuwe kantoorgenoten:

■ **Advocaat-medewerker**

■ **Advocaat-stagiaire**

voor insolventierecht/ondernemingsrecht en/of met ambitie binnen onze diverse rechtsgebieden

Een uitgebreide beschrijving van deze functies en alle relevante informatie vindt u op www.benkadvocaten.nl

De sluitingsdatum voor inzending is 1 november 2011.

Dekenrede Jaarcongres 23 september 2011 Breda

Macht en tegenwicht¹

Tegenover een overheid die op allerlei manieren macht stapelt, is een onafhankelijke advocatuur noodzakelijk.

Jan Loorbach
algemeen deken

Jonas Daniël Meijer (1780-1834) schreef *Institutions Judiciaires*, over het belang van het principe dat de advocatuur van de Staat onafhankelijk is: 'Het is slechts uit onwetendheid van deze principes en dwaling over het werkelijke doel van de maatschappij, of uit machtmisbruik, dat men de openbare verdedigers heeft kunnen beschouwen als instrumenten van het gezag, wat hen enkel blinde onderworpenheid en passieve gehoorzaamheid oplegt en hen de mogelijkheid onthoudt om een rol te spelen bij de rechtstoepassing. Wanneer de onderdanen hun rechten in het geheel niet kennen, wanneer zij die gehouden zijn het recht toe te passen de rechtsbedeling zien als een gunst, wanneer bij gebrek aan een publieke opinie geen tegenwicht bestaat tegen het gezag, wanneer, ten slotte, de verdedigers slechts het aanzien genieten van ondergeschikte werktuigen die een dringend verzoek kunnen richten tot hun meerdere, wordt het beroep van advocaat verlaagd en gekleinerd tot een zaakwaarnemer, met uitzondering van een klein aantal zaken waarin het gezag zich graag voor wil doen als volksgezind en zijn ondergeschikte toelaat of zelfs beveelt, de schijn van een verdediging op te houden.'

Dit Nederlands – Meijer schreef overigens in het Frans – is zowel prachtig als een tikje gedateerd. De boodschap blijft moderner dan mij lief is. Onthoudt u vooral het door Meijer bepleite tegenwicht tegen gezag.

Toeters en bellen



Foto: s. Gerhard van Reon

Dit jaar hebben we het tweehonderdjarig bestaan gevierd van het napoleontisch decreet. Het jubileum dat ons volgend jaar te wachten staat, is minstens zo belangrijk: dan is het zestig jaar geleden (1 oktober 1952) dat de Advocatenwet van kracht werd. Daardoor kwam de Nederlandse Orde van Advocaten ter wereld. Met deze boreling kreeg Nederland een publiekrechtelijk lichaam met verordenende bevoegdheid. Het verplicht lidmaatschap maakte die regelgeving geldend voor alle advocaten. Deze PBO kwam in de plaats van de Nederlandse Advocatenvereniging; de privaatrechtelijke grondslag van die organisatie sloot nog verordenende bevoegdheid uit die kon gelden voor alle advocaten.

Hier voeg ik wel – enthousiast – aan toe dat er in Nederland in de specialisatieverenigingen nog altijd en onverflauwd heel veel en heel belangrijk privaat initiatief zit. Die verenigingen dragen in steeds toenemende mate bij aan de kwaliteit van de

Nederlandse advocatuur en bevorderen zowel de kwaliteit als de toegankelijkheid van de advocatuur. En dat zijn ook voor de Orde speerpunten.

Uit de toelichting bij de wet van 1952 geeft de Minister aan dat de verordenende bevoegdheid van de Balie niet soeverein kan zijn. Overheidstoezicht is gewenst, specifiek op dit punt, en dat vindt zijn grond in art. 134 Grondwet. Maar dat verschaft de 'andere' overheid niet meer dan het instrument van repressief toezicht op door de Orde ingevoerde verordeningen. Daarbuiten wordt bemoeienis door die 'andere' overheid met dit nieuwe publiekrechtelijke lichaam kennelijk niet gewenst gevonden – of in ieder geval niet noodzakelijk. En zo'n ingreep achteraf kon ook alleen bij strijd met de wet (inmiddels: het recht) of het algemeen belang. Ook die beperking is grondwettelijk veranderd. Autonomie behoudens deze geobjectiverde en beperkte controle achteraf is het beoogde kernmechanisme waarmee de wetgever de Orde een plaats in het publieke stelsel heeft gegeven. Er is geen reden waarom dat mechanisme niet ook vandaag nog zou moeten werken – dus zonder toevoeging van toeters of bellen en ook zonder er onderdelen uit weg te snijden.

Onvervaard

De menselijke soort onderscheidt zich door het vermogen om zich als groep te organiseren en om binnen die groep tot een taakverdeling te komen die de groepsprestatie maakt tot meer dan de som der delen. Dat verklaart het soms misschien wel wat al te doorslaande succes van onze soort. Dat krijg je met zo'n hoge neocortex-ratio. Functioneren als collectief, mensen daar deel van laten uitmaken in een steeds meer verfijnde taakverdeling, dat vraagt om leiderschap. Leiderschap kan

¹ Deze tekst is de bewerkte versie van de tekst die Loorbach op 23 september uitsprak in Breda.

niet bestaan zonder bevoegdheden. Macht moet dus en met macht als zodanig is niets mis. Over macht wil ik het niettemin met u hebben. Over de legitimatie van macht en dus meteen ook over het gevaar van het ongelegitimeerd gebruik ervan. *Ultra vires*, detournement en *what have you...* Meijer had het al over de noodzaak van tegenwicht tegen gezag!

De essentie van een democratie is dat de macht van het volk is en ook blijft, ook al leent het die macht uit aan zijn leiders – zoals, pak hem beet, een regering: ónze regering. De macht mag voor geen ander doel worden gebruikt dan waarvoor die te leen is gegeven. En kan teruggeëist worden.

Op genus-niveau is dat doel het algemeen belang, de publieke zaak, *public good*, *res publica*. De legitimatie van macht eist dat er waarborgen zijn voor het passend gebruik ervan; wel ten gunste van het publiek belang, niet ter bescherming van de eigen machtspositie. Of nog erger: ter bevordering van eigen belangen, belangen zoals het behoud of uitbreiding van de macht omwille van dat behoud of die uitbreiding zelf. Macht staat niet in de Opiumwet, maar is wel verslavend, zoals Van Agt recent nog bekende.

Macht gebruiken om macht te behouden, is een logisch en ook wel vergeeflijk – want maar al te menselijk – instinct: we zijn nu eenmaal ons brein. Een beetje onzuiver machtsgebruik om bestwil wordt dan al snel gerechtvaardigd als het kleinste kwaad, toch? Juist daarom moeten er buiten de macht onafhankelijke krachten zijn die de legitimatie keer op keer verifiëren en zo nodig afdwingen. Zoals Odysseus zich aan de mast liet binden om de verleidingen van de sirenen, aan wie hij moedwillig verkoos zich bloot te stellen, te weerstaan, zo dient een overheid zich te laten beteugelen om de verleidingen van de macht te weerstaan. Macht waaraan zij moedwillig heeft verkozen zich bloot te stellen. Advocaten houden zulke teugels in bekwame en onafhankelijke handen!

Hier ligt een wezenlijk belang van een van de Staat volstrekt onafhankelijke advocatuur en het daarmee verbonden algemeen belang van de borging van die advocatuurlijke onafhankelijkheid. We hebben natuurlijk het electoraat en de controlerende functie van het parlement, maar het parlement steunt volgzzaam de macht. Het

capitool heeft ganzen nodig, naar het eeuwige woord van Quant. Ik citeer, geparafraseerd, uit de afscheidswaard van onze onlangs gepensioneerde Algemeen Secretaris, Jan Suyver:

‘Onafhankelijkheid is de belangrijkste kernwaarde omdat recht krijgen niet zelden met zich meebrengt het onvervaard ingaan tegen gevestigde opinies en zelfs jurisprudentie, onbevreesd overheidsbeleid of een andere Goliath bestrijden, taai je argumenten blijven verdedigen, kortom eenzame durf, vernuft, vindingrijkheid, geduld en lange adem, allemaal eigenschappen die in afhankelijkheid niet lekker gedijen.’

Hoort u de echo van Meijer?

Leiband

Er zijn Haagse ontwikkelingen die deze onafhankelijkheid tegenwoordig een dringender aandachtspunt laten zijn dan in andere tijden. Die ontwikkelingen leiden tot gestaag gemetsel aan de Haagse muur. Een muur waarachter macht – dat is: verantwoordelijkheid en bevoegdheid – gestapeld wordt en waarbuiten men daarvan wordt ontdaan en alles maar gedwee aan de Haagse slotvoogden moet overlaten. Binnen en buiten het Departement van Veiligheid en Justitie roept dit kabinet in mijn ogen het beeld op dat ze buiten zichzelf liefst zo weinig mogelijk macht en verantwoordelijkheid laat bestaan. En wat er buiten Den Haag dan toch nog gebeurt, moet aan de leiband van toezicht.

Dat uit zich nu weer in het wetgevingsvoornemen met betrekking tot het toezicht op de advocatuur. De advocaat-waakhond (de gans van het capitool!) moet aan een korte ketting.

Onontvankelijk gaan de bewindslieden voorbij aan de analytisch zuivere en dus dwingend logische conclusies van Docters van Leeuwen. Op zijn conclusies stoelen aanbevelingen voor doelmatig, slank en dus elegant stelseltoezicht op de advocatuur. Toezicht waarvan de essentie is dat verantwoording wordt afgelegd aan het publiek, niet specifiek aan de minister. Het ministerie stelt daarvoor in de plaats toezicht waarbij de overheid een vinger in de pap heeft, zowel bij de benoeming van de toezichthouder als bij de budgettering. Plus het niet langer toevertrouwen van de klachtbehandeling aan de dekenen, waardoor de huidige praktijk van klachtenrege-



ling in der minne van pakweg twee derde van alle klachten het raam uit wordt gekieperd. Het vraagt geen statistisch onderzoek om zeker te weten dat een klager meer tevreden zal zijn met binnen een week een oplossing in der minne dan met een door het Hof van Discipline twee jaar later opgelegde waarschuwing. En dat alles omdat de Haagse muur nog wel een steentje kan gebruiken.

Haags fort

Advocaten zien en bekijken de wereld van het recht en het onrecht van alle kanten. Advocaten staan overheden bij, criminelen, slachtoffers van misdrijven of van medische beroepsfouten en de aanrichters daarvan, bankiers en woekerpolishouders, vreemdelingen, ontspoorde Dutchbatters en andere gevallen helden, klokkenluiders, straatslijperts, agenten die te hard hebben gemept, ouders die hun eigen mishandeling aan hun kinderen doorgeven, verdienstelijke wethouders met kinderporno op hun computer, weggestuurde burgemeesters die het in hun vorige gemeente nog zo goed deden. Daarom weten advocaten dat het de rijke schakering van Nederland geweld aandoet om in vereenvoudigde wij/hullie-sjablonen te denken. Henk en Ingrid doen ook weleens aan steunfraude en onder de ergste hooligans bevindt zich menig hardwerkende Nederlander. Goed en slecht laat zich niet vanuit de Haagse toren schematiseren en simplificeren. Ik geef voorbeelden van bouwstenen voor fort Den Haag:

- verdragen zijn hinderlijk. Als die wetgeving in de weg zitten, moeten we ze maar opzeggen of gewoon negeren. Het regeerakkoord en de regeringsverklaring spreken respect uit voor verdragen, maar in de praktijk is de Nederlandse Staat niet zo gedisciplineerd. Nederland heeft



in de Europese rechtspraak geen erg verdragsgetrouwe reputatie. Een topjurist als Donner laat een integratieregeling bestaan waarvan hij moet weten dat die in strijd is met een verdrag;

- wettelijke beperkingen, opgelegd aan OM en rechterlijke macht, laten steeds minder ruimte aan de mensen in het veld (officieren en rechters) om tot eigen beleid, maatwerk voor het geval, te komen – met als meest sprekend, en de rechter welhaast schofferend, voorbeeld het voornemen van wettelijk voorgeschreven minimumstraffen;
- het aan de Orde ontnemen van de gecontroleerde soevereiniteit – in plaats van slechts repressieve controle op verordeningen wil men preventief controleren – past in een concept van onrechtstatelijk filiaaldenken;
- de meldingsplicht voor advocaten in de Wwft, ook nog eens voor een onnodig ruim gedefinieerde ‘ongebruikelijke transactie’, holt het beroepsgeheim uit;
- het initiatief van Femke Halsema om in Nederland constitutionele toetsing in te voeren, is door de eerste behandeling heen gekomen. Inmiddels ligt het stof te verzamelen. Die rechters buiten de Haagse muur moeten hier voorlopig maar liever geen toetsende rol krijgen. Nog recent heeft Angela Merkel uiteindelijk haar euro- en drachmebeleid extra gelegitimeerd weten te krijgen door een uitspraak van het Duitse constitutionele hof. Misschien dat daar in de Haagse burcht toch eens over kan worden nagedacht?;
- door het met de wetgeverspet op torenhoog verhogen van griffierechten in administratieve procedures maakt de overheid zichzelf in de rol van procespartij tot een praktisch onneembare burcht;
- door wettelijke zeggenschap te forceren bij de bemensing en de financiering van het toezicht op de advocatuur wordt de onafhankelijkheid van het publiekrechtelijk lichaam Orde en van de individueel praktiserende advocaat principieel aangetaast, maar daarover had ik het al.

Onbevangen en vrije advocatuur

En waarom is nu de onafhankelijkheid van de advocatuur, zowel op het niveau van individuele praktijkuitoefening als op het niveau van de Nederlandse Orde als deelne-

mer aan het publieke stelsel zo van belang? Dat belang ligt in de noodzaak van buitenparlementaire bewaking van wél gepast en niet oneigenlijk gebruik door de overheid van de aan haar uitgeleende macht. Alle overheden tezamen zijn de dominante en meest frequente partij in procederend Nederland. Deels, in het strafrecht, als vervolger, deels in het bestuursrecht, waaronder op dit moment, ook nog het ambtenarenrecht.

De overheid neemt niet alleen vanwege die massieve aanwezigheid in de rechtspraak een bijzondere positie in; de overheid heeft als procespartij vaak feitelijk een heel erg machtige positie, in kennis, personeel en middelen. Dat geldt zowel in het strafrecht als in het administratief recht met inbegrip van bijvoorbeeld het vreemdelingenrecht. En de overheid kan ook haar positie in geschillen met de burger vanonder haar wetgeverspet comfortabeler maken wanneer die burger structureel irritant wordt.

Samengevat: het parlementaire stelsel en de parlementaire werkelijkheid voorzien onvoldoende in een machtsevenwicht tussen de overheid en de burger, zeker in individuele gevallen, in de sfeer van uitvoering. De enkele klokkenluider en gymnasiale asielzoekster die het Kamerdebat halen, zijn de spreekwoordelijke uitzondering. Er is stevig machtsevenwicht nodig tegenover een overheid die macht stapelt met uitvoeringsmacht, macht in middelen, mensen en deskundigheid en wetgevingsmacht – met inbegrip van regelgeving buiten het parlementaire bereik.

Een overheid die in een conflict met burgerlijke partijen deze compilatie van macht kan mobiliseren – en de ene macht oneigenlijk kan inzetten om de andere macht uit te oefenen – dient een wederpartij tegenover zich toe te laten die kan rekenen op bijstand van een advocaat van wie hij de absolute zekerheid heeft dat die vrij is van iedere onderworpenheid aan overheidsinvloed. Het is dus hoogst ongewenst dat de overheid enige zeggenschap krijgt over het toezicht op de individuele advocaat of de Orde. Zowel de individuele advocaat in zijn praktijkvoering als de Orde die het algemeen belang bevordert van burgerbescherming tegen Staatsmacht moet zich in alle vrijheid kunnen blijven uitspreken. Zich uitspreken over in de ogen van die indivi-

duële advocaat en de Orde *unfair*, gebrekkig en wellicht zelfs amoreel overheidsgedrag, vooral wanneer daar rechtsstatelijk een luchtje aan zit en juist wanneer de advocatuurlijke gisping de overheid niet welgevallig is. Het gaat niet alleen om een feitelijke maatschappelijke inrichting; het gaat bovenal om het publieke vertrouwen in het bestaan van zo’n deugdelijke inrichting.

De overheid helpt zichzelf allerminst door zelfs maar de schijn van controle over de advocatuur of over de Orde te wensen: daarmee laadt de overheid immers het odium op zich niet gediend te zijn van een vrije en kritische advocatuur en liever te kiezen voor het democratisch tekort dat door een van overheidswege gecontroleerde advocatuur wordt geschapen.

Een overheid die haar eigen *accountability* beperkt door haar burgers het vertrouwen in een onbevangen, vrije advocatuur te ontzeggen, is een overheid die zichzelf verdacht maakt. En dat des te sterker omdat zij die beperking zou kunnen ‘organiseren’ door haar regelgevende macht tegen haar burgers in het geweer te brengen. En zo ondergraaft die overheid zelf het vertrouwen in de advocatuur dat ze zegt juist te willen bevorderen.

Elegant en kloppend toezicht

Het is wel duidelijk dat ik meen dat Nederland er niet beter van wordt wanneer de ijzervreters het voor het zeggen krijgen die cynisch belijden dat vertrouwen goed is, maar toezicht beter. Voor die ijzervreters hebben wij ons antwoord al lang klaar: vertrouwen en toezicht hoeven elkaar niet uit te sluiten. Zij versterken elkaar juist, in ons model. Toezicht, niet van achter de Haagse muur, maar door de ogen en ten behoeve van de echte belanghebbenden: de (potentiële) cliënten voor wie de Advocatenwet is geschreven, onder welke overigens diezelfde overheid.

Wij hebben met ons stelseltoezicht een elegant en kloppend toezicht ontworpen en daarvoor blijven we opkomen. Een overheid die met een toezichtpet op over de schouder van de advocaat en in het dossier van zijn wederpartij wil meekijken, die miskent de kernwaarden die zij zelf in Van Wijmen zo terecht heeft opgenomen. Die spot met onafhankelijkheid en vertrouwelijkheid.

OMNI BRIDGEWAY



Omni Bridgeway is een wereldwijd opererende onderneming op het gebied van juridische en financiële dienstverlening.

Deze onafhankelijke organisatie met vestigingen in Den Haag en Geneve kent twee kernactiviteiten:

- **Emerging Markets:** management en financiering van cross border litigation en arbitration van claims tegen in hoofdzaak soevereine wederpartijen in politiek risico landen; en
- **Collective Redress:** management en financiering van massa schade claims (class actions) in voornamelijk kartel- en securitieszaken.

Vanuit de kantoren in Nederland en Zwitserland worden (semi-) overheden, multinationals, banken, exporteurs, en (private) verzekeraars uit Europa, de Verenigde Staten en Azië bediend. Voor het multi-disciplinaire team van juristen, (ex-) investment bankers en intelligence professionals wordt gezocht naar een:

Legal Counsel

Je coördineert en begeleidt juridische procedures wereldwijd met de nadruk op het uitdenken en opzetten van internationale beslag- en executieprocedures, het aansturen van advocatenkantoren en het ondersteunen van de Collective Redress activiteiten, zowel op juridisch als op commercieel gebied. Je draagt actief bij aan oplossingen en bepaalt in teamverband de strategie van de zaak.

Gevraagd

- 4 tot 7 jaar relevante ervaring als advocaat
- ervaring met procesrecht, bij voorkeur binnen een praktijk van handels-, verzekerings-, bank- en/of insolventierecht

- entrepreneur met commercieel gevoel, een opgeruimd karakter, relativeringsvermogen en verbeeldingskracht
- uitstekend Engels en bereid om regelmatig (internationaal) te reizen

Geboden

- "window on the world": interactie met een diverse cliëntenkring, verschillende jurisdicties en vreemde mogelijkheden in alle uithoeken van de wereld
- een zelfstandige rol in een dynamische organisatie binnen een jong, hecht en ondernemend team
- gevarieerde werkzaamheden in een industrie die zich in hoog tempo aan het ontwikkelen en vernieuwen is
- goed salaris met doorgroei mogelijkheden naar het managementteam

Belangstelling? Neem contact op met Mr Leonie Pels Rijcken.

Email: pelsrijcken@omnibridgeway.com; tel: 070 338 43 43; www.omnibridgeway.com

Alimentatierekenen is niet moeilijk... Met Split-Online!

Veel advocaten hebben Split-online.nl omarmd als hún pakket. Ze willen nooit meer iets anders! Probeer nu zelf gratis het meest gebruiksvriendelijke en uitgebreide alimentatierekenprogramma. Ga naar www.split-online.nl en schrijf u vandaag nog in!

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

21 oktober 2011: Vermogen en Verdeling door **mr. dr. E.W.J. Ebben**, docent notarieel recht. Schrijf u snel in op split-online.nl!

SPLIT
SCHEIDINGSPLANNING
INFORMATIETOOL

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

Wie, wat, waar?

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

Aarsen, mw. mr. H.M. van: Muurmans Advocaten te Maastricht

Akhlat, mw. mr. A.: Mohassel Zadeh te Den Haag

Alberts, mr. H.J.: NeXt advocaten te Tilburg

Arkel, mw. mr. W.F. van: Van Leur en Harent advocaten te Dordrecht

Bakker, mr. H.L.: Avinci Advocaten te Rotterdam

Beelen, mw. mr.ing. M. van: CS Advocaten te Huissen

Berendsen, mr. D.F.: Loyens & Loeff N.V. te Amsterdam

Berenschot, mw. mr. N.A.: PHAROS Advocaten te Naarden

Berg, mr. W.J. van den: Linklaters LLP te Amsterdam

Berghs, mw. mr. H.M.: Themis advocaten te Heerlen

Betz, mw. mr. L.C.: De Haan Advocaten en Notarissen B.V. te Almere

Bollen, mr.drs. B.F.J.: NeXt advocaten te Tilburg

Bolluyt, mr. O.: Advocatenkantoor Kramer te Lelystad

Bonsen-Lemmers, mw. mr. M.M.: Koot Bonsen Advocaten & Mediators te Nieuw-Vennep

Bos, mr. W.B.M.: Advocatenkantoor Bos te Oud-Beijerland

Bosvelt, mr. F.B.: Wijn & Stael Advocaten N.V. te Utrecht

Boswijk, mr. R.J.: Van Bavel advocaten te Amsterdam

Bouter, mw. mr. J.C. de: Griffiths Advocaten te Amsterdam

Bressers, mr. R.: NeXt advocaten te Tilburg

Brink, mr. A.J.: Brink, Elgersma & de Jong Advocaten te Heerenveen

Bruinsma, mr. J.F.D.: Van der Goen Advocaten te Soest

Corbeij-Beukers, mw. mr. M.C.: Buntsma & Van Dooren Advocaten te Breda

Dogan, mw. mr. A.S.: IBM Nederland B.V. te Amsterdam

Dumoulin-Siemens, mw. mr. A.M.: Steins Bisschop & Schepel te Den Haag

Dun, mr. P.L.J.M. van: NeXt advocaten te Tilburg

Durlik, mw. mr. K.: Bierens Incasso Advocaten te Veghel

Dijk, mr. J.B. van: Verizon Nederland te Amsterdam

Dijk, mr. P. van: Lexence N.V. te Amsterdam

Dijk, mr. Y.J.M.L.: Hameleers Van den Boomen Stevens Advocaten te Roermond

Dijkers, mr. F.N.: Stroobach Ketting Dijkers Advocaten te Amsterdam

Eck, mw. mr. W.J. van: Van Zandvoort Legal bedrijfsadvocaten & mediators te Lith

Elgersma, mw. mr. E.H.: Brink, Elgersma & de Jong Advocaten te Heerenveen

Elst, mr. S.M. van: Van Diepen Van der Kroef Advocaten te Haarlem

Elias, mw. mr. A.: EQUO advocaten te Oisterwijk

Engels, mw. mr. W.J.M.: KZO|013 advocaten te Tilburg

Feyli, mw. mr. H.: Maes Staudt Advocaten N.V. te Eindhoven

Flikkenschild, mw. mr. D.: DAAN Advocatuur te Arnhem

Fraats, mw. mr. S.: Boels Zanders Advocaten te Maastricht

Frerichs, mr. P.H.: Nysingh advocaten – notarissen N.V. te Arnhem

Garfit, mr. M. el: Boekel De Nerée N.V. te Amsterdam

Gerrits, mr. J.S.: Clifford Chance LLP te Amsterdam

Gerwen, mw. mr. H.A.M.: Advocatenkantoor van Gerwen te Nijmegen

Gierman, mr. H.W.: Severijn Hulshof Advocaten te Den Haag

Griffoen, mw. mr. E.M.: Clifford Chance LLP te Amsterdam

Grinsven, mr. H.L.J.M. van: NeXt advocaten te Tilburg

Gijselaar, mw. mr. E.C.: Spong advocaten te Haarlem

Hardam, mr. J.C.: Ouwendijk Advocaten te Rotterdam

Hengeveld, mr. W.J.: Hengeveld te Rotterdam

Hengst, mr. F.J.M.: De Brauw Blackstone Westbroek N.V. te Amsterdam

Hogeterp, mw. mr. L.: Vallenduuk Advocaten te Zaandam

Hoof, mr. A.C. van: Advocatenkantoor van Kasteren te Maastricht

Horst, mr. J.H.N.M. van der: mr. J. van der Horst te Amsterdam

Horsting, mr. F.G.: DLA Piper Nederland N.V. te Amsterdam

Hosemann, mw. mr. M.R.: Spighthoff te Amsterdam

Hu, mw. mr. J.: RWS Advocaten te Utrecht

Jans, mr. J.A.: Financial Markets Lawyers Amsterdam (FMLA) B.V. te Amsterdam

Janssens, mr. T.V.: Van Doorne N.V. te Amsterdam

Jong, mr. E.D. de: Brink, Elgersma & de Jong Advocaten te Heerenveen

Jungschläger, mr. R.A.W.: BLIX Advocaten te Amsterdam

Kaart, mr. D.: Bird & Bird LLP te Den Haag

Kasteren, mw. mr. L.C. van: Advocatenkantoor van Kasteren te Maastricht

Gang naar 't Gooi

Met haar overstap naar PHAROS Advocaten in Naarden streeft **Nathalie Berenschot** een tweeledig doel na, zegt ze. 'Ik wilde naar een sterk en groeiend vastgoedkantoor; daarnaast wilde ik al langer naar 't Gooi verhuizen.' De liefde voor 'alles met stenen' begon bij Abeln Advocaten in Amsterdam, waar ze acht jaar geleden als stagiaire begon. 'Maar ik bedien nu voornamelijk professionele partijen. Daar komt meer advies bij kijken, waardoor het inhoudelijk interessanter en uitdagender wordt.'



Eigen praktijk en gezinsleven

Anke Swinkels is begin deze maand in hartje Eindhoven een eigen nichekantoor gestart op het gebied van strafrecht. 'Na elf jaar in loondienst te hebben gewerkt, was het voor mijn gevoel tijd voor de grote stap. De afgelopen drie jaar kreeg ik twee kinderen en ik zocht naar een andere, meer flexibele invulling van werkweek en -tijden. Ik heb kantoorruimte gevonden op het mooiste plekje van Eindhoven, tegenover het Van Abbemuseum. Ik ga er vol enthousiasme tegenaan om een bloeiende strafrechtpraktijk te combineren met een bloeiend gezinsleven.'

Ketting, mw. mr. M.: Stroobach Ketting Dijkers Advocaten te Amsterdam
Kneepkens, mw. mr. S.E.W.C.M.: Teurlings & Ellens Advocaten te Amsterdam
Kouri, mw. mr. F. el: Unger Hielkema advocaten te Amsterdam
Kramer-Ograjensek, mw. mr. P.: Advocatenkantoor Kramer te Sittard
Kranenburg, mw. mr. E.L.M. van: Financial Markets Lawyers Amsterdam (FMLA) B.V. te Amsterdam
Krijger, mr. C.: Stoet & Krijger advocaten te Den Haag
Lange, mr. R. de: LPL Advocaten te Winterswijk
Leunissen, mw. mr. C.S.: Gijs Heutink Advocaten te Amsterdam
Linsen, mw. mr. F.A.: Smithuijsen Winters & De Vries te Haarlem
Lodder, mw. mr. A.H.: Aon Groep Nederland B.V. te Amsterdam Zuid-Oost
Maat, mw. mr. C.: Van der Meij Advocaten te Amsterdam
Meignen, mr. J.C.: Financial Markets Lawyers Amsterdam (FMLA) B.V. te Amsterdam
Mettendaf, mw. mr. G.W.: Mettendaf Advocatuur te Amsterdam
Meurs, mw. mr. M. van: Cleerdin & Hamer Advocaten te Almere
Milo, mr. R.B.: NeXt advocaten te Tilburg
Molmaker, mr. H.: De Vreede Advocaten te Amsterdam
Mooijman, mr. J.M.A.: Advocatenkantoor mr. J.M.A. Mooijman te Hoorn
Mostert, mr. M.: Smeets Gijbels B.V. te Amsterdam
Nelis, mw. mr. drs. I.D.: Avond Advocaat te Den Haag
Nijhuis, mr. D.K.: NeXt advocaten te Tilburg
Nijman, mr. R.W.S.: Roel Nijman advocaat & mediator te Oegstgeest
Nijssen, mw. mr. M.J.A.: Nijssen Advocatuur te Leiden
Olst, mw. mr. J.G.A.: Advocatenkantoor Blenheim te Amsterdam
Omme, mr. D.J.P. van: Simmons & Simmons LLP te Amsterdam
Oude Kempers, mw. mr. J.E.M.: DAAN Advocatuur te Arnhem
Praag, mr. E.J. van: Hart Advocaten te Amsterdam
Purperhart, mr. G.A.J.: Doganer & Akdemir Advocaten te Rotterdam
Quaij, mr. R.Ph. de: 2BW Advocaten te Nijmegen
Rahman, mr. M.A.K.: Advocatenkantoor Visser te Breda
Reus, mw. mr. E.J.A.: NeXt Advocaten te Tilburg
Reyneveld, mr. ing. H.J.: Reyneveld Advocatuur te Leeuwarden
Rotte, mw. mr. E.M.: Hekkelman Advocaten N.V. te Nijmegen
Rijs, mr. T.D.: Rijs Advocatenkantoor te Zutphen
Schraders, mw. mr. S.: Hogan Lovells International LLP te Amsterdam
Schutte, mr. A.: De Brauw Blackstone Westbroek N.V. te Amsterdam
Sieben, mr. G.A.M.: VDB Advocaten Notarissen te Waalre

Sipman, mr. R.H.M.: Hekkelman Advocaten N.V. te Arnhem
Slaar, mw. mr. H.: Boekel de Nerée te Amsterdam
Smulders, mr. J.R.G.: Adelmeijer Hoyng Advocaten te Roermond
Spigt, mr. J.A.: Spigt Advocatuur te Doorn
Staring-Sauer, mw. mr. D.J.: Dirkzwager advocaten & notarissen N.V. te Arnhem
Starre, mw. mr. C.E. van der: Nauman van der Starre te Oostvoorne
Steyger, mw. prof. dr. mr. E.: Steyger, Van de Ven, Stiekema advocaten
Straver, mw. mr. L.M.: Van Nierop & Hijma te Utrecht
Streek, mr. K.G. van de: De Haan Advocaten en Notarissen B.V.
Stroobach, mw. mr. C.: Stroobach Ketting Dijkers Advocaten te Amsterdam
Swinkels, mw. mr. A.H.P.: Swinkels Strafrechtadvocatuur te Eindhoven
Tamboenan, mr. R.F.H.: Jansen Advocaten te Rotterdam
Troost, mr. R.E.: Committed. Law Firm te Den Haag
Vallenduuk, mw. mr. V.Q.: Vallenduuk Advocaten te Zaandam
Veen, mr. M. van der: Kaya Advocatenkantoor te Almelo
Vegten, mr. M. van: Lexsigma Advocaten te Amsterdam
Versantvoort, mr. M.J.L.: Keizers Advocaten te Den Bosch
Verweel-Nauman, mw. mr. S.: Nauman van der Starre te Oostvoorne
Visser, mr. C.: HIL International Lawyers & Advisers te Amsterdam
Vliet, mw. mr. A. van: Van Vliet & Van Vliet Advocaten te Breda
Vliet, mw. mr. N. van: Van Vliet & Van Vliet Advocaten te Breda
Voet, mw. mr. W. van der: Le Cocq & Partners Advocaten te Rotterdam
Volker, mw. mr. K.M.: Lauxtermann Advocaten te Amsterdam
Waart, mr. E.A. de: Pellicaan Advocaten N.V. te Amsterdam
Wegerif, mw. mr. D.N.R.: KBS Advocaten N.V. te Utrecht
Westerveld, mw. mr. S.: Boels Zanders Advocaten te Roermond
Witt Wijnen, mr. H.R. de: Simmons & Simmons LLP te Amsterdam
Woelinga, mw. mr. D.M.: HISWA Vereniging te Driebergen
Worst, mw. mr. M.M.: Van Oosten Advocaten te Amsterdam
Wijma, mr. F.D.: Wintertaling advocaten & notaris te Amsterdam
Wijn, mw. mr. J.E.: mr. De Wijn advocatuur te Amsterdam
Yeniasci, mr. E.: Advocatenkantoor Yeniasci te Eindhoven

Nieuw kantoor/ associatie

Advocatenkantoor Bos (mr. W.B.M. Bos) te Oud-Beijerland
Advocatenkantoor Kramer (mw. mr. P. Kramer-Ograjensek) te Sittard
Advocatenkantoor mr. J.M.A. Mooijman (mr. J.M.A. Mooijman) te Hoorn



‘Het is altijd mijn droom geweest’

Omdat het makkelijk te combineren is met haar gezin. En omdat het veel vrijheid met zich meebrengt. Daarom is **Glenda Mettendaf** (31) haar eigen kantoor begonnen. Ze studeerde Rechten in Maastricht, liep haar studentstage in Paramaribo en werkt vanaf 2003 in Amsterdam in de advocatuur. Ze houdt zich bezig met strafrecht, vreemdelingenrecht, personen- en familierecht en sociaal zekerheidsrecht. ‘Het is altijd mijn droom geweest om me als zelfstandig advocaat te vestigen.’

Advocatenkantoor van Gerwen (mw. mr. H.A.M. van Gerwen) te Nijmegen
Advocatenkantoor van Kasteren (mw. mr. L.C. van Kasteren) te Maastricht
Advocatenkantoor Yeniasci (mr. E. Yeniasci) te Eindhoven
Aon Groep Nederland B.V. (mw. mr. A.H. Lodder) te Amsterdam Zuid-Oost
Avond Advocaat (mw. mr. drs. I.D. Nelis) te Den Haag
Brink, Elgersma & de Jong Advocaten (mr. A.J. Brink, mw. mr. E.H. Elgersma en mr. E.D. de Jong) te Heerenveen
Committed. Law Firm (mr. R.E. Troost) te Den Haag
Hengeveld (mr. W.J. Hengeveld) te Rotterdam
HISWA Vereniging (mw. mr. D.M. Woelinga) te Driebergen
mr. De Wijn advocatuur (mw. mr. J.E. de Wijn) te Amsterdam
mr. J. van der Horst (mr. J.H.N.M. van der Horst) te Amsterdam
Mettendaf Advocatuur (mw. mr. G.W. Mettendaf) te Amsterdam
Nauman van der Starre (mw. mr. C.E. van der Starre en mw. mr. S. Verweel-Nauman) te Oostvoorne

NeXt advocaten (mr. H.J. Alberts, mr. drs. B.F.J. Bollen, mr. R. Bressers, mr. P.L.J.M. van Dun, mr. H.L.J.M. van Grinsven, mr. R.B. Milo, mr. D.K. Nijhuis en mw. mr. E.J.A. Reus) te Tilburg
Nijssen Advocatuur (mw. mr. M.J.A. Nijssen) te Leiden
Reyneveld Advocatuur (mr. ing. H.J. Reyneveld) te Leeuwarden
Roel Nijman advocaat & mediator (mr. R.W.S. Nijman) te Oegstgeest
Rijs Advocatenkantoor (mr. T.D. Rijs) te Zutphen
Spigt Advocatuur (mr. J.A. Spigt) te Doorn
Steyger, Van de Ven, Stiekema advocaten (mw. prof. mr. E. Steyger) te Den Bosch
Stroobach Ketting Dijkers Advocaten (mr. F.N. Dijkers, mw. mr. M. Ketting en mw. mr. C. Stroobach) te Amsterdam
Swinkels Strafrechtadvocatuur (mw. mr. A.H.P. Swinkels) te Eindhoven
Van Vliet & Van Vliet Advocaten (mw. mr. A. van Vliet en mw. mr. N. van Vliet) te Breda
Verizon Nederland (mr. J.B. van Dijk) te Amsterdam

Medevestiging

Adelmeijer Hoyng Advocaten (mr. J.R.G. Smulders) te Roermond
Koot Bonsen Advocaten & Mediators (mw. mr. M.M. Bonsen-Lemmers) te Nieuw-Vennep
Vallenduik Advocaten (mw. mr. V.Q. Vallenduik en mw. mr. L. Hogeterp) te Zaandam

Praktijk neergelegd

Ahbata, mw. mr. E. 01-04-2011 Den Haag
Baartmans, mr. J.G.J.C. 31-08-2011 Bergen op Zoom
Basabose, mr. O. 02-09-2011 Rotterdam
Bauer, mw. mr. J. 08-09-2011 Amsterdam
Beckand, mr. M.F.L. 03-09-2011 Zoetermeer
Beeris, mr. R.B.M. 01-09-2011 Utrecht
Bekker, mw. mr. I.A. 01-09-2011 Amsterdam
Berg, mr. X.R. van den 24-08-2011 Tilburg
Blaauw, mw. mr. J. 01-09-2011 Emmen
Boesman, mr. T. 05-09-2011 Brussel
Bosman, mr. R. 01-09-2011 Rotterdam
Breukelmann, mr. J. 01-09-2011 Hengelo

Brouwers-Bouwman, mw. mr. E.A.M. 20-09-2011 Zoetermeer
Buuren, mw. mr. E.J. van 01-09-2011 Woudenberg
Combée, mw. mr. C.E. 01-09-2011 Eindhoven
Crouwel, mw. mr. A.M. 31-08-2011 Groningen
Cuvelier, mw. mr. N. 01-09-2011 Amsterdam
Daniëls, mw. mr. S. 19-09-2011 Amsterdam
Dukes, mr. M.G.H. 25-05-2011 Amersfoort
Duyne-Wuisman, mw. mr.dr.s. I.S. van 01-09-2011 Amsterdam
Elmhassani, mw. mr. D. 02-09-2011 Haarlem
Eijk, mw. mr. A. van der 31-08-2011 Groningen
Falkena, mr. B. 24-05-2011 Amsterdam
Franx, mr. J.P. 06-09-2011 Amsterdam
Frinking, mr. P.M. 01-09-2011 Gouda
Geers, mr. S.H. 01-09-2011 Den Haag
Griens, mw. mr. J.M.F. 01-09-2011 Heilig Landstichting
Groen, mw. mr. A.C. 01-09-2011 Amsterdam
Groot-Op den Brouw, mw. mr. G.W.A. de 31-08-2011 Delft
Groot-de Vries, mw. mr. D.M.F. de 01-09-2011 Leeuwarden
Harderwijk, mw. mr. E.J. 01-09-2011 Amsterdam

Herwijnen, mw. mr. E.A.M. van 01-09-2011 Arnhem
Hofman, mr. A. 01-09-2011 Rotterdam
Houte, mr. C.P.M. van 05-09-2011 Valkenburg a/d Geul
Jong, mw. mr. H.G. de 01-09-2011 Amsterdam
Kamp, mw. mr. M. 01-09-2011 Amsterdam
Kate, mr. M.J.H. ten 01-09-2011 Amsterdam
Koster, mw. mr. I.C. 22-09-2011 Amersfoort
Kuipers, mr. H.G. 12-09-2011 Deventer
Laseur, mw. mr. M. 01-09-2011 Den Haag
Lazell, mw. mr. J.A. 02-09-2011 Amsterdam
Leeuwen, mr. S.S.A. van 30-08-2011 Den Haag
Moerkoert, mr. B.Th. 01-09-2011 Rijswijk
Oranje, mr. D.J. 15-09-2011 Amsterdam
Pleiter, mw. mr. M.G. 01-09-2011 Utrecht
Reijt, mw. mr. M.J. van der 15-09-2011 Amsterdam
Ringaldus, mr. J.H. 01-09-2011 Groningen
Romijn, mr. B.C. 01-09-2011 Santpoort-Noord
Ronde, mw. mr. L.K. de 01-09-2011 Arnhem
Ruys-van Essen, mw. mr. A.A.M. van 01-09-2011 Den Haag
Salgado Dominguez, mw. mr. M.J. 01-09-2011 Den Haag

Schaufele-de Jong, mw. mr. W.M. 23-09-2011 Angerlo
Schröder-van Waes, mw. mr. M.C.J.A. 20-09-2011 Rotterdam
Schuurmans, mr. F.D.M. 01-09-2011 Amsterdam
Snoijer, mw. mr. L. 01-09-2011 Groningen
Sopar, mr. P.W. 08-09-2011 Amsterdam
Sterk, mw. mr. A.M. 01-09-2011 Rotterdam
Valk, mr. J.P. van der 01-09-2011 Middelburg
Verburg, mr. L.G. 05-09-2011 Amsterdam
Waarts, mr. P.P.C.M. 01-09-2011 Amsterdam
Weel-Krimp, mw. mr. M.M.G. 01-09-2011 Haarlem
Wildekamp, mw. mr. M. 19-09-2011 Tiel
Willemsen, mw. mr. J.J. 14-09-2011 Rotterdam
Wilzing, mw. mr. J.I. 01-09-2011 Den Haag
Wong Fong Sang, mw. mr. I.E. 14-09-2011 Amsterdam
Zeilstra, mr. A.A. 12-09-2011 Utrecht
Zwaan-de Bont, mw. mr. M.A. van der 05-09-2011 Rotterdam

Overleden

Voncken, mr. R.H.W.M. 11-09-2011 Schinnen

(advertenties)







PM Select Werken voor de overheid 2011.

Direct Iedereen Bereiken bij de overheid.

- PM Select inventariseert hoe de externe zakelijke dienstverleners presteren bij de overheid. De eindresultaten worden gerant en in december 2011 verspreid onder meer dan 70.000 overheidsprofessionals en overige belanghebbenden bij de publieke sector.
- Dit is uw kans om uw organisatie én dienstverlening te profileren! Dat kunt u doen door een advertentie, bedrijfsprofiel of een inhoudelijke bijdrage.
- Maak voor 16 november 2011 gebruik van deze mogelijkheid en neem contact op met salesmanager Asha Narain, (070) 378 95 11, a.narain@sdu.nl of media-adviseur Boyke Rajbalsing, (070) 378 07 03, b.rajbalsing@sdu.nl. Zij voorzien u graag van een communicatieadvies op maat.

Kijk voor meer informatie op www.beslissersbereikt.nl

Feiten ■ Kennis ■ Kunde



Van de tuchtrechter

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

Niet melden claim bij verzekeraar

Raad van discipline Amsterdam 15 februari 2010, LJN: YA0334

Niet tijdig aanbrengen dagvaarding en niet overnemen wijzigingsverzoek cliënt is tuchtrechtelijk laakbaar. Een advocaat beslist zelf of hij een aansprakelijkstelling door dient te leiden aan zijn verzekeraar.

- Art. 46 Advocatenwet (1.4 Kwaliteit dienstverlening; 1.4.1 Termijnen; 1.4.3 Andere tekortkomingen)
- Gedragsregel 4

Feiten

Mr. X heeft klaagster in 2007 en 2008 bijgestaan in een aantal conflicten met haar energieleverancier. Klaagster meende onder meer dat een derde illegaal haar stroom aftapte. Zij had een bedrag van ruim 11.000 euro bij de energieleverancier uitstaan. De stroom bij klaagster was dan ook afgesloten en volgens klaagster was met mr. X afgesproken dat hij een kort geding zou aanspannen om de energie weer aangesloten te krijgen. In de periode tussen augustus en september 2007 verbleef klaagster veelvuldig in het buitenland.

In september 2007 is de vordering van de energieleverancier tot incasso van 11.000 euro bij verstek toegewezen. In mei 2008 is het kort geding tot heraansluiting gestart. De vordering is afgewezen. Klaagster heeft het verstekvonnis aan mr. X overhandigd en mr. X heeft een verzetdagvaarding uitgebracht. Mr. X heeft verzuimd de verzetdagvaarding aan te brengen. Het vonnis tegen klaagster is daarmee onherroepelijk geworden.

Mr. X heeft zijn fout erkend en gemeld bij zijn verzekeraar.

Klacht

- a Mr. X is zijn toezegging tot het starten van een kort geding in augustus 2007 niet tijdig nagekomen;

- b mr. X heeft de verzetdagvaarding niet aangebracht;
- c mr. X heeft de verzekeraar niet direct ingelicht;
- d mr. X heeft te veel druk op klaagster uitgeoefend om in te stemmen met een schikking;
- e mr. X heeft verzuimd te voldoen aan het verzoek de dagvaarding op enkele punten aan te passen.

Overwegingen

- a De raad kan uit de uiteenlopende stellingen en stukken niet vaststellen of klaagster mr. X concreet al in augustus 2007 heeft gevraagd een kort geding tot heraansluiting te starten. Op dit punt is de klacht daarom ongegrond;
- b het nalaten de verzetdagvaarding aan te brengen is volgens vaste jurisprudentie tuchtrechtelijk laakbaar. Deze klacht is dus gegrond;
- c het staat een advocaat vrij om al dan niet zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar in te schakelen. Klaagster heeft daarbij geen persoonlijk belang. Klaagster is niet-ontvankelijk;
- d ook ten aanzien van dit punt is onvoldoende vast komen te staan dat – ongeoorloofde – druk zou zijn uitgeoefend op klaagster;
- e de raad oordeelt dat, hoewel de advocaat een grote vrijheid heeft ten aanzien van de behandeling van de zaak, in dit geval in de dagvaarding de indruk is gewekt dat klaagster gekozen had zich neer te leggen bij het vonnis van de rechtbank terwijl dit het gevolg was van het niet aanbrengen van de verzetdagvaarding. Mr. X had op verzoek van klaagster dit punt in de dagvaarding aan moeten passen.

Beslissing

Verklaart de klachtonderdelen b en e gegrond en legt op de maatregel van een enkele waarschuwing.

Noot

In een aantal recente tuchtzaken is geoordeeld dat ter zake van het niet (tijdig) bij verzekeraars melden van een claim de advocaat geen tuchtrechtelijk verwijt treft (vgl. bijvoorbeeld RvD Amsterdam 2 maart 2009, LJN: YA0777 en RvD Amsterdam 19 april 2011, LJN: YA1544).

Debat is mogelijk over de vraag of het niet – tijdig – doorgeleiden van een aansprakelijkstelling aan de verzekeraar tuchtrechtelijk relevant is. Voor het niet melden kunnen legitieme redenen zijn, bijvoorbeeld omdat de mogelijke claim het eigen risico niet overstijgt. Uitgangspunt is dat de tuchtrechter zich niet bezighoudt met civiele aansprakelijkheid van advocaten en dus ook niet met de vraag of een eventuele civiele aansprakelijkheid door verzekering is gedekt, mits de advocaat handelt in overeenstemming met (hoofdstuk III van) de verordening op de administratie en de financiële integriteit. Die verordening verplicht de advocaat onder meer een beroepsaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten en bepaalt dat een advocaat zich slechts van aansprakelijkheid mag vrijtekenen voor zover de verplichte beroepsaansprakelijkheidsverzekering geen dekking biedt.

In beginsel zal het verzuim een schade tijdig bij de verzekeraar te melden, kunnen leiden tot het ontbreken van verzekeringsdekking. Ook zou de rechter een beroep op een exoneratie onder die omstandigheden kunnen verwerpen. Dat zijn puur civielrechtelijke kwesties. Het voorgaande neemt niet weg dat wanneer een meldingsverzuim ertoe leidt dat de cliënt geconfronteerd wordt met het ontbreken van verhaalsmogelijkheden, mijns inziens goed verdedigbaar is dat dan (ook) sprake is van een tuchtrechtelijk verwijt omdat het vertrouwen in de advocatuur/de beroepsuitoefening door deze handelwijze wordt geschaad. WFH

30 november tot en met 2 december

Pels Rijcken
& Droogleever
Fortuijn *advocaten*
en notarissen

mr.

De masterclass van Pels Rijcken

Meld je nu aan op pelsrijcken.nl/mrz





Uw zaken
op orde

“CCLaw is absoluut
gebruiksvriendelijk!”

Stefanie van Asch, Van Veen Advocaten

Met CCLaw van Clip Consultants beschikt u over een compleet softwarepakket voor uw juridische praktijk. Door jarenlange ervaring in de advocatuur combineert CCLaw gemak met kwaliteit. Inmiddels zijn ruim 400 advocatenkantoren enthousiaste gebruikers!

CCLaw: uw zaken op orde

Bel: 0413 - 34 88 88

Bezoek: www.clipconsultants.nl



Clip Consultants