

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5720

2 april 2010

No. 5720

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van
verzoeker,

tegen:

De Deken van de Orde van Advocaten
in het arrondissement Rotterdam,
hierna: de deken.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Gravenhage (verder: de raad) van 22 februari 2010, onder nummer R.3168/08.200, aan partijen toegezonden op 23 februari 2010, waarbij is afgewezen een verzoek van verzoeker tot opheffing van de schorsing voor onbepaalde tijd, die de raad bij zijn beslissing van 12 januari 2009 aan verzoeker heeft opgelegd op de voet van artikel 60b lid 1 van de Advocatenwet.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij verzoeker van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 24 februari 2010 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
 - de antwoordmemorie van de deken;
 - de pleitnota van de gemachtigde van verzoeker, mr. R.M. Prins, advocaat te Rotterdam.
- 2.3 Het hof heeft de zaak met gesloten deuren mondeling behandeld ter zitting van 29 maart 2010, waar verzoeker, diens gemachtigde, alsmede de deken zijn verschenen.

3. Het verzoek

Verzoeker heeft zich tot de raad gewend met het verzoek de door de raad bij beslissing van 12 januari 2009 opgelegde schorsing in de uitoefening van zijn praktijk met onmiddellijke ingang op te heffen op de grond

(i) primair dat uit artikel 48 lid 2 sub c Advocatenwet volgt dat de Raad een schorsing voor de duur van ten hoogste één jaar kan opleggen, wat impliceert dat de opgelegde schorsing op 12 januari 2010 van rechtswege is vervallen;

(ii) subsidiair dat zijn gevangenneming op grond waarvan de schorsing indertijd is uitgesproken is beëindigd zodat er thans geen reden meer is de schorsing te laten voortduren.

4. De feiten

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Bij brief van 7 januari 2009 heeft de deken de raad verzocht verzoeker op de voet van artikel 60b lid 1 van de Advocatenwet voor onbepaalde tijd te schorsen in de uitoefening van de praktijk. Als grond daartoe heeft de deken (uitsluitend) aangevoerd dat verzoeker in de loop van de week daarop gevangengenomen zou worden, en dientengevolge niet meer in staat zou zijn zijn praktijk naar behoren uit te oefenen. Bij beslissing van 12 januari 2009 heeft de raad het verzoek toegewezen op de (uitsluitende) grond dat verzoeker "bij een fysieke gevangenschap, die één dezer dagen intreedt, zijn praktijk niet behoorlijk kan uitoefenen". Tegen deze beslissing is geen hoger beroep ingesteld.

4.2 De gevangenhouding van verzoeker is op of omstreeks 15 januari 2009 ingegaan, en op 25 december 2009 geëindigd.

4.3 De gevangenneming van verzoeker berustte op een beschikking van de rechtbank te 's-Gravenhage van 30 december 2008. Op diezelfde datum werd verzoeker door die rechtbank ter zake van oplichting, valsheid in geschrifte en het aannemen van steekpenningen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden, waarvan 6 maanden voorwaardelijk. De in dat vonnis bewezenverklaarde feiten zijn gepleegd in de jaren 2003 en 2004. Verzoeker is op 9 december 2005 (voor het eerst) als advocaat ingeschreven.

4.4 Het strafvonnis is in hoger beroep bekrachtigd. Cassatieberoep is aanhangig.

4.5 Bij beslissing van 29 oktober 2009 heeft de Raad van Toezicht geweigerd aan verzoeker de stageverklaring af te geven. Daartoe heeft de Raad van Toezicht overwogen dat weliswaar vaststaat dat verzoeker heeft voldaan aan de opleidingsverplichtingen, maar dat naar zijn oordeel verzoeker niet beschikt over voldoende praktijkervaring die hem in staat stelt zelfstandig de praktijk uit te oefenen zoals een behoorlijk advocaat betaamt, in overeenstemming met de voor advocaten geldende regelgeving. Het door verzoeker tegen deze beslissing ingestelde administratief beroep is nog aanhangig bij de Algemene Raad.

4.6 In verband met de weigering van de stageverklaring heeft mr. P. zich bij brief aan de deken van 14 december 2009 bereid verklaard het patronaat van verzoeker over te nemen, als binnenpatroon. Daaraan voorafgaand (tijdens een zitting van de raad van 28 september 2009) had de deken desgevraagd verklaard dat mr. P. patronabel was. Bij brief van 28 december 2009 aan mr. P. heeft de deken geantwoord dat elk patronaat de goedkeuring behoeft van de Raad van Toezicht, die een daartoe strekkend verzoek moet hebben ontvangen. Ter zitting van de raad van 8 februari 2010 heeft mr. P. verklaard dat hij in de veronderstelling verkeerde met zijn brief van 14 december 2009 een verzoek tot aanstelling als patroon gedaan te hebben, waarop de deken heeft verwezen naar zijn antwoord van 28 december. Vervolgens heeft mr. P. bij brief van 26 februari 2010 een verzoek tot goedkeuring van het patronaat aan de Raad van Toezicht gezonden. De Raad van Toezicht heeft op dat verzoek nog niet beslist.

4.7 Op 2 december 2009 heeft de deken op de voet van artikel 46f van de Advocatenwet bij de raad een dekenbezwaar tegen verzoeker ingediend. Ter zitting van de raad van 8 februari 2010 (alwaar het onderhavige verzoek tot opheffing van de schorsing werd behandeld) heeft de deken verklaard dat wat hem betreft het dekenbezwaar tot schrapping zou moeten leiden. Het dekenbezwaar is nog niet door de raad behandeld.

5. De motivering van de bestreden beslissing

Na verwerping van de primaire grond van het inleidend verzoek heeft de raad met betrekking tot de subsidiaire grond geoordeeld dat de detentie van verzoeker weliswaar is geëindigd, maar dat de inmiddels bekend zijnde omstandigheden aan opheffing van

de schorsing in de weg staan en op zich reden zijn verzoeker te schorsen. De raad specificeert die omstandigheden (kort weergegeven) als volgt:

- de weigering van de stageverklaring;
- het ontbreken van een patroon;
- de bekrachtiging in hoger beroep van het strafvonnis;
- het tuchtrechtelijk verleden van verzoeker, en het ingediende dekenbezwaar.

6. De beoordeling

6.1 De primair aangevoerde grond voor het verzoek tot opheffing van de schorsing (hierboven weergegeven onder 3) is door de raad terecht verworpen. Artikel 48 lid 2 van de Advocatenwet maakt deel uit van § 4 van die wet, "Van de tuchtrechtspraak"; artikel 60b van § 4a, "De procedure inzake de onbehoorlijke praktijkuitoefening". Reeds daaruit blijkt dat de schorsing als bedoeld in artikel 60b niet de tuchtrechtelijke maatregel is als bedoeld in artikel 48 lid 2, letter c. Anders dan die tuchtrechtelijke schorsing, kan een op de voet van artikel 60b lid 1 voor onbepaalde tijd opgelegde schorsing langer dan een jaar voortduren, namelijk zolang als zij niet is opgeheven op de voet van lid 7 van dat artikel.

6.2 Bij de beoordeling van de subsidiaire grond van het verzoek moet worden vooropgesteld dat de in januari 2009 gevoerde procedure tot schorsing van verzoeker hierdoor werd gekenmerkt dat (i) de deken slechts één grond had aangevoerd, (ii) de beslissing van de raad ook slechts op die grond berustte, en (iii) die grond van dien aard was dat zich objectief en met volstrekte zekerheid laat vaststellen of hij voortduurt dan wel vervallen is. Zeker in een zodanig geval geldt dat een verzoek tot opheffing moet worden toegewezen indien de grond is vervallen. Meent de deken dat (inmiddels) andere gronden voor schorsing aanwezig zijn, dan dient hij zich tot de raad te wenden met een nieuw verzoek als bedoeld in artikel 60b lid 1.

6.3 Uiteraard dient de deken een dergelijk (nieuw) schorsingsverzoek naar behoren te onderbouwen, en dient de betrokken advocaat naar behoren in de gelegenheid gesteld te worden zich te verweren. Bij de invulling van dit behoren moet acht geslagen worden op het verstrekkende karakter van een schorsing als bedoeld in artikel 60b. Op grond van dit een en ander oordeelt het hof dat de goede procesorde in het algemeen eraan in de weg dat de deken een dergelijk (nieuw) verzoek tot schorsing eerst doet in het kader van zijn verweer tegen een verzoek tot opheffing van een lopende schorsing, indien dat verzoek tot opheffing voor het overige - op grond van het onder 6.2 overwogene - voor onmiddellijke toewijzing vatbaar is. Voor het maken van een uitzondering hierop is in het onderhavige geval geen plaats omdat de deken, volgens zijn verklaring ter zitting van de raad, wel heeft overwogen om eigener beweging zo'n nieuw verzoek tot schorsing in te dienen, maar daarvan heeft afgezien. In plaats daarvan heeft de deken zijn argumenten voor (handhaving van de) schorsing, die door de raad zijn overgenomen, niet eerder naar voren gebracht dan tijdens de mondelinge behandeling van het verzoek tot opheffing van de schorsing.

6.4 In het licht van het onder 6.2 en 6.3 overwogene volgt uit de onder 4.1 en 4.2 vastgestelde feiten dat de beslissing van de raad vernietigd moet worden, en dat het inleidend verzoek moet worden toegewezen.

7. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage van 22 februari 2010, nr. R. 3168/08.200,
en, opnieuw beslissende op het inleidend verzoek:
- heft met onmiddellijke ingang op de schorsing die die raad aan verzoeker heeft opgelegd bij zijn beslissing van 12 januari 2009.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. Van Maanen, voorzitter, mrs. A. Beker, A.G. Scheele-Mülder, W.K. van Duren en M.M.H.P. Houben, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 2 april 2010.