

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-160 en 11-36

10-160 en 11-36

BESLISSING VAN DE RAAD VAN DISCIPLINE IN HET RECHTSGEBIED VAN HET
GERECHTSHOF TE ARNHEM

Bij brief d.d. 28 april 2011 heeft mr. P.A.M. Manning, deken van de orde van advocaten
in het arrondissement Zwolle-Lelystad, ter kennis van de raad gebracht de klacht van:

de heer X.
wonende te A.
hierna te noemen klager,

tegen:
de heer Y.
deken van de orde van advocaten te B.
hierna te noemen verweerder.

1. De klacht is behandeld ter openbare zitting van de Raad van Discipline in het rechtsgebied van het gerechtshof te Arnhem van 19 september 2011, waar verweerder bij aanwezig was. Klager is niet verschenen. De raad heeft bij de behandeling van de klacht zitting gehouden in de volgende samenstelling: mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, en mrs. E.D. Breuning ten Cate, R.P.F. van der Mark, H.J.P. Robers, E.A.T.M. Steverink, leden van de raad, en is bijgestaan door mr P.H. Burger als griffier.
2. Verweerder heeft als deken op 6 juli 2010 verzocht klager te laten schorsen in de uitoefening van zijn praktijk als advocaat. Dit verzoek is toegewezen waar-bij tevens voorzieningen zijn getroffen o.a. strekkende tot benoeming van een rapporteur en bewindvoerder. De klacht betreft dat
 - a. deze rapporteur/ bewindvoerder zich met akkoord en toestemming van ver-weerder veel meer aan verschotten heeft toegeëigend dan hem toekwam. Ver-weerder zou zich daarmee hebben schuldig gemaakt aan het medeplegen van diefstal c.q. verduistering.
 - b. de bewindvoerder na overleg en met akkoord van verweerder op een oneigen-lijke manier gebruik heeft gemaakt van een aan de rapporteur ter beschikking staande rekening van een derdengeldstichting en ook een debiteur van klager heeft bewogen om een factuur te betalen op de aan de rapporteur ter beschik-king staande rekening van de derdengeldstichting.
 - c. verweerder zich bij de behandeling van de klacht heeft beroepen op het zwijg-recht op grond van het nemoteneturbeginsel en in het kader van de tuchtrechte-lijke procedure niet aanstonds alle inlichtingen heeft verschaft die voor de te maken beoordeling binnen het kader van het tuchtrechtelijk onderzoek van be-lang zijn en verweerder niet behulpzaam is geweest bij het opstellen van de klacht.
3. De raad gaat uit van de volgende gegevens:

Verweerder heeft als deken op 6 juli 2010 verzocht klager te laten schorsen in de uitoefening van zijn praktijk als advocaat. Dit verzoek is toegewezen waar-bij tevens voorzieningen zijn getroffen strekkende tot benoeming van een rap-porteur en bewindvoerder. Deze bewindvoerder heeft op 16 augustus 2010 zijn verslag van bevindingen uitgebracht.

Klager heeft op 25 oktober 2010 onderhavige klacht ingediend tegen verweerder, daarbij stellend dat verweerder zich schuldig heeft gemaakt aan medeplegen van diefstal cq verduistering. Bij brief van 31 januari 2011 heeft verweerder gesteld dat klager voor dergelijke strafbare feiten aangifte kan doen en zich daarom voor de behandeling van de klacht beroepen op het nemoteneturbeginsel en de behandelend deken verzocht dat zijn beroep op het zwijgrecht eerst zou worden beoordeeld en wanneer dit beroep niet zou worden gehonoreerd, verweerder in de gelegenheid zou worden gesteld op de klacht te reageren. Klager heeft bezwaar gemaakt tegen het beroep van verweerder op dit beginsel. Vervolgens heeft verweerder op 7 april 2011 de deken van de orde van advocaten te Zwolle-Lelystad, die de klacht onderzoekt, gemotiveerd verzocht zich over de mogelijkheid van een beroep op dit zwijgrecht een oordeel te vormen. Bij brief van 21 april 2011 heeft de deken van de orde van advocaten te Zwolle-Lelystad geoordeeld dat verweerder zich gelet op de aard van de klacht en de daarbij aan de orde zijnde achtergronden en omstandigheden, op dit beginsel mocht beroepen. Klager was het met dit oordeel niet eens en heeft zich er op 8 maart 2011 over beklaagd dat verweerder heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in gedragsregel 37.

4. De raad van discipline is van oordeel dat aan een advocaat in het kader van een tuchtrechtelijk onderzoek niet met een beroep op het nemoteneturbeginsel kan weigeren inlichtingen aan de deken te verstrekken. Dat geldt ook als het handelen van een advocaat in zijn hoedanigheid van deken ter discussie wordt gesteld. Dit betekent dat verweerder in het kader van de onderhavige klacht de deken die het onderzoek doet informatie zal hebben te verschaffen.

Daarbij wijst de raad erop dat gedragsregel 37 is geschreven ten behoeve van de deken die het onderzoek doet, teneinde deze in de gelegenheid te stellen op basis van zo volledig mogelijke informatie het handelen van de advocaat te beoordelen, maar ook het aan de deken opgedragen toezicht mogelijk te maken. Een beroep op het zwijgrecht jegens de deken op grond van het nemoteneturbeginsel zou de toezichthoudende taak en de goede uitvoering van het tuchtrecht onmogelijk maken.

5. Dit betekent dat verweerder bij de behandeling van de onderhavige klacht alle benodigde inlichtingen zal hebben te verschaffen aan de deken die de klacht onderzoekt, behoudens de informatie waarop de op verweerder rustende geheimhoudingsplicht in zijn functie van deken betrekking heeft. Of verweerder een eventueel beroep op de geheimhoudingsplicht in dit geval toekomt, is een oordeel dat eerst aan de orde komt nadat daarop daadwerkelijk een beroep is gedaan. De raad komt daar dus niet aan toe.

6. Voor zover de klacht behelst dat verweerder zich in deze klachtprocedure op dit beginsel heeft beroepen oordeelt de raad als volgt. Het stond verweerder bij wijze van preliminair verweer vrij om zich op het nemoteneturbeginsel te beroepen, temeer nu door verweerder ook om het oordeel van de deken werd gevraagd, zoals in gedragsregel 37 is voorgeschreven. Daarmee heeft verweerder niet tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld. Voor zover de brief van 8 maart 2011 de klacht bevat dat verweerder klager niet behulpzaam is geweest bij het formuleren van een klacht tegen verweerder zelf, geldt dat verweerder daarbij ook niet behulpzaam behoefde te zijn. Klager is jarenlang

advocaat geweest en heeft laten blijken in staat te zijn zijn klacht helder op papier te zetten.

7. In het licht van het voorgaande verklaart de raad het beroep op het nemotene-turbeginsel ontoelaatbaar, de klacht wegens dit beroep ongegrond en verwijst de raad de zaak naar de deken van de orde van advocaten te Zwolle-Lelystad.

De beslissing van de raad luidt als volgt:

- verklaart klachtonderdeel c ongegrond
- verklaart dat verweerder bij de behandeling van de klachtonderdelen a en b zich niet kan beroepen op het nemotene-turbeginsel
- verwijst de behandeling van de klacht terug naar de deken van de orde van advocaten te Zwolle-Lelystad ter afdoening, met inachtneming van de beslissing van de raad.

Aldus beslist door de raad in de hiervoor vermelde samenstelling en uitgesproken in het openbaar op 14 november 2011 in tegenwoordigheid van de griffier.

griffier voorzitter