

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5939

18 juli 2011

No. 5939

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van  
klager

tegen:

verweerder.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem (verder: de raad) van 22 november 2010, onder nummer 10-59, aan partijen toegezonden op 23 november 2010, waarbij een klacht van klager tegen verweerder ongegrond is verklaard.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 3 december 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 verweerder;
- schrijven van klager aan het hof van 24 januari 2011;
- pleitnota van klager overgelegd ter zitting van het hof.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 23 mei 2011, waar klager en verweerder zijn verschenen.

3. De klacht

a. Verweerder heeft geweigerd tegen mr. K. een nieuwe klachtprocedure op te starten.

b. Verweerder heeft geweigerd de zaak aan de Geschillencommissie advocatuur voor te leggen nadat de tuchtrechter had geoordeeld.

c. Verweerder heeft de klachten niet op neutrale wijze behandeld.

d. Verweerder heeft geweigerd om conform artikel 13 van de Advocatenwet een advocaat aan te wijzen. In de beklagprocedure bij het Hof van Discipline is slechts geoordeeld, dat verweerder krachtens de wet geen advocaat voor de tuchtzaak hoefde aan te wijzen. Dit was slechts een onderdeel van de klacht. Ter zitting is uitdrukkelijk gevraagd om de weigering ook voor wat betreft het niet aanwijzen van een advocaat voor een civiele vordering te beoordelen. Dit is helaas niet gebeurd.

4. De feiten

4.1 Het volgende is komen vast te staan ten aanzien van klachtonderdeel a:

4.1.1. Bij beslissing van 20 april 2009 heeft het Hof van Discipline (hierna: het hof) de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 25 augustus

2008 onder nummer R.12-2008, waarbij een klacht van klager tegen mr. K. ongegrond is verklaard, bekrachtigd.

In rov. 5.1 van de beslissing van het hof is onder meer overwogen en beslist: Voorzover klager in zijn brief van 5 januari 2009 heeft bedoeld de klacht uit te breiden, wijst het hof erop dat dit in hoger beroep niet is toegestaan.

4.1.2. Bij brief van 5 januari 2009 aan het hof had klager een reactie gegeven op de memorie van antwoord van mr. K. en daarin onder meer gesteld dat mr. K. leugens heeft verkondigd waarop hij ter zitting (van de raad) geen kans had gekregen te reageren. Van deze stelling heeft hij verweerder, in diens toenmalige hoedanigheid van deken van de orde van advocaten in het arrondissement Roermond, op de hoogte gebracht. De betreffende stelling is kennelijk als nieuwe klacht aangemerkt. Verweerder heeft toen de uitspraak van het hof afgewacht.

4.1.3. Verweerder heeft geweigerd tegen mr. K. een nieuwe klachtprocedure te starten. Klager heeft vervolgens de onderhavige klacht tegen verweerder ingediend.

4.2. Ten aanzien van de klachtonderdelen b, c en d heeft de raad feiten vastgesteld van welke feiten in deze procedure wordt uitgegaan. De door de raad vastgestelde feiten, welke niet zijn betwist, vormen ook in hoger beroep het uitgangspunt.

## 5. De beoordeling

5.1. Met betrekking tot klachtonderdeel a is nog het volgende van belang.

5.1.1. In zijn brief aan de behandelende deken van 6 juli 2009 schrijft verweerder: Hij [hof: klager] vindt dat mr. K. bij de Raad en bij het Hof van Discipline gelogen heeft en verlangt van mij, dat ik de desbetreffende reeks nieuwe klachten in behandeling neem. Ik weiger dit pertinent. Het is mijn inziens niet de taak van de Deken om wat een advocaat ten overstaan van de tuchtrechter gezegd en geschreven heeft voor een klacht bij diezelfde tuchtrechter te instrueren.

5.1.2. Bij brief van 23 maart 2010 schrijft de behandelende deken aan klager en verweerder:

Uit artikel 46c lid 2 Advocatenwet volgt dat elk schrijven waarin over een gedraging van een advocaat wordt geklaagd door de deken als klacht in behandeling dient te worden genomen. Uit de disciplinaire uitspraken HvD 2 februari 1998, nr. 2297; HvD 17 augustus 2001, nr. 3217 en HvD 22 augustus 2005, nr. 4297 volgt eveneens dat de deken geen beleidsruimte heeft om een bij hem ingediende klacht niet te onderzoeken.

5.1.3. Blijkens het proces-verbaal van de mondelinge behandeling in eerste aanleg heeft verweerder zijn standpunt aldus nader toegelicht:

Stel dat ik de klacht had onderzocht en tot de conclusie was gekomen, dat klager gelijk had. In feite had ik dan als lagere deken een oordeel geveld over de handelwijze van een hogere rechter. Het zou er dan op neerkomen, dat ik zou zeggen "jullie hebben zitten te slapen" en dat ik "de oren van de hogere rechter had gewassen". Die bevoegdheid komt mij niet toe. De uitspraak van het hof is niet te veranderen. Er is sprake van een gesloten stelsel van rechtsmiddelen.

De klacht was niet ontvankelijk. Derhalve moest ik wel tot de conclusie komen dat ik onbevoegd was.

De visie van de deken van de Orde van Advocaten te Maastricht heeft mij niet tot een ander standpunt gebracht. Ik besef, dat verschillend tegen de zaak kan worden aangekeken. (...)

5.1.4. De raad heeft de klacht ongegrond bevonden daartoe onder meer overwegende: De raad is van oordeel, dat de deken op een verkeerde wijze binnen de beleidsruimte die hij had, heeft gehandeld. Het betreft in de ogen van de raad evenwel een beoordelingsfout die niet tot een tuchtrechtelijk verwijt behoort te leiden omdat de gemaakte

fout niet is gerelateerd aan de eisen die worden gesteld aan een behoorlijk handelend advocaat. Verweerder heeft de fout als deken gemaakt.

5.1.5. In zijn verweerschrift in hoger beroep stelt verweerder onder meer:

[Klager] heeft erover geklaagd dat K. in de procedure bij de tuchtrechter gelogen heeft. Hij heeft dit gedaan om zo een herziening van uw uitspraak en uiteindelijk zijn geld terugbetaald te krijgen. Een poging, die ik zinloos acht. Gelet op het voorafgaande, maar zeker ook uit innerlijke overtuiging, heb ik het standpunt ingenomen dat ik als deken bevoegd en zelfs verplicht ben welke klacht dan ook te onderzoeken, maar dat ik mij niet moet inlaten met een klacht over wat de advocaat in een procedure bij de tuchtrechter gezegd en geschreven heeft. (...)

5.2.1. Het hof neemt eerst in overweging dat de raad is uitgegaan van een verkeerde maatstaf. De enkele omstandigheid dat de deken de fout 'als deken' heeft gemaakt rechtvaardigt niet het oordeel dat die fout niet onder de reikwijdte van het tuchtrecht kan vallen.

5.2.2. Het hof gaat uit van de volgende maatstaf.

Het in de artikelen 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Ook wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, blijft voor hem het advocatentuchtrecht gelden. Indien hij zich bij de vervulling van die andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, zal in het algemeen sprake zijn van handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt.

5.2.3. Naar het oordeel van het hof is de weigering van de deken om naar de klacht van klager onderzoek te doen in strijd met artikel 46c Advocatenwet, dat hem immers verplicht een onderzoek te doen naar 'elke' bij hem ingediende klacht. Voor een klacht die betrekking heeft op de handelwijze van een advocaat ter gelegenheid van de behandeling van een andere klacht bij het Hof van Discipline geldt geen uitzondering. Van deze weigering kan de deken een verwijt worden gemaakt. Ook wordt daarmee het vertrouwen in de advocatuur geschaad. Klager heeft er immers op mogen vertrouwen dat de klacht wel in onderzoek zou worden genomen.

5.2.4. Het hof voegt hieraan toe dat ingevolge artikel 46d lid 4 Advocatenwet de klacht bovendien steeds ter kennis van de raad van discipline moet worden gebracht, ook indien de deken van oordeel is dat de klacht kennelijk ongegrond of van onvoldoende gewicht is, welk oordeel aan de raad van discipline dan ter kennis wordt gebracht. Door het onderzoek naar de klacht van klager te weigeren heeft verweerder de rechtsgang voor klager naar de raad van discipline geblokkeerd, hetgeen hem niet vrijstond.

Bovendien gaat de redenering zoals hiervoor geciteerd in 5.1.3 niet op. Het is niet aan een deken om zijn beslissing over het al dan niet in behandeling nemen van een klacht en doorzending daarvan naar de raad te laten afhangen van de verwachting dat de tuchtrechter dat als ongeoorloofde kritiek zou kwalificeren.

5.2.5. Het hof neemt voorts in overweging dat het standpunt van verweerder kennelijk stoelt op het onjuiste uitgangspunt dat het hof bij de behandeling van de eerdere klachten tevens de nieuwe klachten in zijn onderzoek en beoordeling zou hebben betrokken. Dat het hof de gestelde leugens heeft onderzocht en beoordeeld blijkt niet uit de beslissing van 20 april 2009. Maar zelfs als dit anders zou zijn, dan nog kon het hof de nieuwe klachten niet tuchtrechtelijk sanctioneren daar de nieuwe klachten van klager betrekking hadden op gedragingen (gestelde leugens) in het geding en derhalve geen deel hebben uitgemaakt van de opgedragen beoordeling door het hof dat immers uit-

sluitend betrekking had op de eerdere klachten. In hoger beroep kunnen immers geen nieuwe klachten worden aangevoerd, hetgeen het hof zelfs expliciet had overwogen.

5.2.6. De klacht is mitsdien gegrond en de handelwijze van verweerder valt binnen de reikwijdte van het tuchtrecht.

5.2.7. Ingevolge artikel 57 lid 2 jo 48 lid 2 Advocatenwet kan, indien het gerezen bezwaar gegrond is geoordeeld een maatregel worden opgelegd.

Het hof is dienaangaande van oordeel dat verweerder weliswaar de Advocatenwet en de beslissing van het hof van 20 april 2009 onjuist heeft uitgelegd en toegepast maar dat deze fouten kennelijk vooral voortvloeien uit een onjuiste rechtsopvatting. Bijgevolg ziet het hof geen aanleiding om, naast het oordeel dat verweerder blijk heeft gegeven van een verkeerde rechtsopvatting en dientengevolge is gekomen tot een onjuiste taakopvatting als deken, een maatregel op te leggen.

5.3. Ten aanzien van de klachtonderdelen b, c en d.

5.3.1. Het onderzoek in hoger beroep heeft niet geleid tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de raad, waarmee het hof zich verenigt. De grieven van klager tegen de beslissing van de raad worden verworpen. De beslissing van de raad dient in zoverre te worden bekrachtigd.

## 6. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de raad van 22 november 2010 onder nummer 10-59 maar alleen voor zover daarin klachtonderdeel a ongegrond is bevonden;

en, in zoverre opnieuw rechtdoende:

- verklaart klachtonderdeel a alsnog gegrond;
- bekrachtigt voornoemde beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. G. Creutzberg, J.S.W. Holtrop, G.W.S. de Groot en G.R.J. de Groot, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 18 juli 2011.