

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6515

Beslissing van 19 oktober 2012
in de zaak 6515

naar aanleiding van de herzieningsverzoeken van
verzoeker tot herziening

1 DE BESLISSINGEN WAARVAN HERZIENING WORDT VERZOCHT

1.1 Bij beslissing van 28 juli 2009, onder nummer 09-056U, heeft de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) een bezwaar van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Utrecht (hierna: de deken) - kort gezegd: het weigeren om door de deken gevraagde inlichtingen betreffende verzoekers declaratiegedrag in de zaak van X. te geven - tegen verzoeker gegrond verklaard zonder oplegging van een maatregel.

Bij beslissing van 12 maart 2010, onder nummer 5559, heeft het hof in hoger beroep voornoemde beslissing vernietigd, maar alleen voor zover de raad het niet geboden heeft geacht aan verzoeker geen maatregel op te leggen, onder bekrachtiging van de beslissing voor het overige, en in zoverre opnieuw recht doende verzoeker de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van een maand opgelegd, met bepaling dat deze schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad anders zal beslissen omdat verzoeker niet binnen vier weken na het eerste verzoek van de deken de verlangde inlichtingen, waaronder afgifte van het dossier, aan de deken heeft verstrekt.

1.2 Bij beslissing van 28 juli 2009, onder nummer 09-057U, heeft de raad van een klacht van X. tegen verzoeker de onderdelen a, b, f, g en h gegrond en de onderdelen c, d en e ongegrond verklaard en de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 2 maanden opgelegd, waarvan 1 maand voorwaardelijk, welke schorsing na het in kracht van gewijsde gaan van de uitspraak zal worden ten uitvoer gelegd indien verzoeker binnen vier weken na de uitspraak een deugdelijke urenspecificatie en een minutenstaat aan klager en de deken van de orde van advocaten te Utrecht heeft overgelegd.

Bij beslissing van 12 maart 2010, onder nummer 5560, heeft het hof in hoger beroep voornoemde beslissing vernietigd, maar alleen voor zover de raad klachtonderdeel h) gegrond heeft verklaard en voor zover aan verzoeker een voorwaardelijke schorsing heeft opgelegd (aan de voorwaarde was inmiddels voldaan), onder bekrachtiging van de beslissing voor het overige.

1.3 Bij beslissing van 20 september 2010, onder nummer 10-162U, heeft de raad een bezwaar van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Utrecht (hierna: de deken) – kort gezegd: het aanranden van zijn student-stagiaire - tegen verzoeker gegrond verklaard en de maatregel van onvoorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van zes maanden opgelegd.

Bij beslissing van 13 april 2012, onder nummer 5918, heeft het hof in hoger beroep voornoemde beslissing vernietigd, maar alleen voor zover de maatregel betreffende, en in zoverre opnieuw rechtdoende verzoeker een maatregel opgelegd van, kort gezegd, zes maanden waarvan drie maanden voorwaardelijk.

1.4 Bij beslissing van 21 september 2011, onder nummer 11-151U en 11-152U, heeft de raad een klacht van X. en een overeenkomstig bezwaar van de deken - kort gezegd: excessief declareren - tegen verzoeker gegrond verklaard en de maatregel van onvoorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 6 maanden opgelegd.

Bij beslissing van 13 april 2012, onder nummer 6220, heeft het hof in hoger beroep voornoemde beslissing ten aanzien van de klacht van klager vernietigd en klager niet-ontvankelijk verklaard in zijn klacht, en ten aanzien van het dekenbezwaar de beslissing bekrachtigd voor zover het bezwaar gegrond was verklaard en vernietigd ten aanzien van de opgelegde maatregel, en in zoverre opnieuw recht doende, kort gezegd, een schorsing voor de duur van zes weken opgelegd.

1.5 Bij beslissing van 21 september 2011, onder nummer 11-153U en 11-154U, heeft de raad een klacht van X. en een overeenkomstig bezwaar van de deken - kort gezegd: excessief declareren - tegen verzoeker gegrond verklaard en de maatregel van onvoorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 6 maanden opgelegd.

Bij beslissing van 13 april 2012, onder nummer 6221, heeft het hof in hoger beroep voornoemde beslissing vernietigd maar alleen ten aanzien van de opgelegde maatregel, en in zoverre opnieuw recht doende, kort gezegd, een schorsing voor de duur van zes weken opgelegd, en de beslissing voor het overige bekrachtigd.

2 HET PROCESVERLOOP

Het verzoek, gedateerd 19 juni 2012, waarbij verzoeker het hof om herziening verzoekt van bovengenoemde beslissingen onder de (hof)nummers 5559, 5560 en 6220 is op 19 juni 2012 ter griffie van het hof ontvangen.

Het verzoek, gedateerd 2 juli 2012, waarbij verzoeker het hof om herziening verzoekt van bovengenoemde beslissing onder de (hof)nummer 5981 is op 2 juli 2012 ter griffie van het hof ontvangen.

Het verzoek, gedateerd 19 juli 2012, waarbij verzoeker het hof om herziening verzoekt van bovengenoemde beslissing onder de (hof)nummer 6221 is op 19 juli 2012 ter griffie van het hof ontvangen.

Het hof heeft een mondelinge behandeling gelast teneinde verzoeker, en/of zijn gemachtigde te horen over de voorvraag of sprake is van schending van een fundamenteel rechtsbeginsel als bedoeld in artikel 13 EVRM dat de weg zou kunnen openen naar een heropening van één of meer van de zaken. Verzoeker heeft het hof bericht dat hij en zijn gemachtigde verhinderd zijn en heeft aangedrongen op een snelle beslissing.

3 DE BEOORDELING

3.1 Het hof begrijpt het verzoek tot herziening in de zaak onder nummer 6220 aldus dat dit verzoek geen betrekking heeft op de beslissing ten aanzien van de klacht van klager (niet-ontvankelijk verklaring van klager). Verzoeker heeft daarbij ook geen belang.

3.2 Tegen een beslissing van het Hof van Discipline is in de Advocatenwet geen rechtsmiddel opengesteld. De wet voorziet evenmin in de mogelijkheid tot herziening van een uitspraak van de tuchtrechter. Dit betekent dat een verzoek tot herziening niet in behandeling kan worden genomen en de verzoeker dan ook niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in een dergelijk verzoek. Bij uitzondering kan hierover anders worden geoordeeld, doch uitsluitend indien en voor zover mocht blijken dat bij de be-

handeling van het hoger beroep geen sprake is geweest van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak doordat een fundamenteel rechtsbeginsel is geschonden.

De verzoeker tot herziening dient een uitdrukkelijk en onderbouwd beroep te doen op schending van een expliciet genoemd fundamenteel rechtsbeginsel. Alvorens tot heropening van de zaak te kunnen komen dient te worden vastgesteld of dit beroep opgaat. Dienaangaande overweegt het hof als volgt.

3.3 De zaak met hofnummer 5918

3.3.1 Verzoeker is ten aanzien het voorval met de student-stagiaire niet alleen tuchtrechtelijk ter verantwoording geroepen, maar ook strafrechtelijk. Hij is strafrechtelijk (onherroepelijk) veroordeeld tot een werkstraf van 100 uren, indien niet naar behoren verricht te vervangen door 50 dagen hechtenis, alsmede tot betaling aan het slachtoffer van € 750,-.

3.3.2 In het verzoekschrift tot herziening voert verzoeker aan dat elke tuchtmaatregel heeft te gelden als 'penalty', dat elke strafverzwaring ten aanzien van hetzelfde feit ontoelaatbaar is volgens artikel 7 EVRM en dat de maatregel is opgelegd 'following conviction for a criminal offence'.

Het hof is van oordeel dat een strafrechtelijke vervolging en een daaruit voortvloeiende strafoplegging niet in de weg staan aan een tuchtrechtelijke behandeling van hetzelfde feitencomplex en het opleggen van een tuchtmaatregel. De aard van de beide rechtsgebieden is verschillend en de daaruit voortvloeiende sancties dienen een verschillend doel. Zoals in de beslissing 5918 van het hof is uiteengezet dient de opgelegde maatregel ertoe het doel in te prenten en te vergelden dat verweerder mede het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad.

Bij het bepalen van de zwaarte van de op te leggen tuchtrechtelijke maatregel kan gelet worden op de door de strafrechter opgelegde straf. Dat is ook gebeurd in de beslissing waarvan herziening wordt gevraagd.

3.3.3 Verzoeker voert voorts aan dat de opgelegde maatregel in z'n uitwerking een maatregel is 'met terugwerkende kracht' omdat er geen sprake is van voorzienbaarheid van de rechtsnorm, er is immers niet voldaan aan 'lex certa'. De hem opgelegde maatregel is van een grote 'severity' omdat het de advocaat treft in zijn beroepsuitoefening, leidt tot ernstige reputatieschade en zorgt voor hoge kosten aan rechtsbijstand.

Het hof verwerpt deze stellingen. In de Advocatenwet staan de toegepaste norm in artikel 46 en de mogelijk op te leggen maatregelen in artikel 48. Deze artikelen zijn voldoende concreet. Toepassing daarvan ten aanzien van verzoeker kan niet worden aangemerkt als een schending van een fundamenteel rechtsbeginsel als bedoeld in artikel 13 EVRM.

3.3.4 De klachten die zijn aangevoerd ter onderbouwing van het herzieningsverzoek, falen. Mitsdien bestaat er geen grond voor een hernieuwde behandeling.

3.4 De verzoeken in de andere vier zaken lenen zich voor gezamenlijke behandeling nu ten aanzien van deze verzoeken (deels) dezelfde gronden zijn aangevoerd. In de verzoekschriften tot herziening worden tal van procedurele en inhoudelijke bezwaren aangevoerd. Alleen die, waarin wordt gesteld dat sprake is van schending van een fundamenteel rechtsbeginsel, kunnen in overweging worden genomen.

3.4.1 Ontoereikend onderzoek naar de feiten en omstandigheden
Verzoeker voert aan (onder meer in punt 1 van de brieven van 19 juni 2012 en 19 juli 2012) dat het hof geen zelfstandig onderzoek heeft gedaan naar de feiten en omstandigheden. Het onderzoek van het hof steunt op het onderzoek door de deken. De resultaten van dit laatste onderzoek worden door het hof klakkeloos overgenomen. De deken fungeert als deskundige, onderzoeker, aanklager en partij in dezelfde zaak. De wijze

van rechtsvinding getuigt, aldus verzoeker bijgevolg niet van een onafhankelijk en onpartijdig onderzoek en daarmee is artikel 6 EVRM geschonden.

Het betoog faalt. De enkele omstandigheid dat een deken in eerste instantie een klacht in behandeling neemt en aan een onderzoek onderwerpt, staat aan een onafhankelijk en onpartijdig onderzoek door (de raad en) het hof niet in de weg. Het hof gaat bij zijn eigen onderzoek niet klakkeloos uit van de door de deken gepresenteerde onderzoeksresultaten, maar onderzoekt deze resultaten aan de hand van door de verweerder opgeworpen bezwaren. Dat dit in onderhavige zaak anders is geweest is niet aannemelijk gemaakt. Concrete feiten en omstandigheden die een schending van genoemde verdragsbepaling zou kunnen opleveren worden niet gesteld.

3.4.2 Door de deken geraadpleegde derden

Verzoeker voert aan (punt 2 op pagina 3 van de brieven van 19 juni 2012 en 19 juli 2012) dat het hof in de zaak 6220 is afgegaan op een onderzoek door een anonieme deskundige hetgeen een schending van artikel 6 EVRM oplevert. Het tuchtrechtelijk onderzoek was daarmee oncontroleerbaar, aldus verzoeker.

In deze zaak ging het om de begroting van de door verzoeker verrichte werkzaamheden. Aangezien de zaak waarin rechtsbijstand werd verleend van bestuursrechtelijke aard was kon de (civiele) begrotingsprocedure niet gevolgd worden. In een afzonderlijk begrotingsprocedure in bestuurszaken is niet voorzien. Nadat de deken van verzoeker de beschikking had gekregen over het gehele dossier, was hij zelf in staat een onderzoek te doen naar de klacht over excessief declareren. Dat onderzoek is door hem op overeenkomstige wijze uitgevoerd als de civiele begrotingsprocedure. Bij zijn onderzoek heeft hij niet bij name genoemde derden geraadpleegd. Partijen, dus ook verzoeker, zijn in de gelegenheid gesteld hun standpunt bij de deken nader toe te lichten. Ook op de bevindingen van het onderzoek van de deken heeft verweerder kunnen reageren. Ten slotte zijn de bevindingen van deken onderwerp van het debat bij de raad en het hof geweest. Verzoeker heeft toen kennelijk geen bezwaar gemaakt tegen de raadplegingen door de deken van ter zake deskundige derden en heeft kennelijk geen noodzaak gevonden om de namen van deze derden, en hun werkwijze, in het debat te betrekken. Voor een ambtshalve onderzoek naar deze derden bestond geen noodzaak omdat alleen de resultaten van het onderzoek beslissend waren de beoordelingen door de raad en het hof en dienaangaande is verzoeker gehoord. Naar het oordeel van het hof hoefde de deken niet uit zichzelf te vermelden welke derden hij had geraadpleegd. De door de deken gepresenteerde onderzoeksresultaten behelzen immers zijn eigen bevindingen, niet die van de derden. Omdat verzoeker daarnaar ter zitting niet heeft gevraagd moet worden aangenomen dat hij het dekenonderzoek op dit punt genoegzaam vond. Van een geheime of oncontroleerbare procedure, en daarmee van schending van een fundamenteel rechtsbeginsel is dan geen sprake.

3.4.3 De motivering van de beslissingen

Onder meer in de punten 3 en 4 van de brieven van 19 juni 2012 en van 19 juli 2012, maar ook elders in de verzoekschriften, klaagt verzoeker over de motivering van de uitspraken. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad, die het hof overeenkomstig toepast, leveren motiveringsklachten geen schending op van een fundamenteel rechtsbeginsel (zie bijvoorbeeld HR 23 juni 1995, NJ 1995/661).

3.4.4 De cautie en de verplichting dossiers ter beschikking van de deken te stellen

In punt 3 op pagina 4 resp. 5 van de brief van 19 juni en 19 juli 2012 wordt erover geklaagd dat verzoeker de cautie niet is gegeven. Dit is inderdaad niet gebeurd. In punt 6 van de brief van 19 juni 2012 stelt verzoeker dat door het opleggen van de verplichting dossiers ter beschikking te stellen het nemo teneturbeginsel is geschonden.

Naar het oordeel van het hof hoeft de cautie in tuchtzaken niet te worden gegeven. De verweerder in tuchtzaken, altijd een advocaat of een voormalig advocaat, heeft in beginsel geen zwijgrecht. Hij is gehouden volledig en loyaal mee te werken aan de onderzoeken door de deken, de raad en het hof ten einde controle op het optreden van advocaten te effectueren. Mogelijk dat in zeer bijzondere omstandigheden een beperkt beroep op het nemo tenetur beginsel op zal kunnen gaan, maar op zulke omstandigheden is in de onderhavige zaak geen beroep gedaan.

Het hof merkt ter zijde op dat verzoeker in de drie zaken die hebben geleid tot de uitspraken van 13 april 2012 niet zelf ter zitting is verschenen zodat hem daar de cautie ook niet gegeven had kunnen worden.

3.4.5 Het lex certa-beginsel

Verzoeker klaagt dat de normen en maatstaven voor excessief declareren vooraf volstrekt onduidelijk waren en nadien ook zijn gebleven. Daarmee zou artikel 7 EVRM zijn geschonden.

De norm is te vinden in artikel 46 Advocatenwet. Van excessief declareren is sprake als voor de uitgevoerde werkzaamheden zodanig buitensporige hoge bedragen in rekening worden gebracht dat de declarerende advocaat niet handelt zoals een goed advocaat betaamt. Niet elk teveel in rekening gebrachte kosten zullen worden aangemerkt als excessief. Wat nog net niet en wat wel als excessief is aan te merken valt niet in een nadere maatstaf vast te leggen. Het antwoord op die vraag zal steeds afhangen van alle omstandigheden van het geval. Verzoeker kan hiermee bekend verondersteld worden, terwijl voorbeelden in de jurisprudentie van de raden en het hof zijn te vinden. De maatstaf excessief is toereikend en levert geen schending van het EVRM op.

3.4.6 In punt 5 op pagina 3 van de brief van 19 juni 2012 betoogt verzoeker dat er geen wettelijke grondslag bestond voor een tuchtrechtelijke onderzoek omdat niet is voorzien in begrotingsprocedure in een bestuursrechtelijke zaak. Dat standpunt is onjuist. Het onderzoek in de tuchtzaken betrof een onderzoek naar excessief declareren en daarmee naar schending van de norm van artikel 46 Advocatenwet. Aan dit onderzoek staat het ontbreken van een begrotingsprocedure in bestuursrechtelijke zaken niet in de weg, en leidt dan ook niet tot schending van een fundamenteel rechtsbeginsel.

3.4.7 De bemiddeling door de deken

Verzoeker stelt (punt 7 van de brief van 19 juli 2012) dat de toenmalige deken de zaak heeft doen escaleren. Zij had de zaak moeten verwijzen naar de civiele rechter. Het begrotingsgeschil kan niet worden aangemerkt als een tuchtzaak. Wat hier allemaal van zij, verzoeker noemt geen fundamenteel rechtsbeginsel dat hiermee geschonden zou kunnen zijn, zodat deze stellingen geen aanleiding kunnen vormen om de zaak te heropenen.

3.4.8 Nu klachten over schending van een fundamenteel rechtsbeginsel falen, bestaat er geen grond voor het heropenen van de zaken.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- verwerpt het beroep op het bestaan van een herzieningsgrond die aanleiding kan geven tot het heropenen van de zaken;
- en
- verklaart verzoeker niet-ontvankelijk in zijn verzoeken tot herziening van de beslissingen van het Hof van Discipline van 12 maart 2010 en 13 april 2012 onder de

(hof)nummers 5559, 5560, 5918, 6220 (voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen) en 6221.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A. Beker, A.D.R.M. Boumans, G.J. Visser en G.J.L.F. Schakenraad, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 oktober 2012.