

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-312A

Beslissing van 28 mei 2013
in de zaak 12-312A
naar aanleiding van de klacht van:
de heer
klager
tegen:
mr.
advocaat te Amsterdam
gemachtigde: mr.
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 18 oktober 2012 met kenmerk GJK/YH 1112-0952, door de raad ontvangen op 19 oktober 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 27 maart 2013 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de in paragraaf 1.1 bedoelde brief aan de raad
- de stukken genummerd 1-19 met bijlagen zoals vermeld in de bij de brief van 18 oktober 2012 behorende inventarislijst, alsmede de brief van 19 maart 2013 van klager aan de raad.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klager is uit zijn geboorteland Sierra Leone gevlucht naar Nederland. Bij beschikking van 19 juli 2001 heeft hij een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd gekregen.

2.3 Verweerder heeft klager vanaf 2004 bijgestaan. Klager heeft ook bijstand van andere advocaten gehad.

2.4 Bij besluit van 9 augustus 2006 heeft de Minister van Justitie (IND) klager ongewenst verklaard. Verweerder heeft hiertegen namens klager bezwaar gemaakt. De IND heeft het bezwaar bij besluit van 12 december 2006 ongegrond verklaard. Verweerder heeft tegen dit besluit op bezwaar beroep ingesteld. De rechtbank 's-Gravenhage, zittingplaats Zwolle, heeft bij uitspraak van 16 februari 2007 het beroep gegrond verklaard en het besluit van 12 december 2006 vernietigd. Het primaire besluit is niet aangetast.

2.5 Bij uitspraak van 5 oktober 2007 heeft de rechtbank 's-Gravenhage, zittingplaats Zwolle, het beroep dat verweerder namens klager had ingesteld tegen het uitblijven van een beschikking op klagers verzoek van 27 juli 2004 aan hem een verblijfsvergunning te verlenen gegrond verklaard. De rechtbank heeft bepaald dat de Staatssecretaris van Justitie (Immigratie en Naturalisatiedienst) binnen zes weken na verzending van

de beschikking een beslissing dient te nemen op de aanvraag van klager, op straffe van een dwangsom van EUR 115,- per dag.

2.6 Bij brief van 7 november 2007 aan verweerder heeft de IND klager opgeroepen voor een gehoor op 22 november 2007 op zijn aanvraag voor een verblijfsvergunning. Van dit gehoor is een verslag opgemaakt. In dat verslag is te lezen:

“Inzake de gesprekken die gevoerd zijn tussen de IND en [verweerder] over het betekenen van de dwangsom verklaart [verweerder] dat tot en met december zal wachten met het betekenen. Hij vindt het onderhavig gehoor een goede stap in het dossier en wacht af hoe de IND het dossier verder behandelt.”

2.7 Verweerder heeft de beschikking van 5 oktober 2007 niet aan de IND betekend.

2.8 Bij beschikking van 29 november 2007 heeft de IND het verzoek van klager tot verlening van een verblijfsvergunning afgewezen.

2.9 Bij uitspraak van 30 maart 2009 heeft de rechtbank 's-Gravenhage, zittingplaats Amsterdam, het beroep dat verweerder namens klager had ingesteld tegen het uitblijven van een beschikking op klagers beroep van 19 januari 2009, gegrond verklaard. De rechtbank heeft bepaald dat de Staatssecretaris van Justitie binnen vier weken een besluit op bezwaar dient te nemen op straffe van een dwangsom van EUR 250,- per dag.

2.10 Bij beschikking van 21 april 2009 heeft de Staatssecretaris (IND) het bezwaar gegrond verklaard en bepaald dat aan klager een W-document wordt verstrekt.

2.11 Bij brief van 17 november 2009 heeft de IND verweerder bericht dat hij klager EUR 1.680 vergoedt voor de 21 dagen die hij ten onrechte in vreemdelingenbewaring heeft doorgebracht. Verweerder heeft dit bedrag op zijn derderekening ontvangen en op aanwijzing van klager doorbetaald aan X.

2.12 Per e-mail van 29 juni 2010 heeft Y een e-mail gestuurd naar aanleiding van een of meer gesprekken die hij met klager had gevoerd terwijl klager in Zeist gedetineerd was. In deze e-mail heeft Y geschreven:

“Raadsman van gedet. is een zekere [verweerder]. De IND is nalatig geweest een uitspraak te doen en [verweerder] heeft toen een uitspraak van de Rechtbank in Amsterdam gevraagd. De rechtbank heeft [klager] in het gelijk gesteld en de IND veroordeeld tot een dwangsom van – ik heb het precieze bedrag niet genoteerd – maar ruim EUR 100,- per dag. Sindsdien zijn twee jaren verlopen en [klager] meent nu recht te hebben op ruim EUR 70.000 dwangsom. Die heeft hij niet gekregen en nu vertrouwt hij [verweerder] niet meer.

Via het juridisch loket is bij verwezen naar een zekere mr. S uit A. [klager] zei tegen mij dat hij met deze mr. S niet kan communiceren.

Ik heb vorige week met mr. S gebeld en gevraagd mij uit te leggen wat er aan de hand is. Mr. S vertelde mij het volgende: [verweerder] heeft zich buitengewoon ingespannen voor [klager] en inderdaad de gunstige uitspraak van de Rechtbank verkregen. Hij heeft er echter voor gekozen niet de dwangsom te innen, maar de de IND nog even tijd te geven. (in juridisch jargon: hij heeft het vonnis niet “betekend” aan de IND). Gevolg van een en ander dat [klager] geen recht heeft op EUR 70.000.

Dit is natuurlijk allemaal moeilijk uit te leggen: EUR 70.000 is een bedrag dat [klager] waarschijnlijk in zijn hele leven nog niet bij elkaar gezien heeft en hij zal zich nauwelijks kunnen voorstellen, dat het in zijn eigen belang was om dit te laten “zitten”.

2.13 Op 15 november 2010 heeft de rechtbank 's-Gravenhage, zittingplaats Maastricht, de Raad voor de Rechtsbijstand een last tot toevoeging gegeven waarbij verweerder aan klager werd toegevoegd voor opheffing bewaring en schadevergoeding.

2.14 Klager is op 25 november 2010 – voordat de zitting plaatsvond – uit de vreemdelingenbewaring vrijgelaten.

2.15 Bij brief van 4 oktober 2012 heeft de griffier van de rechtbank Maastricht, op het verzoek van klager het vonnis van 15 november 2010 ten uitvoer te leggen, klager onder meer geschreven:

“De brief die u ontvangen heeft op 15 november 2010 is niet het vonnis, maar de last tot toevoeging waarmee door de Nederlandse staat wie uw advocaat wordt en waartegen hij beroep kan indienen. Voorafgaand aan de zitting bent u op 25 november 2010 door de minister na het maken van een belangenafweging uit de vreemdelingenbewaring gelaten.

Nadat u uit bewaring bent gegaan, heeft er een zitting plaatsgevonden. Dit was op 29 november 2010. Tijdens deze zitting is besproken of u misschien eerder, dus voor 25 november 2010, al vrijgelaten had moeten worden en als dit zo was of u een schadevergoeding zou krijgen.

De uitspraak van deze zitting is van 13 december 2010, bij deze uitspraak heeft de rechter besloten dat de Minister van Immigratie, Integratie en Asiel u niet eerder had hoeven vrijlaten en dat u daarom geen schadevergoeding ontvangt. U ontvangt alleen schadevergoeding als u eerder vrijgelaten had moeten worden. Er kan dan ook geen verdere uitvoering worden gegeven aan dit vonnis.”

2.16 Klager heeft bij brief van 17 juli 2012 zich over verweerder bij de deken beklaagd.
3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) hij niet ervoor heeft gezorgd dat klager de dwangsommen die door de IND waren verbeurd op grond van de uitspraken van de rechtbank 's-Gravenhage van 5 oktober 2007 en 30 maart 2009 heeft ontvangen; en

b) hij ten onrechte geen vordering tot schadevergoeding heeft ingediend, nadat de bewaringsmaatregel was opgeheven.

4 BEOORDELING

4.1 De raad stelt voorop dat nu men in redelijkheid van mening kan verschillen over wat de beste aanpak van een zaak is, de tuchtrechter de kwaliteit van het optreden en van de adviezen van de advocaat met enige terughoudendheid dient te beoordelen. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is in het algemeen pas sprake als de advocaat bij de behandeling van de zaak duidelijk onjuist is opgetreden of heeft geadviseerd en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. Het handelen van verweerder zal aan deze maatstaf worden getoetst.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 Verweerder heeft in zijn correspondentie met de deken en ter zitting uitgelegd waarom hij de uitspraak van 5 oktober 2007 niet aan de IND heeft betekend. Het was zijn ervaring uit eerdere vergelijkbare zaken dat de IND kort na betekening van een dergelijke uitspraak een ongunstige beschikking wees, waarbij de belanghebbende niet gebaat was. In gevallen waarin hij niet overging tot betekening maar IND enige tijd gunde om de beschikking te wijzen, was zijn ervaring dat die beschikkingen soms wel gunstig waren voor de belanghebbenden.

4.3 Verweerder heeft onweersproken gesteld dat hij met klager deze aanpak heeft besproken en dat klager hiertegen geen bezwaar had. Uit het gespreksverslag dat is opgesteld naar aanleiding van het gehoor op 22 november 2007 in Rijsbergen volgt dat in aanwezigheid van klager verweerder heeft verklaard tot en met december te zullen wachten met betekening van de beschikking omdat hij het onderhavige gehoor een goede stap in het dossier vond en hij wilde afwachten hoe IND het dossier verder behandelt.

4.4 Nu verweerder de uitspraak van 5 oktober 2007 niet heeft betekend brengt dat mee dat de IND ook geen dwangsommen verschuldigd is geworden. Gelet op de toelichting van verweerder om te wachten met betekening van de uitspraak van 5 oktober 2007 is de raad van oordeel dat verweerder daarmee niet onjuist en dus tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Daaraan kan niet afdoen dat de IND uiteindelijk op 29 november 2007 alsnog negatief heeft beslist op zijn verzoek om een verblijfsvergunning.

4.5 Voor zover dit klachtonderdeel betrekking heeft op de dwangsommen die zijn genoemd in de uitspraak van 30 maart 2009 is het zonder meer ongegrond omdat de IND binnen de door de rechtbank gestelde termijn (namelijk op 21 april 2009) een besluit op bezwaar heeft genomen. De IND is nooit dwangsommen verschuldigd geweest.

4.6 Het voorgaande brengt mee dat de gedragingen van verweerder, gemeten naar de onder 4.2 genoemde maatstaf, niet tuchtrechtelijk verwijtbaar zijn. Het klachtonderdeel is ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.7 Ten aanzien van klachtonderdeel b, inhoudend dat verweerder ten onrechte geen schadevergoeding heeft gevorderd toen klager in 2010 in vreemdelingenbewaring was gesteld, oordeelt de raad als volgt. Verweerder heeft ter zitting onbetwist gesteld dat hij wel heeft gepoogd voor klager een schadevergoeding te krijgen, maar dat deze vordering niet is toegewezen omdat klager niet eerder vrijgelaten had hoeven worden dan op 25 november 2010, de dag dat hij werd vrijgelaten. Verweerder heeft in dit verband verwezen naar de hierboven onder 2.15 vermelde brief van de rechtbank. Dit klachtonderdeel gaat dan ook uit van een onjuiste feitelijke grondslag en is om die reden ongegrond.

4.8 Klachtonderdeel b is niet gegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:
verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. M.A. le Belle, J.M. van de Laar, A.G. van Marwijk Kooy, G.J.W. Pulles, leden, bijgestaan door mr. L.C. Dufour als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 28 mei 2013.
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 28 mei 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift

dus in het bezit zijn van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl