

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6613

Beslissing van 22 april 2013

in de zaak 6613

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klager

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 30 oktober 2012, onder nummer 12-148A, aan partijen toegezonden op 30 oktober 2012, waarbij van een klacht van klager tegen verweerder de onderdelen a), d) en e) gegrond zijn verklaard, onderdelen b) en c) gegrond zijn verklaard, zoals in overweging 5.9 respectievelijk 5.13 is bepaald, en waarbij aan verweerder de maatregel van schrapping van het tableau is opgelegd.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 28 november 2012 ter griffie van het hof ontvangen. Het hof heeft voorts kennis genomen van de stukken van de eerste aanleg.

2.2 Het hof heeft de zaak, tegelijk met de zaken tegen verweerder onder de nummers 6611, 6612, 6614, 6615 en 6616, mondeling behandeld ter openbare zitting van 21 februari 2013, waar verweerder, en zijn raadsman, en klager, vergezeld door zijn zoon, zijn verschenen. Raadsman van verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

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 klager bij de aanvang van de zaak heeft verzocht een voorschot van € 10.000,- in contanten te betalen (op een, blijkens de door verweerder afgegeven kwitantie van 1 juni 2010, overeengekomen bedrag van € 20.000,-), zonder hem te wijzen op de mogelijkheid om in aanmerking te komen voor door de overheid gefinancierde rechtsbijstand;

b) hij de belangen van klager niet behoorlijk heeft behartigd doordat hij klager ter voorbereiding op zijn strafzaak nauwelijks in detentie heeft bezocht, geen strategie met hem heeft besproken, slecht bereikbaar was en hem in het ongewisse heeft gelaten over het verloop van zijn strafzaak;

c) hij, ondanks zijn toezegging klager persoonlijk bij te staan in zijn strafzaak, zonder voorafgaand overleg de zaak heeft overgedragen aan een kantoorgenote die niet goed was voorbereid;

d) hij pas na lang aandringen van klager en na diens aankondiging een klacht in te dienen, klager in het bezit heeft gesteld van een urenspecificatie;

e) hij in deze urenspecificatie in strijd met de waarheid uren voor werkzaamheden heeft opgevoerd die niet door hem zijn verricht en daardoor excessief heeft gedeclareerd.

Zo staat er in de specificatie dat klager vijf maal in detentie is bezocht terwijl klager slechts twee maal gedurende vijf minuten door verweerder is bezocht en eenmaal door een kantoorgenoot van verweerder. Evenmin hebben de op de urenspecificatie vermelde besprekingen en telefoongesprekken met klager en zijn dochter plaatsgevonden.

4 FEITEN

4.1 Het volgende is komen vast te staan:

Verweerder heeft klager in de periode 3 juni 2010 tot en met 18 juni 2010 rechtsbijstand verleend. Klager was toen gedetineerd. Verweerder heeft voor die rechtsbijstand een voorschot van de dochter van klager in contanten gekregen van € 10.000,- als deel van een honorarium dat was bepaald op € 20.000,-. Op 18 juni 2010 vond een regiezitting plaats waar klager werd bijgestaan door een kantoorgenote van verweerder. Direct daarna heeft klager zich tot een andere advocaat gewend. Na herhaalde verzoeken heeft verweerder bij brief van 15 juni 2011 (ongeveer een jaar nadat de rechtsbijstand was beëindigd) een urenspecificatie verstrekt op basis waarvan een bedrag van € 12.007,48 als honorarium is berekend.

5 BEOORDELING

5.1 In zijn eerste grief beroept verweerder zich er op dat hij klager heeft gewezen op de mogelijkheid van een toevoeging, maar dat klager daarvan heeft afgezien. Schriftelijke vastlegging hiervan heeft niet plaatsgehad en hoefde volgens verweerder ook niet plaats te vinden.

Het hof verwerpt deze grief. Volgens vaste rechtspraak van dit hof, mede gelet op Gedragsregel 24, heeft een advocaat de taak en de verantwoordelijkheid de cliënt te wijzen op de mogelijkheid van gefinancierde rechtsbijstand tenzij hij goede gronden heeft om aan te nemen dat de cliënt daar niet voor in aanmerking komt. Lid 3 van deze Gedragsregel legt de advocaat de verplichting op van schriftelijke vastlegging indien de cliënt van die mogelijkheid afziet.

De mededeling van verweerder dat hij geen zaken op basis van een toevoeging doet en dat zijn secretaresse dit altijd telefonisch meedeelt, biedt daarvoor, indien wordt uitgegaan van de juistheid van die omstandigheid, onvoldoende grond en is ook overigens in tegenspraak met de lijst die als bijlage 21 bij de brief van mr. X. van 8 januari 2013 is overgelegd in procedure bij het hof aanhangig onder nummer 6611.

Nu niet kan worden vastgesteld dat verweerder klager op de mogelijkheid van een toevoeging heeft gewezen noch dat klager daarvan heeft afgezien, heeft de raad terecht en op goede gronden dit klachtonderdeel gegrond geacht, zodat de grief faalt.

5.2 In de tweede grief bestrijdt verweerder de beslissing van de raad over klachtonderdeel b, voor zover de klacht betrekking heeft op de advisering met betrekking tot de te volgen strategie en het verloop van de zaak. Verweerder beroept zich er in dit verband op dat hij niet meer beschikt over het dossier en dat hij ook niet verplicht was dit advies schriftelijk te geven, laat staan dit te bewaren.

Wellicht was er nog geen sprake, gezien de korte periode van zijn bijstand, van een uitgewerkte strategie voor de verdediging, maar het hof is van oordeel dat van verweerder had mogen worden verwacht dat hij klager enig inzicht had gegeven over de te volgen strategie en over het verloop van de zaak. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat klager in de periode voorafgaand aan de regiezitting driemaal is in het huis van bewaring is bezocht terwijl hij in beperkingen zat. Ter voorbereiding van een regiezitting als hier bedoeld, behoort de raadsman met de cliënt de strategie voor de verdediging te bepalen zodat de koers op de zitting duidelijk is. Dat verweerder niet meer beschikt over het dossier, moet overigens voor zijn rekening blijven.

De grief faalt.

5.3 In de derde grief maakt verweerder bezwaar tegen de gegrondverklaring van onderdeel c van de klacht en voert hij daartoe aan dat hij nooit de absolute garantie heeft gegeven de rechtsbijstand op alle onderdelen persoonlijk te verrichten.

Deze grief berust op een verkeerde lezing van de beslissing van de raad over dit klachtonderdeel. De raad heeft vastgesteld dat verweerder erkend heeft klager persoonlijk bij te staan, zoals door (de dochter van) klager was verzocht. Verweerder heeft dit ook in zijn brief aan de deken van 29 september 2011 erkend, waar hij stelt: "Ik heb [klager] toegezegd hem persoonlijk bij te staan". De raad heeft vastgesteld dat op de eerste zitting zonder overleg met klager niet verweerder maar een kantoorgenote verscheen die – naar verweerder niet heeft bestreden - onvoldoende was geïnstrueerd. Verweerder heeft noch bij de raad, noch in appel een bevredigende verklaring kunnen geven voor deze gang van zaken. De grief faalt derhalve.

5.4 De vierde grief heeft betrekking op het klachtonderdeel e (de urenspecificatie).

Verweerder beroept zich er op dat van opzet bij het in rekening brengen van niet verrichte werkzaamheden geen sprake is geweest. Ter zitting bij het hof heeft verweerder erkend dat de urenspecificatie, die een jaar na de beëindiging van de verleende bijstand is verzonden, achteraf is opgemaakt en gebreken vertoont.

Anders dan verweerder kennelijk meent, is opzet voor tekortschietende urenverantwoording en declaratiegedrag niet vereist. De raad heeft geconstateerd dat buiten de periode waarin de rechtsbijstand is verleend uren in rekening zijn gebracht zonder dat daarvoor een passende verklaring kon worden gegeven. Verweerder heeft dit in appel niet bestreden. Ook deze grief faalt.

5.5 Met de vijfde grief heeft verweerder bezwaar gemaakt tegen de door de raad opgelegde maatregel en de raad verweten dat hij niet (voldoende) heeft gemotiveerd waarom is afgeweken van het advies van de deken. Het hof merkt in dit verband op dat de Advocatenwet niet een motiveringseis kent als in de grief bedoeld en dat er ook overigens onvoldoende reden is een dergelijke motiveringseis aan te nemen nu de wet bij een dekenbezwaar er niet in voorziet dat de deken ter zitting een standpunt inneemt over de (hoogte van de) op te leggen maatregel noch dat, indien de deken een dergelijk standpunt inneemt, dit de raad of het hof kan binden. Deze grief slaagt derhalve niet.

5.6 Het hof acht derhalve de klachtonderdelen waartegen grieven zijn gericht gegrond en acht tevens klachtonderdeel d gegrond, en kan zich vinden in de overwegingen van de raad daaromtrent welke overwegingen het hof overneemt.

6 MAATREGEL

6.1 Het hof neemt in aanmerking hetgeen wordt overwogen en beslist in de andere klachtzaken, van de individuele klagers (met nummers 6612, 6614, 6615 en 6616) en van de deken in zijn algemene bezwaar (nummer 6611), en in zijn in de individuele zaken geformuleerde bezwaren (in de zaken met nummers, 6612, 6614, 6615 en 6616), welke zaken tegelijk met de onderhavige zaak zijn behandeld.

Meer specifiek wordt daaraan, voor de grondslag van de beoordeling in hoger beroep, het volgende toegevoegd.

- In de zaak 6612 is komen vast te staan, dat – in de periode vanaf 2008 tot begin 2012 - verweerder eerst na lang aandringen een urenspecificatie heeft verstrekt, waarop ook niet verrichte werkzaamheden zijn opgevoerd; dat de kwaliteit van de dienstverlening onder de maat is geweest; dat hij zijn cliënt ondanks zijn toezegging niet altijd persoonlijk heeft bijgestaan; dat hij een deel van het betaalde voorschot niet wil terugbetalen.

- In de zaak 6614 is vastgesteld dat verweerder – in het tijdvak vanaf november 2011 tot heden - behalve een voorschot van € 15.000,-, nog een bedrag van € 9.000,- van zijn cliënt heeft ontvangen, voor welke beide bedragen hij ondanks verzoeken daartoe geen duidelijke afrekening heeft verstrekt; dat hij (in beginsel) gehouden om in elk geval

laatstgenoemd bedrag aan zijn cliënt te restitueren, ondanks herhaalde toezeggingen om een regeling te treffen, dit nog steeds niet heeft gedaan.

- In de zaak 6615 staat vast dat verweerder – in de periode van september 2010 tot heden - een bedrag van tenminste € 75.000,- ten behoeve van zijn bijstand als strafadvocaat van zijn cliënt heeft ontvangen, waarvoor geen serieuze werkzaamheden door hem zijn verricht; dat hij ondanks zijn toezegging daartoe klager op de zitting niet persoonlijk heeft bijgestaan; dat hij aanvankelijk daarvoor geen factuur heeft gezonden, noch de bestede tijd heeft verantwoord; dat, toen verweerder uiteindelijk de factuur had opgesteld en verzonden, bleek dat volgens zijn berekening nog een bedrag moest worden terugbetaald; dat de restitutie tot een bedrag van € 28.000,- heeft plaatsgevonden maar dat hij het volgens hem nog resterende bedrag van € 2.862,10 niet heeft terugbetaald.

- In de zaak 6616 heeft verweerder – in de periode van juli 2004 tot begin 2011 - aan zijn cliënt, die na 1739 dagen in hechtenis te hebben verbleven na vrijspraak in vrijheid is gesteld, rechtsbijstand verleend in diens strafzaak en heeft hij vervolgens verzoeken tot vergoeding van ten onrechte ondergane preventieve hechtenis en kosten van rechtsbijstand ingediend. Als vaststaand is aangenomen dat het verzoek om vergoeding van de kosten van rechtsbijstand in hoger beroep (voor het overgrote deel) is afgewezen omdat verweerder de eerder verleende toevoeging niet (tijdig) had geretourneerd; dat hij in het verzoekschrift het door hem in contanten ontvangen bedrag onjuist heeft vermeld; dat hij over de ongunstige afloop zijn cliënt niet tijdig heeft geïnformeerd.

- De in deze zaken geformuleerde dekenbezwaren houden, samengevat, achtereenvolgens in dat verweerder behalve niet-inhoudelijk ook zeer traag heeft gereageerd op verzoeken tot informatie; dat hij in strijd met de Bruyninckx-richtlijnen en zonder rechtvaardiging in of omstreeks september 2008 contante betalingen tot tenminste € 25.500,- heeft ontvangen (zaak 6612). Dit bezwaar is gegrond verklaard. In zaak 6614 wordt tevens overwogen dat verweerder in weerwil van zijn toezeggingen tijdens het dekenonderzoek in het geheel niet heeft gereageerd op verzoeken van de deken om informatie en het verstrekken van bewijsstukken. In de zaak 6615 is een zelfde bezwaar van de deken gegrond geacht.

Ook in zaak 6616 is gegrond geacht het bezwaar, dat verweerder geen medewerking heeft verleend aan het dekenonderzoek, en dat hij in juli 2004 de overigens in strijd met de Bruyninckx-richtlijnen ontvangen contante betaling van € 15.000,- onjuist heeft geadministreerd.

Het algemeen dekenbezwaar in zaak 6611, inhoudende dat verweerder na 2006 stelselmatig zonder overleg met de deken in strijd met genoemde richtlijnen contant geld in ontvangst heeft genomen, is gegrond verklaard. Verder zijn de afspraken over het inhalen van opleidingspunten bij herhaling niet nagekomen, zijn de jaarrekeningen over 2009, 2010 en 2011 niet vastgesteld respectievelijk niet opgesteld. Ook is als vaststaand aangenomen dat verweerder niet of niet op tijd heeft meegewerkt aan onderzoeken van de deken.

Aan deze lijst van ernstige tekortkomingen heeft de raad de zwaarste sanctie verbonden. 6.2 Verweerder heeft ter rechtvaardiging althans verontschuldiging aangevoerd dat hij niet zelf op contante betaling heeft aangedrongen, maar dat dit de wens van zijn cliënten was. Verweerder heeft deze stelling niet aannemelijk gemaakt. In ieder geval hebben verschillende cliënten in de voorliggende klachtzaken dit betwist. Afgezien daarvan heeft verweerder feitelijk in geen enkel geval aangetoond dat hem in de gevallen waarvan mr. X. in zijn rapportages melding maakt van contante betalingen in de onderzoeksperioden (vanaf 2010 of 2011, en vervolgens vanaf 1 januari 2012 tot 19 december 2012) geen andere optie openstond dan in het belang van de bescherming van de cliënt

met contante betaling genoeg te nemen. Uit het rapport van R. BV blijkt dat in de periode over de jaren 2003 tot en met 2011 in de praktijk van verweerder in Amsterdam vele malen en structureel contante ontvangsten niet zijn verantwoord. Het hof stelt vast dat van de daarin beschreven 58 cliënten er om en nabij 33 (uitsluitend) contante betalingen van (in totaal) € 15.000,- of meer hebben gedaan (of hebben laten doen). In de tweede onderzoeksperiode (2012) zijn 6 ongeoorloofde contante transacties gebleken. Vastgesteld wordt dat blijkens het eerste rapport van mr. X. vanaf 2010 in het overgrote deel van de geopende dossiers geen schriftelijke opdrachtbevestiging is teruggevonden, maar dat nog stelselmatig tot het moment van de uitspraken van de raad genoeg is genomen met contante betalingen zonder dat daarvoor van enige rechtvaardiging blijkt. Verweerder heeft tijdens de behandeling in hoger beroep verklaard dat hij met deze werkwijze sinds de uitspraken heeft gebroken.

De slotsom van het bovenstaande is dat het hof de conclusie van de raad aangaande een gebleken onvoldoende besef van verantwoordelijkheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden (in de zaak van het algemeen dekenbezwaar, overweging 7.4.) deelt.

Verder heeft verweerder ter verontschuldiging ter zitting aangevoerd dat hij, zoals hij dat noemt, een ouderwetse man is, die niet of nauwelijks gebruik maakt van de mogelijkheden die in dit digitale tijdperk bestaan. Het hof is van oordeel dat dit verweer verweerder niet kan baten. Verweerder dient zijn praktijkvoering zodanig in te richten dat deze voldoet aan de eisen die artikel 46 Advocatenwet en de mede daar op gebaseerde richtlijnen en verordeningen verlangen.

6.3 Onder het kopje 'geheimhouding' in zaak 6611 is het hof reeds ingegaan op het beroep dat verweerder heeft gedaan op zijn beroepsgeheim, dat voor hem de reden vormde om niet met de deken te bespreken of hij de contante betalingen mocht aanvaarden. Dit verweer is verworpen. Het hof ziet in dit verweer ook geen verzachtende omstandigheid. Dat verweerder daadwerkelijk een conflict van plichten heeft ervaren, is niet gebleken. Verweerder heeft de regels omtrent contante betalingen naast zich neergelegd zonder dat aannemelijk is geworden dat zijn cliënten bij een andere werkwijze geen rechtsbijstand hadden kunnen krijgen of ander zwaarwegend nadeel hadden ondervonden. Het beroep op artikel 6 EVRM stuit hierop af. Dat het hof ervoor heeft gekozen om van onderdelen van het dossier geen kennis te nemen omdat deze vertrouwelijke informatie zouden bevatten, verandert aan dit oordeel niets.

6.4 Bij de afweging welke maatregel gepast is, heeft het hof betrokken dat verweerder heeft gesteld dat hij zijn werkwijze inmiddels - nadat de raad uitspraak heeft gedaan - heeft aangepast. Het hof heeft er kennis van genomen dat verweerder inmiddels de hem verstrekte opdrachten aan zijn cliënten bevestigt en dat hij geen contante betalingen meer aanvaardt. Terzijde en ten overvloede merkt het hof op dat de regels omtrent contante betalingen verweerder niet tot deze nieuwe werkwijze verplichten. Het fundamentele recht op rechtsbijstand zal er immers in bepaalde gevallen toe kunnen leiden dat de advocaat zich genoodzaakt ziet om - waar voorgeschreven na overleg met de deken - contante betaling aan te nemen.

Voorts heeft verweerder in korte tijd een niet onaanzienlijk aantal opleidingspunten, te weten tenminste 26, behaald. Deze inhaalslag kan echter niet afdoen aan het feit dat verweerder gedurende een aantal jaren niet heeft voldaan aan deze voor een advocaat bestaande verplichting.

Hier staat bovendien tegenover dat tot op de dag van de mondelinge behandeling door het hof de jaarstukken over 2009, 2010 en 2011 nog altijd niet gereed waren en het hof uit de mededelingen van de deken ter zitting afleidt, ten eerste dat er nog altijd de nodige, serieuze kanttekeningen te plaatsen zijn bij de kantoororganisatie van verweerder

en ten tweede dat uit de opdrachtbevestiging van verweerder nog immer niet valt op te maken wie voor de cliënt zal optreden en welke werkzaamheden hij mag verwachten na betaling van het vooruit verschuldigde honorarium.

Van nog meer gewicht acht het hof, dat verweerder nog in geen van de individuele klachtzaken vrijwillig tot een voor de desbetreffende klager acceptabele regeling is gekomen om teveel betaalde gelden terug te betalen, niet in de zaken waarin hij heeft verklaard tot terugbetaling verplicht te zijn en niet in de zaken waarin hij heeft verklaard bereid te zijn een regeling te treffen.

6.5 Uitgaande van de aard en de ernst van de gegrond bevonden klachten en bezwaren en in aanmerking nemende het tuchtrechtelijk verleden van verweerder, is het hof van oordeel dat gelet op het vertrouwen dat in de advocatuur gesteld moet kunnen worden de schraping van het tableau in deze zaak aan de orde is en dat niet met een lichtere sanctie kan worden volstaan. Verweerder heeft in hoger beroep blijk gegeven het onjuiste van zijn handelen in te zien en een beroep gedaan op zijn staat van dienst, daarbij stellende dat dit aanleiding geeft om tot een lichtere maatregel dan schraping te komen. Verweerder heeft naar het oordeel van het hof in de periode na de beslissing van de raad echter onvoldoende gedaan om het vertrouwen te kunnen wekken dat hij wezenlijke veranderingen in zijn praktijkvoering kan en zal doorvoeren. Uit het voorgaande volgt dat de beslissing van de raad zal worden bekrachtigd evenwel met uitzondering van het bevel tot openbaarmaking zoals door de raad beslist. Het hof is van oordeel dat geen door artikel 46 van de Advocatenwet beschermd belang vordert dat tot openbaarmaking wordt overgegaan.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 30 oktober 2012 onder nummer 12-148A voor zover daarin de openbaarmaking is gelast met vermelding van de naam van verweerder;
- bekrachtigt de beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. J.C. van Dijk, voorzitter, mrs. J.S.W. Holtrop, L. Ritzema, J.P. Balkema en R. Verkijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 22 april 2013.