

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7590

Beslissing
van 1 februari 2016
in de zaak 7590
naar aanleiding van het hoger beroep van:
algemeen deken
inzake:
deken
tegen:
verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissingen van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 15 december 2014 en 29 mei 2015, onder nummer 94/14, laatstgenoemde uitspraak aan partijen toegezonden op 1 juni 2015, waarbij naar aanleiding van het dekenbezwaar van de deken tegen verweerder het volgende is beslist:

- verklaart de klacht gegrond en legt aan verweerder de maatregel op van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van één maand;
- bepaalt dat de schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later anders zal bepalen op de grond dat verweerder voor het einde van de hierna vast te stellen proeftijd zich opnieuw schuldig heeft gemaakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt.

De laatstgenoemde beslissing, die van 29 mei 2015, is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2015:94.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij de algemeen deken van de laatstgenoemde beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 29 juni 2015 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de brief van de deken aan het hof van 7 juli 2015;
- de antwoordmemorie van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 4 december 2015, waar de algemene deken, vergezeld van mr. S, de waarnemend deken mr. G, mevrouw R, werkzaam bij C, en verweerder, vergezeld van mr. D, alsmede mr. T, advocaat te D, zijn verschenen. Mr. S heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 HET DEKENBEZWAAR

3.1 Het dekenbezwaar – zoals omschreven in de tussenbeslissing van 15 december 2014 - houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

verweerder zich niet heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt en zich bij de uitoefening van zijn beroep niet aan de kernwaarden van de advocatuur, waaronder 'integriteit', heeft gehouden. Verweerder heeft in de periode van maart 2014 tot en met september 2014 onjuiste werkbriefjes van de door hem ingeschakelde tolk T. (33 van de onderzochte 41) ingevuld en daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De deken is van oordeel dat dit een zodanig handelen betreft dat klager de raad verzoekt verweerder de maatregel van schrapping van het tableau op te leggen.

Bij 28 van de werkbriefjes is het volgende geconstateerd:

- er is toltijd ingevuld terwijl er niet getolkt is;
- er is meer toltijd ingevuld dan daadwerkelijk is getolkt;
- er is gedeclareerd als dienst op locatie terwijl er telefonisch is getolkt;
- er is gedeclareerd terwijl de dienst geannuleerd was;
- er is sprake van een combinatie van bovenstaande punten.

Bij tolkdiensten met andere tolken dan mevrouw T. zijn de briefjes wel volgens de regels ingevuld, te weten een correcte aanvraag, indien nodig vooraf gewijzigd of geannuleerd, opgave van de daadwerkelijk getolkte tijd, terwijl de telefonische tolkdiensten via C werden aangevraagd en er correct werd ingebeld. Door de handelwijze van verweerder heeft mevrouw T. een bedrag van € 5.890,62 excl. btw teveel ontvangen.

3.2 Het dekenbezwaar – zoals aangevuld in de eindbeslissing van 29 mei 2015 - houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

verweerder valselijk een referentiebrief op briefpapier van het advocatenkantoor Y. heeft ondertekend met "medewerkers Advocatenkantoor Y." ten behoeve van een sollicitatie van zijn broer bij het tolkenbureau C. Deze is door verweerder op 23 mei 2014 ondertekend. Het betrof een sollicitatie naar de functie van tolk (in medische zaken).

4 FEITEN

De raad heeft in de tussenbeslissing de volgende feiten vastgesteld:

Verweerder is sedert 18 november 2011 advocaat in het arrondissement N. Hij heeft als advocaat-stagiair eerst de praktijk uitgeoefend bij mr. B. te S. na diens faillissement is hij in dienst getreden bij mr. W. te D.

De praktijk van verweerder bestaat voor een groot deel uit zaken op het terrein van het vreemdelingen- en asielrecht. Bij de behandeling van deze zaken dient hij veelvuldig gebruik te maken van de diensten van een tolk. Op basis van een regeling met de Raad voor Rechtsbijstand kan een advocaat via de tolkcentrale van de C te A, hierna te noemen C, de diensten van een tolk invoeren. De tolk krijgt zijn vergoeding op grond van een werkbriefje, waarvan de officiële benaming luidt: 'urenverantwoording Tolkdiensten'. Op dit briefje dient de advocaat de begin- en eindtijd van het gesprek in te vullen en zijn handtekening te plaatsen. In september 2014 is C een onderzoek begonnen naar 41 werkbriefjes van de aan haar organisatie verbonden tolk, mevrouw T., ondertekend en/of ingevuld door verweerder, betreffende tolkdiensten in de periode maart 2014 tot en met september 2014. In die periode heeft verweerder werkbriefjes ondertekend met gegevens die, volgens C, onjuist zijn.

Voorts heeft C van de broer van verweerder een sollicitatie voor de functie van tolk in medische zaken ontvangen en vervolgens een referentiebrief d.d. 23 mei 2014 op het briefpapier van het advocatenkantoor waar verweerder werkzaam was, ondertekend

met 'medewerkers advocatenkantoor W. (afkorting raad) en door verweerder voorzien van een handtekening.

heeft tegen verweerder aangifte gedaan wegens valsheid in geschrifte. Mr. W. heeft laten weten dat zij verweerder op 3 oktober 2014 met onmiddellijke ingang op non-actief heeft gesteld vanwege de bij C levende verdenking tegen verweerder ter zake van valsheid in geschrifte.

De stage van verweerder is op grond van bepaalde in artikel 9 lid 6 van de Stageverordening 2005 met ingang van 3 oktober 2014 van rechtswege geschorst.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de bezwaren gegrond geoordeeld, onder meer overwegende:

De raad is van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld nu vaststaat dat verweerder de tolkenbriefjes zowel in zaken van mevrouw X. als ook in zaken, waar andere tolken bij betrokken waren, niet correct heeft ingevuld. Niet gebleken is echter dat verweerder structureel anders heeft gehandeld in zaken van mevrouw X. dan in zaken waarin hij gebruik maakte van andere tolken en bewust heeft geprobeerd mevrouw X. te bevoordelen. Niet onaannemelijk is het argument van verweerder dat hij de handelwijze omtrent het invullen van de tolkenbriefjes heeft geleerd van zijn vorige patroon, mr. Z., die het blijkbaar niet op de juiste wijze deed. Overigens kan dit argument verweerder niet baten omdat hij als advocaat zelf de verantwoordelijkheid draagt voor het op de juiste wijze invullen van de tolkenbriefjes. Verweerder moet toch geconstateerd hebben dat er een discrepantie zat tussen de werkelijkheid en de opgave die hij deed in de tolkenbriefjes, zoals hij dat blijkbaar van zijn patroon mr. Z. had geleerd. Daarbij dient wel bedacht te worden dat verweerder stagiaire was en zijn eerste patroon hem mogelijk een onjuiste handelwijze heeft voorgehouden, althans hem niet adequaat heeft gecontroleerd. De tweede patroon mr. Y. heeft hier blijkbaar ook geen verandering in aangebracht. Dit klachtonderdeel is dan ook gegrond.

Ook dit klachtonderdeel [b] is gegrond. Mr. Y. heeft tegenover de deken verklaard dat zij niet bekend was met de referentiebrief van 23 mei 2014 op het briefpapier van het kantoor van mr. Y. die is ondertekend met 'medewerkers advocatenkantoor Y.' (afkorting raad), Vaststaat dat die brief is ondertekend door verweerder. Verweerder is vervolgens door mr. Y. met onmiddellijke ingang op non-actief gesteld. Nu verweerder niet heeft kunnen aantonen dat mr. Y. heeft ingestemd met deze brief op briefpapier van haar kantoor, terwijl mr. Y. ontkent bekend te zijn met de brief, houdt de raad het ervoor dat mr. Y. niet op de hoogte was van deze brief.

5.2 Ten aanzien van de maatregel overwoog de raad:

Gelet op de omstandigheden van het geval en het feit dat gebleken is dat de onjuiste invulling van de briefjes heeft plaatsgevonden tijdens de stage van verweerder waarbij het aannemelijk is dat verweerder door zijn voormalige patroon niet is gecontroleerd en deze wellicht verweerder de onjuiste handelwijze heeft voorgehouden, en ook gezien het feit dat verweerder ter zitting de onjuistheid van zijn handelwijze heeft ingezien, komt de raad tot de maatregel van een voorwaardelijke schorsing voor onderstaande periode.

5.3 De grief van de algemeen deken keert zich tegen de opgelegde maatregel in relatie tot de door de raad vastgestelde feiten, in het bijzonder de omstandigheid dat verweerder welbewust en in zijn hoedanigheid van advocaat geschriften valselijk heeft opgemaakt, zijnde geschriften die tot enig bewijs dienen, namelijk het bewijs dat er bepaalde tolkwerkzaamheden verricht zijn, aldus het beroepschrift.

Verweerder heeft geen hoger beroep ingesteld en bestrijdt de hiervoor geciteerde feiten en de oordelen kennelijk niet.

5.4 Voor zover de algemeen deken aansluit bij de in het strafrecht gebezigde terminologie kan het hof hem daarin niet volgen. Het is aan de strafrechter, niet de tuchtrechter, voorbehouden om vast te stellen of verweerder valsheid in geschrifte heeft gepleegd. Kennelijk bedoelt de algemeen deken in zijn grief zijn mening, dat verweerder welbewust de tolkenbriefjes onjuist heeft ingevuld, te onderstrepen. De raad heeft dat evenwel niet met zoveel woorden beslist. Wel overweegt de raad 'dat niet gebleken is echter dat verweerder (...) bewust heeft geprobeerd mevrouw X. te bevoordelen'.

Met de algemeen deken is het hof van oordeel dat is komen vast te staan dat verweerder welbewust tolkenbriefjes 'niet correct' heeft ingevuld en dat hij daarvoor verantwoordelijk is. De tolkenbriefjes zijn eenvoudig van opzet. Vóór de plaats waar verweerder zijn handtekening heeft gezet, in hetzelfde afgekaderde gebied, dient de begin- en eindtijd van het gesprek te worden ingevuld, en derhalve niet de gereserveerde tijd, waarvan verweerder stelt te zijn uitgegaan, in navolging van zijn (eerste) patroon. Bij twijfel had verweerder contact moeten opnemen met C. Overigens heeft de raad wel overwogen dat deze rechtvaardigingsgrond verweerder niet kan baten.

Bij de beoordeling van de op te leggen maatregel zal het hof er rekening mee houden niet alleen dat verweerder geconstateerd moet hebben dat hij zijn handtekening plaatste achter een niet correcte opgave, zoals de raad overwoog, maar tevens dat hij zich ervan bewust was dat de tolkenbriefjes incorrect waren ingevuld en dat hij niet, naar aanleiding daarvan, heeft afgezien van het zetten van zijn handtekening, althans niet een aantekening heeft gemaakt op dat formulier van de reden van afwijking, als gevolg waarvan C teveel heeft betaald aan de tolk. Het hof waardeert daarmee de feiten zwaarder dan de raad deed.

5.5 Ten aanzien van de door de deken bij de deken verzochte schrapping van het tableau (de algemeen deken heeft geen standpunt ingenomen) is het hof van oordeel dat die maatregel niet geboden is. Er bestaat onvoldoende grond om te oordelen dat reeds thans al alle vertrouwen in een praktijkvoering door verweerder ontbreekt.

5.6. Naar het oordeel van het hof kan evenmin met de door de raad opgelegde maatregel worden volstaan. Daartoe neemt het hof het volgende in overweging, naast de reeds geconstateerde zwaardere waardering van de feiten.

- De integriteit van een advocaat is een belangrijke, zo niet de belangrijkste kernwaarde van de advocatuur. Van een advocaat mag worden verwacht dat hij die waarde beschermt, zich van die waarde voortdurend bewust is en dat hij zijn handelwijze afstemt op het voorkomen van twijfel dienaangaande en derhalve aan twijfel aan de eerlijkheid en oprechtheid van zijn handelen. De handelwijze van verweerder voldoet niet aan deze kernwaarde.

- De advocaat dient zich er bovendien van bewust te zijn dat zijn handtekening – ook onder een tolkenbriefje – staat onder (of naast) een verklaring van de waarheid waarvoor hij instaat. Kan de advocaat die waarheid niet garanderen dan dient hij daarvan aantekening te maken, hetgeen niet is gebeurd. Hier is nog van belang dat verweerder talrijke malen (33 keer) zijn handtekening hiervoor heeft geleend, als gevolg waarvan vele malen een onjuiste afrekening met de tolk kon plaatsvinden. Ook uit de ondertekening van de referentiebriev blijkt dat verweerder zich onvoldoende bewust is van de waarde die in het maatschappelijk verkeer wordt gehecht aan een door een advocaat ondertekende verklaring.

- Met name in financiële aangelegenheden dient de advocaat nauwgezetheid en zorgvuldigheid te betrachten, zoals gedragsregel 23 dat uitdrukt. Deze - wellicht naar haar aard overbodige - bepaling onderstreept het belang dat daaraan wordt gehecht voor de advocaat in verband met de positie die hem in het maatschappelijke verkeer is toegekend.

- Verweerder had zich er bewust van moeten zijn dat C, als ketenpartner, vanwege de positie die een advocaat in het justitieel apparaat bekleedt, vertrouwen in de advocaat mag stellen, en er in feite blindelings van moet kunnen uitgaan dat naar waarheid wordt verklaard, temeer daar de controleerbaarheid beperkt is. Dit vertrouwen is talrijke malen geschonden.

Gelet op de aard (integriteit), ernst (er is schade berokkend; deze is nog niet vergoed) en duur (vele keren) van de incorrecte handelwijze van verweerder kan niet worden volstaan met een geheel voorwaardelijke schorsing.

- De omstandigheid dat verweerder een meer dan vriendschappelijke relatie met de tolk onderhield kan niet worden aangemerkt als een mitigerende omstandigheid. Als professional had verweerder zich van de gevaren van verstrengelingen van belangen bewust moeten zijn.

- Het hof neemt eveneens in aanmerking dat verweerder niet eerder met de tucht-rechter in aanraking is geweest, wat geen verdienste is, maar wel ertoe noopt aan te nemen dat hij 'zijn leven kan beteren'.

- In dit verband is anderszins van belang op te merken dat de openbaarmaking van artikel 8a (nieuw) Advocatenwet op verweerder niet van toepassing is, zodat hij daardoor geen strafverzwaring ondervindt.

- Verweerder heeft op de zitting meegedeeld dat het Openbaar Ministerie de strafzaak heeft geseponeerd, zodat met een strafrechtelijke sanctie geen rekening meer behoeft te worden gehouden.

De vier laatst genoemde omstandigheden leiden niet tot een ander oordeel over de op te leggen maatregel. Wel als verlichtende omstandigheden neemt het hof het volgende in aanmerking.

- Verweerder was ten tijde dat de feiten speelden stagiaire. Niet dat het plaatsen van een handtekening door een stagiaire minder 'strafbaar' is, maar kennelijk heeft het wel aan het patronale toezicht geschort. Verweerder kan zich overigens niet beroepen op maatschappelijke onervarenheid; hij was ongeveer 30 jaar.

- Bovendien heeft het hof ter zitting kunnen vaststellen dat verweerder bij een (andere) advocaat in dienst is genomen, die volledig op de hoogte is en hem begeleidt. Verweerder heeft zijn stage kunnen voltooien. Herhaling lijkt niet in de rede te liggen. Ten gunste van verweerder neemt het hof in aanmerking dat hij een aantal maanden van rechtswege geschorst is geweest, hetgeen aanleiding is om de op te leggen maatregel te matigen.

- Ten slotte neemt het hof in overweging dat verweerder weliswaar de schuld op de tolk wil afschuiven: zo meent hij niet gehouden te zijn de schade die C heeft geleden te vergoeden. Nadat hij daar naar is gevraagd heeft hij aangegeven in het kader van een aan een voorwaardelijke schorsing te verbinden voorwaarde de schade alsnog te willen vergoeden. Het hof heeft er geen twijfel bij dat een civiele rechter verweerder wel degelijk aansprakelijk zal houden en veroordelen om de schade te vergoeden die de incorrecte invulling van de tolkenbriefjes, voorzien van zijn handtekening ter goedkeuring, heeft teweeg gebracht. Het hof zal daarom – zoals besproken ter zitting – aan het voorwaardelijk deel van de schorsing de bijzondere voorwaarde verbinden dat hij C schadeloos zal stellen.

Vorenstaande leidt tot het volgende.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing waarvan beroep, met verbetering van gronden;

legt aan verweerder op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 4 (vier) maanden, waarvan een gedeelte groot 3 (drie) maanden niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad later anders mocht bepalen op grond dat verweerder zich vóór het einde van een proeftijd van twee jaar, die vandaag ingaat, aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt; bepaalt dat het onvoorwaardelijk opgelegde gedeelte van de schorsing aanvangt op 1 maart 2016 of, indien verweerder uit andere hoofde geschorst is in de praktijkuitoefening of dan niet meer op het tableau staat ingeschreven, onmiddellijk aansluitend aan die andere schorsing respectievelijk zodra verweerder weer op het tableau wordt ingeschreven;

stelt als bijzondere voorwaarde dat verweerder binnen één maand na de dag van verzending van deze uitspraak een bedrag van € 5.890,62 (exclusief btw) aan C op een door haar op te geven rekening overmaakt;

en

dat verweerder binnen een week na effectuering bewijsstukken daarvan aan de algemeen deken en de deken zendt.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A.B.A.P.M Ficq, J.H.J.M. Mertens-Steeghs, R.H. Broekhuijsen en V. Wolting, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 februari 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 1 februari 2016.