

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180115

BESLISSING

van 29 oktober 2018

in de zaak 180115

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de (plaatsvervangend) voorzitter (verder: de voorzitter) van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (verder: de raad) van 8 november 2017, gewezen onder nummer 17-761/DB/LI. Met toepassing van artikel 46j lid 1 sub c Advocatenwet is de klacht van klager tegen verweerder kennelijk ongegrond verklaard. De beslissing van de voorzitter is op 14 november 2017 toegezonden aan partijen.

Het hof verwijst verder naar de beslissing van de raad van 23 april 2018, eveneens gewezen onder nummer 17-761/DB/LI, op het verzet van klager tegen de beslissing van de voorzitter. De raad heeft het verzet ongegrond verklaard. De beslissing van de raad is op 24 april 2018 toegezonden aan partijen.

De beslissing van de voorzitter is gepubliceerd op tuchtrecht.nl ECLI:NL:TADRSHE:2017:194 en de beslissing van de raad als ECLI:NL:TADRSHE:2018:73.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 3 mei 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het bericht van klager van 2 mei 2018, ontvangen ter griffie van het hof op 3 mei 2018;
- de antwoordmemorie van verweerder van 18 juni 2018, ontvangen ter griffie van het hof per e-mail op 19 juni 2018;
- het e-mailbericht met bijlagen van klager van 24 augustus 2018;
- het e-mailbericht met bijlagen van klager van 31 augustus 2018.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 3 september 2018, waar verweerder is verschenen. Klager heeft het hof per e-mail op 31 augustus 2018 bericht dat hij niet aanwezig zal zijn bij de mondelinge behandeling. Als bijlage bij die e-mail heeft klager een pleitnota gevoegd.

3 BEOORDELING

3.1 Bij de beoordeling dient het hof allereerst te oordelen over de ontvankelijkheid van het hoger beroep. Op grond van artikel 46h lid 7 Advocatenwet staat tegen een beslissing van de raad op het verzet tegen een beslissing van de voorzitter van die raad, anders dan in het geval het verzet gegrond wordt verklaard, immers geen rechtsmiddel open. Deze bepaling lijdt slechts uitzondering indien moet worden geoor-

deeld dat geen sprake is geweest van een eerlijk proces doordat bij de behandeling van het verzet een fundamenteel rechtsbeginsel is geschonden, zoals in het geval van veronachtzaming van het beginsel van hoor en wederhoor.

3.2 Klager heeft in hoger beroep gesteld dat de raad zulke fundamentele rechtsbeginselen heeft geschonden dat niet kan worden gesproken van een eerlijke procesgang. Klager heeft hiervoor een vijftal gronden aangevoerd, te weten: (1) de raad heeft niet alle door klager aangevoerde gronden voor zijn verzet behandeld, (2) de raad heeft de pleitnota van klager niet betrokken in zijn beslissing, (3) klager is ernstig in zijn rechten geschonden en niet serieus genomen in verband met zijn medische ongeschiktheid om niet te verschijnen op de behandeling op 19 februari 2018, (4) de raad heeft niet gereageerd op klagers brieven van 19 en 23 februari 2018 en (5) de raad had zich dieper moeten buigen over klagers medische ongeschiktheid om ter zitting te verschijnen. Het hof begrijpt het betoog van klager aldus dat de beslissing van de raad op het verzet niet deugdelijk is gemotiveerd (gronden 1 en 2) en dat het beginsel van hoor- en wederhoor is geschonden door de behandeling van het verzet buiten zijn aanwezigheid te laten plaatsvinden in weerwil van het door hem gedane verzoek om aanhouding (gronden 3, 4 en 5).

3.3 Het hof oordeelt als volgt.

3.4 Klachten betreffende de motivering van de beslissing raken niet fundamentele rechtsbeginselen maar de inhoudelijke beslissing van de zaak. Dergelijke klachten leveren geen grond op voor doorbreking van het appelverbod (vergelijk: HvD 28 augustus 2017, 170107, 170108 en HR 23 juni 1995, NJ 1995/661). De door klager aangevoerde gronden 1 en 2 kunnen daarom niet tot doorbreking van het appelverbod leiden.

3.5 Wat betreft het beroep op schending van het beginsel van hoor en wederhoor wordt het volgende overwogen. Het recht op hoor en wederhoor houdt in dat partijen over en weer in de gelegenheid moeten zijn om hun standpunten naar voren te brengen en toe te lichten en zich uit te laten over elkaars standpunten, en over alle stukken die in de procedure in het geding zijn gebracht. Uitgangspunt is dat partijen recht hebben om aanwezig te zijn bij een mondelinge behandeling van de klacht. Dit recht gaat niet zo ver dat de tuchtrechter verplicht is de behandeling op verzoek van een van partijen aan te houden. Het is aan de tuchtrechter om te beoordelen of hij de aangevoerde redenen aannemelijk en van voldoende gewicht acht, rekening houdend met het belang van de wederpartij bij een voortvarende procedure. In de regel kan daarom van de partij die aanhouding verzoekt worden gevergd dat hij ter staving van het verzoek de gegevens verstrekt die de tuchtrechter met het oog op de te nemen beslissing wenselijk acht. De tuchtrechter kan het verzoek afwijzen indien hij van oordeel is dat het onvoldoende is onderbouwd.

3.6 In deze zaak draait het om de vraag of de raad het recht van klager op hoor en wederhoor heeft geschonden door zijn verzetschrift buiten zijn aanwezigheid te behandelen en zijn verzoek om aanhouding af te wijzen. Daarbij acht hof de volgende feiten van belang.

3.6.1 De beslissing van 8 november 2017 van de voorzitter van de raad is op 14 november 2017 verzonden aan klager. Bij brief van 16 november 2017, door de raad ontvangen op 23 november 2017, heeft klager verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter. De mondelinge behandeling van het verzet stond gepland op (maandag) 19 februari 2018 (om 16.10 uur). Klager heeft per e-mail van (zondag) 18 februari 2018 (om 20.05 uur) een aanhoudingsverzoek ingediend bij de raad. Hij heeft zijn verzoek als volgt toegelicht:

“(…) Dit met gegronde redenen omdat ik ernstig ziek ben. Ik heb mijn huisarts gevraagd voor een prognose, maar deze wordt niet verstrekt wat wettelijk is vastgesteld dat een

huisarts geen prognose mag verstrekken over zijn cliënt. De huisarts beroept zich op zijn wijgeringsbriefje van de KNMG (bijgevoegd). Wel verstrekt de huisarts een bewijs van medische problemen vastgesteld (bijgevoegd). (...) Ik heb een griep/sinusitus/buikgriep met ernstige doorval/koorts/ontzettend veel pijn wegens mijn lichamelijke aandoeningen. Waaronder kanaalstenose etcetra en hernias. (...) Ben een niertransplantatie patiënt (...) Wegens mijn lichamelijke aandoeningen sta ik onder controle bij de neuro chirurgie (...) en bij de nefrologe transplantatie afdeling.”

De bij zijn e-mail gevoegde brief van de huisarts van 16 februari 2018 luidt als volgt: “Op uitdrukkelijk verzoek van [klager] deel ik u hierbij mede dat ik patiënt thuis bezocht op woensdag 14.2.18 vanwege een medisch probleem”.

Voor het geval het aanhoudingsverzoek zou worden afgewezen heeft klager bij zijn e-mail een pleitnota gevoegd.

3.6.2 De griffier van de raad heeft klager namens de voorzitter per email van 19 februari 2018 (10.55 uur) bericht dat zijn verzoek om aanhouding is afgewezen:

“De raad kan bij gebreke van een inhoudelijke medische verklaring niet beoordelen of u al dan niet in staat bent om de mondelinge behandeling bij te wonen. De raad dient ook het belang van [verweerder] om duidelijkheid te krijgen in de tegen hem lopende klachtzaak in het oog te houden. (...) Voor de goede orde bericht ik u dat de door u reeds aan de raad toegezonden pleitnota door de raad in zijn beslissing zal worden betrokken als ware deze ter zitting door u voorgedragen”.

3.6.3 De geplande mondelinge behandeling op 19 februari 2018 heeft doorgang gevonden, in afwezigheid van klager.

3.6.4 Klager heeft per brief van 24 februari 2018 bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van zijn aanhoudingsverzoek. Klager heeft daarop de wraking verzocht van de behandelend kamer van de raad, welk verzoek bij beslissing van 19 april 2018, gewezen onder nummer 18-183/DB/LI-W, kennelijk ongegrond is verklaard.

3.7 Naar het oordeel van het hof heeft de raad bij de behandeling van het verzet van klager het beginsel van hoor en wederhoor onvoldoende in acht genomen. Uit de stukken blijkt dat klager zich drie dagen vóór de mondelinge behandeling tot zijn huisarts heeft gewend met het verzoek om een medische verklaring om daarmee zijn aanhoudingsverzoek aan de raad nader te kunnen onderbouwen. De huisarts heeft dit echter geweigerd met een beroep op de richtlijnen van de artsenfederatie KNMG voor het omgaan met medische gegevens. Wel heeft hij op schrift gezet dat hij klager eerder die week had bezocht in verband met een medisch probleem. Klager heeft die brief bij zijn aanhoudingsverzoek gevoegd. In zijn aanhoudingsverzoek heeft klager ook een toelichting gegeven op zijn medische toestand en klachten. Tegen deze achtergrond is het hof van oordeel dat de overweging van de (griffier van de) raad dat klager geen inhoudelijke medische verklaring heeft overgelegd, de afwijzing van het verzoek onvoldoende dragen. Verwacht had mogen worden dat nader onderzoek zou zijn verricht of klager in redelijkheid wel in staat was nadere medische gegevens te verstrekken. Het hof betreft hierbij dat niet is gebleken dat uitstel om welke reden ook onaanvaardbaar was en dat enig belang van verweerder daardoor zou worden geschaad. Dat klager zijn pleitnota heeft toegestuurd aan de raad voor het geval zijn verzoek zou worden afgewezen, maakt dit niet anders. Klager heeft immers niet de gelegenheid gehad om ter zitting te kunnen reageren op het betoog van verweerder.

3.8 Uit het bovenstaande volgt dat het beroep op doorbreking van het appelverbod wegens schending van een fundamenteel rechtsbeginsel slaagt en dat de beslissing van de raad waarvan beroep niet in stand kan blijven. Het hof acht het juist deze zaak terug te verwijzen naar de raad. De raad dient klager alsnog de gelegenheid te geven zijn verzet tegen de beslissing van de voorzitter mondeling toe te lichten.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, van 23 april 2018, gewezen onder nummer 17-761/DB/LI;
- verwijst de zaak terug naar de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch teneinde opnieuw op het verzet van klager te beslissen met inachtneming van hetgeen het hof hierboven heeft overwogen.

Aldus gewezen op 3 september 2018 door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. J. Italianer en M.P.C.J. van Bavel, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier.

griffier voorzitter

De beslissing is op 29 oktober 2018 in het openbaar uitgesproken en op 29 oktober 2018 verzonden.