

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-621/DB/LI

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 30 januari 2023

in de zaak 22-621/DB/LI

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 7 februari 2022 heeft de gemachtigde van klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 28 juli 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K22-022 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 12 december 2022. Daarbij waren de gemachtigde van klager en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 12. Ook heeft de raad kennisgenomen van de email van de gemachtigde van klager van 29 juli 2022, met bijlage.

2 FEITEN

2.1 Verweerder heeft klager in een strafzaak tijdens de procedure in hoger beroep bij het gerechtshof bijgestaan. Het gerechtshof heeft klager (en de echtgenote van klager) bij arrest van 15 februari 2021 veroordeeld tot een gevangenisstraf. Klager verzocht verweerder cassatie in te stellen en berichtte hem voorts dat hij in cassatie verder door mr X zou worden bijgestaan. Verweerder heeft namens klager cassatie ingesteld.

2.2 Klager schreef op 1 december 2021 per WhatsApp het volgende aan verweerder : *“Goedemiddag, ik had net een gesprek met mijn senior casemanager, en zij attendeerde mij erop dat ik 27 december a.s. mijn fictieve einddatum heb omdat er nog cassatie loopt. Het was het beste om contact op te nemen met mijn advocaat zei ze omdat eigenlijk mijn detentie nog door loopt had zij het over, ik dacht 27 december klaar te zijn. Maar ik hoor graag van je, zij zei er moet schorsing of opheffing aangevraagd worden.”*

Verweerder antwoordde op 2 december 2021 als volgt:

“Cassatie verandert niets aan de straf op dit moment. Detentie loopt niet door na (fictieve) einddatum.”

2.3 Klager heeft zich op 21 december 2021 opnieuw via WhatsApp tot verweerder gewend. Hij berichtte dat hij een eindgesprek bij de reclassering had gehad in verband met de einddatum per 27 december 2021. Tijdens dit gesprek is tegen klager gezegd dat de PI naar de reclassering had gebeld met de mededeling dat de PI nog geen opheffing voorlopige hechtenis van de rechtbank had ontvangen. Klager schreef vervolgens :

“Er moet wel actie komen richting PI Zwolle, want dit gaat fout, ik ga na 27 december 2021 uiteraard niet meer naar mijn dagbesteding.....”

Verweerder antwoordde hierop als volgt:

“Dit is totale onzin. Arrest van het Hof (niet rechtbank) is bepalend. Die straf moet je uitzitten. Er komt geen opheffing. Want VH loopt door tot fictieve einddatum. Ze hebben toch een arrest? Staat de straf toch in. Die moeten ze ten uitvoer leggen. Als die uitgezeten is , ga je naar huis. Simpel. Daar verandert cassatie niks aan.”

Op de reactie van klager dat het misschien verstandig was een mail te sturen naar de PI antwoordde verweerder:

“Je bent niet de eerste in cassatie.....”

2.4 Op 27 december 2021 schreef klager het volgende aan verweerder:

“Mijn senior manager begint nu weer over dat ik niet klaar ben, ik zou graag zien dat jij contact opneemt met de PI Zwolle, want daar val ik onder tijdens mijn PP, en dan deze onzin te stoppen, want niks doen is blijkbaar geen optie.” Enkele minuten later schreef klager: *“De PI Zwolle wil vanmiddag om 13 uur een gesprek met mij in de PI. Ik moet jou wel even spreken.”*

2.5 Verweerder heeft niet gereageerd op de Whatsapp berichten van klager van 27 december 2021. De advocaat van de echtgenote van klager heeft op 27 december 2021 een verzoek tot opheffing bij het gerechtshof ingediend. Het gerechtshof heeft de voorlopige hechtenis van klager bij beschikking van 29 december 2021 opgeheven.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende:

Verweerder heeft de belangen van klager niet naar behoren behartigd. Verweerder heeft geen verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis bij de rechtbank ingediend.

Klager heeft ter toelichting op zijn klacht meer het volgende aangevoerd:

3.2 Verweerder had naar aanleiding van de verzoeken van klager in actie moeten komen en een verzoek opheffing voorlopige hechtenis bij het gerechtshof moeten indienen. Verweerder heeft geen reactie gegeven op de spoedmeldingen van klager. Klager voelt zich in de steek gelaten door verweerder.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

Toetsingskader

5.1 De tuchtrechter heeft mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. Die vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld. Die eisen houden in dat zijn werk dient te voldoen aan de professionele standaard binnen de beroepsgroep. Nu binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden, toetst het hof of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelend advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (vgl. HvD 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:80).

Welke nazorg mag van een strafrechtadvocaat worden verwacht?

5.2 Verweerder heeft klager in een strafzaak tijdens de procedure in hoger beroep bij het gerechtshof bijgestaan. Klager was door het gerechtshof tot een (gedeeltelijk) onvoorwaardelijke gevangenisstraf veroordeeld. Het gerechtshof heeft de voorlopige hechtenis van klager niet opgeheven. Vanwege de door klager ingestelde cassatie liep de voorlopige hechtenis door. Van een redelijk handelend advocaat mag worden verwacht dat hij de inhoud van een arrest van het gerechtshof met zijn cliënt bespreekt evenals de gevolgen van het instellen van cassatie, ook indien zijn cliënt hem enkele maanden nadat de advocaat de zaak heeft afgesloten bericht dat hij wordt geconfronteerd met berichten dat opheffing van de voorlopige hechtenis dient te worden verzocht.

Is verweerder tekortgeschoten in de zorgvuldigheid die van hem als redelijk advocaat mag worden verwacht?

5.3 Klager heeft verweerder al op 1 en 21 december 2021 geïnformeerd dat hij berichten ontving dat een verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis nodig was. Van verweerder had mogen worden verwacht dat hij klager daarover juist informeerde en hem wees op de noodzaak van een verzoek tot opheffing van de nog steeds voortdurende voorlopige hechtenis. Verweerder heeft hierover ter zitting verklaard dat het expliciete verzoek van klager om opheffing op 27 december 2021 hem te laat heeft bereikt en dat de WhatsApps van 1 en 21 december 2021 geen aanleiding hebben gegeven om actie te ondernemen. Verweerder heeft ter zitting voorts verklaard dat hij op grond van de oude wetgeving heeft gereageerd en dat hij zich er in december 2021, toen hij de WhatsApps van klager ontving, onvoldoende rekenschap van heeft gegeven dat de wetswijziging van juli 2021, die een verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis noodzakelijk maakte, op grond van een overgangsbepaling ook gold voor zaken van vóór juli 2021 en dus voor de zaak van klager.

5.4 Verweerder heeft klager telkens bericht dat de cassatie geen invloed had op de duur van de aan hem opgelegde gevangenisstraf. Uit de beschikking van het gerechtshof van 29 november 2021 volgt de noodzaak van het verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis. Van een advocaat mag worden verwacht dat hij zijn cliënt, indien deze wordt geconfronteerd met een dreigende voortdurende voorlopige hechtenis, hierover juist informeert. Het valt verweerder tuchtrechtelijk aan te rekenen, dat hij niet op de hoogte was van de wetswijziging van juli 2021, althans dat deze ook voor de zaak van klager gold, als gevolg waarvan de voorlopige hechtenis op het moment dat de opgelegde gevangenisstraf in voorlopige hechtenis was uitgezeten, niet van rechtswege eindigde, zo lang niet onherroepelijk was beslist. Voorzover

verweerder, zoals door hem ter zitting gesteld, de wetswijziging van juli 2021 begin december 2021 niet scherp had, had van verweerder in ieder geval verwacht mogen worden, dat hij op grond van de signalen van klager van 1 en 21 december 2021, dat actie diende te worden ondernomen om tot opheffing van de voorlopige hechtenis te komen, nader onderzoek had gedaan. Door klager, op basis van niet meer geldende regelgeving, onjuist te informeren en verder helemaal niets te doen, heeft verweerder jegens klager niet de nodige (na)zorg betracht die van hem als redelijk advocaat verwacht had mogen worden. Hiervan valt verweerder tuchtrechtelijk een verwijt te maken.

6 MAATREGEL

6.1 De raad acht de maatregel waarschuwing passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden.

Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;

Aldus beslist door mr. J.M.H. Schoenmakers, voorzitter, mrs. W.A.A.J. Fick-Nolet en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 30 januari 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 30 januari 2023