

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220275D

Beslissing van 14 juli 2023 in de zaak 220275D

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

deken

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 5 september 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (hierna: de raad) in de zaak met nummer 22-318/A/A/D. De raad heeft het dekenbezwaar gegrond verklaard, aan verweerder de maatregel van een berisping opgelegd en aan verweerder de maatregel van een voorwaardelijke geldboete van € 2.500,- opgelegd met als bijzondere voorwaarde dat verweerder binnen vier weken na het onherroepelijk worden van de beslissing de gevraagde informatie alsnog aan de deken verstrekt. Tot slot is verweerder veroordeeld in de proceskosten.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRAMS:2022:177 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het beroepschrift van verweerder tegen de beslissing van de raad is op 5 oktober 2022 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van de deken
- de e-mail van verweerder van 15 mei 2023 met bijlagen.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 26 mei 2023. Daar zijn verschenen mr. X, deken, met mr. Y, stafjurist, en verweerder. Partijen hebben hun standpunten toegelicht, verweerder aan de hand van spreekantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

3.1 Het hof gaat uit van de volgende feiten.

3.2 Sinds 2020 vragen de lokale dekenen bij alle advocaten (en hun kantoren) op wie zij toezicht houden de zogenaamde kengetallen uit (hierna ook: de Uitvraag). De Uitvraag is een vorm van preventief toezicht waardoor op een objectieve en uniforme wijze inzicht wordt verkregen in de financiële positie en daaraan verbonden (potentiële) risico's voor advocaten, hun kantoren en cliënten. De opgevraagde financiële gegevens worden drie jaar bewaard.

3.3 Op 15 juli 2021 heeft de deken verweerder verzocht uiterlijk 31 augustus 2021 de financiële kengetallen over het boekjaar 2020 (en de vergelijkende cijfers over het boekjaar 2019) op de daarvoor ingerichte website aan te leveren.

3.4 Aangezien verweerder niet aan dit verzoek had voldaan, heeft de deken op 16 september 2021 een eerste rappelbrief en op 26 oktober 2021 een tweede rappelbrief aan verweerder gestuurd. Op 25 november 2021 heeft de deken een laatste rappelbrief aan verweerder gestuurd.

3.5 Bij brief van 17 februari 2022 heeft de deken verweerder nog eenmaal de mogelijkheid geboden mee te werken aan de Uitvraag door uiterlijk op 22 februari 2022 de verzochte financiële kengetallen te verstrekken. Daarbij heeft de deken verweerder laten weten dat, wanneer hij geen gehoor geeft aan dit laatste verzoek, hij zonder nader bericht een dekenbezwaar bij de raad zal indienen. Verweerder heeft niet gereageerd op dit verzoek.

3.6 Per 15 oktober 2022 heeft verweerder zich laten uitschrijven van het tableau.

4 DEKENBEZWAAR

4.1 Het bezwaar houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder in strijd heeft gehandeld met de betamelijkheid als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet (Aw) door - ondanks herhaalde aanmaningen - niet te voldoen aan de Uitvraag.

5 BEOORDELING

overwegingen raad

5.1 De raad heeft overwogen dat ter beoordeling voorligt of verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door niet te voldoen aan de verzoeken van de deken tot het aanleveren van de financiële kengetallen over 2020 (en de vergelijkende cijfers over 2019). Het hof heeft in de beslissing van 15 november 2021 (ECLI:NL:TAHVD:2021:214) geoordeeld dat advocaten gehouden zijn medewerking te verlenen aan het in de vorm van preventief toezicht collectief uitvragen van de financiële kengetallen. De raad verwierpt de stelling van verweerder dat de deken in zijn geval niet bevoegd was tot het opvragen van de financiële kengetallen, omdat de deken deze al had opgevraagd in het kader van een aan zijn kantoor afgelegd kantoorbezoek. Het afleggen van een kantoorbezoek is geen vorm van handhaving en staat, ook als daarbij (onder meer) dezelfde gegevens worden opgevraagd als in het kader van de Uitvraag wordt gedaan, niet aan tuchtrechtelijk handhavend optreden door de deken in de weg.

beroepsgronden

5.2 Verweerder voert primair als beroepsgrond aan dat hij is uitgeschreven als advocaat en dat de deken in diens brief van 7 september 2022 ten onrechte het standpunt inneemt dat zijn uitschrijving niet afdoet aan de verplichting om de kengetallen aan te leveren. Waar de uitvraag van kengetallen als een vorm van preventief toezicht wordt gezien, valt niet in te zien welk preventief belang gemoed is met het ontvangen van financiële gegevens van personen die geen advocaat zijn. Verwerking van de financiële gegevens is evident in strijd met de AVG.

5.3 Subsidiar voert verweerder aan dat de deken in strijd met artikel 5:13 Algemene wet bestuursrecht (Awb) hetzij bij de uitvraag hetzij bij een kantoorbezoek niet slechts gebruik maakt van zijn bevoegdheden omdat dat redelijkerwijs voor de uitvoering van zijn taak nodig is, maar dit zonder redelijk doel doet. Kennelijk wil de deken geen keuze maken tussen het opvragen van financiële gegevens bij een kantoorbezoek dan wel door middel van de Uitvraag en wil hij ook de advocaat niet de keuze laten maken. Het is heel wel verdedigbaar dat, als de deken langs de bestuursrechtelijke weg door middel van een last onder dwangsom de financiële gegevens zou willen verkrijgen, dat de bestuursrechter de last om die reden zou vernietigen. De onzekerheid hoe de bestuursrechter hierover zou beslissen, kan niet ten laste van de advocaat komen. Anders zou de deken door louter tuchtrechtelijk te handhaven zich kunnen bevrijden van de bestuursrechtelijke regels waaraan hij als toezichthouder is gebonden.

5.4 Meer subsidiar voert verweerder aan dat bij de regeling van de hoofdelijke omslag geldt dat de advocaat alleen voor een lagere omslag in aanmerking komt als hij aantoont dat zijn inkomen lager is dan € 37.000,-. Bij het preventieve toezicht gaan de deken er niet van uit dat een advocaat een hoger inkomen heeft dan een bepaald bedrag, tenzij hij anders aantoont. Dat is niet consequent.

verweer in beroep

5.5 Op het verweer van de deken zal het hof hierna voor zover nodig nog ingaan.

maatstaf

5.6 Bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht of dekenbezwaar dient de tuchtrechter het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet (Aw) omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien ook het open karakter van de wettelijke normen, daarbij wel van belang zijn. Een advocaat dient zich te onthouden van handelingen waardoor het vertrouwen in de advocatuur als zodanig wordt geschaad, en dient zich te allen tijde te onthouden van een handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Dergelijk handelen is immers in strijd met de in artikel 46 Aw omschreven normen (HvD 30 augustus 2019, ECLI:NL:TAHVD:2019:125).

5.7 De advocaat is op grond van gedragsregel 29 jo artikel 5:20 Awb verplicht de medewerking te verlenen die redelijkerwijs nodig is bij de uitoefening van de bevoegdheden van de deken en daartoe de benodigde informatie te verschaffen (HvD 21 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:145).

bevoegdheid Uitvraag

5.8 Het hof verwijst naar zijn beslissing van 15 november 2021 (ECLI:NL:TAHVD:2021:214), waarin is beslist dat de advocaat dient mee te werken aan de Uitvraag en dat de deken deze toezichthoudende taak zowel via de bestuursrechtelijke als via de tuchtrechtelijke weg kan handhaven. Wat verweerder hierover heeft aangevoerd, geeft het hof geen aanleiding om nu anders te beslissen. In de periode van de Uitvraag 2020 koos de deken de tuchtrechtelijke weg voor de handhaving en dat was een legitieme keuze. Dat de deken gezamenlijk hebben besloten om voor de Uitvraag vanaf 2023 - in beginsel - de bestuursrechtelijke route te kiezen, doet daaraan niet af.

5.9 Met betrekking tot het kantoorbezoek aan verweerder in 2020 in combinatie met de Uitvraag 2020 is het hof niet gebleken dat van verweerder is gevraagd om twee keer dezelfde gegevens aan te leveren. De deken heeft onweersproken aangevoerd dat verweerder ten tijde van het kantoorbezoek (hooguit) gegevens over het eerste half jaar 2020 had kunnen aanleveren en dat met name mondeling gegevens zijn genoemd, die in het verslag van het bezoek zijn opgenomen. De bij het kantoorbezoek door verweerder genoemde gegevens volstaan dan ook niet voor de Uitvraag 2020, die op het gehele jaar ziet. Daarmee is het belang van de deken bij de Uitvraag 2020 gegeven, evenals diens belang bij gebruik van handhavingsbevoegdheden voor zover niet aan de verzoeken van de deken wordt voldaan.

5.10 Dat verweerder zich na de uitspraak van de raad als advocaat heeft uitgeschreven, maakt het voorgaande niet anders. Ten tijde van de Uitvraag stond verweerder als advocaat op het tableau ingeschreven en zolang dat het geval was, had de deken belang bij aanlevering van de bij verweerder opgevraagde gegevens. Verweerder heeft de gevraagde gegevens - na maar liefst vijf verzoeken daartoe - niet aangeleverd en daarmee heeft hij tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Verweerder heeft daarbij niet alleen niet voldaan aan de verzoeken van de deken, maar zelfs in het geheel niet op die verzoeken gereageerd. Het categorisch niet reageren op verzoeken van de deken is op zich al - ongeacht de reden daarvoor - tuchtrechtelijk verwijtbaar en om daar iets tegen te doen, staat voor de deken alleen de tuchtrechtelijke route open. Dat verweerder inmiddels geen advocaat meer is, betekent niet dat het niet reageren op de Uitvraag door de deken toen hij nog wel advocaat was, niet tuchtrechtelijk verwijtbaar zou zijn.

5.11 Ook de meer subsidiaire beroepsgrond van verweerder treft geen doel omdat ieder verband met de Uitvraag lijkt te ontbreken en die grond verder niet is toegelicht. Met de deken is het hof van oordeel dat verweerder verwijst naar een regeling die op geen enkele wijze te vergelijken is met de Uitvraag.

5.12 Op grond van het voorgaande is het hof van oordeel dat de beslissing van de raad moet worden bekrachtigd, voor zover de raad het dekenbezwaar gegrond heeft verklaard en verweerder de maatregel van berisping heeft opgelegd. Echter, omdat met de uitschrijving van verweerder als advocaat het belang van de deken is vervallen om de eerder opgevraagde gegevens alsnog te verkrijgen (de deken heeft dat ter zitting bij het hof bevestigd), is er geen reden (meer) om de door de raad opgelegde geldboete en de daaraan gekoppelde bijzondere voorwaarde te handhaven. Het hof zal de beslissing van de raad op dat onderdeel vernietigen.

proceskosten

5.13 Omdat het hof een beslissing bekrachtigt waarin een maatregel is opgelegd, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten voor de procedure bij het hof conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

€ 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;

€ 1.000,- kosten van de Staat.

5.14 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- **vernietigt de beslissing van 5 september 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam in de zaak met nummer 22-318/A/A/D, voor zover daarin aan verweerder de maatregel van geldboete van € 2.500,- is opgelegd met de daaraan verbonden bijzondere voorwaarde;**
- **bekrachtigt de beslissing van 5 september 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam in de zaak met nummer 22-318/A/A/D voor het overige;**
- **veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in de procedure bij het hof van € 2.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.**

Deze beslissing is geweest door mr. J. Blokland , voorzitter, mrs. T.H. Tanja-van den Broek, W.F. Boele, J.H. Brouwer en E.C. Gelok, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo , griffier, en in het openbaar uitgesproken op 14 juli 2023.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 14 juli 2023 .