

- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het Advocatenblad zijn gepubliceerd zijn ook te vinden op www.advocatenorde.nl en BalieNet
- Publicatie in deze rubriek geschiedt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak, bestaande uit mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius, mr. G.J. Kemper en mr. C.H.B. Winters.

Registratie tuchtrechtelijk verleden

Hof van Discipline, 9 januari 2006, nummer 4236 (mrs. Van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp, Van Voorst van Beest, Schokkenbroek, Knottnerus en Benner)
Raad van Discipline Amsterdam, 14 december 2004 (mrs. Markx, Van den Berg, Van der Plas, Verviers, Voorhoeve)

Dat een deken een registratie bijhoudt van beslissingen van tuchtrechtelijke procedures en zonder toestemming van een advocaat uit die registratie informatie over die advocaat verstrekt aan de Raad van Discipline, is niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Mede is voor dat oordeel van belang dat er een voornemen ligt tot wijziging van de Advocatenwet opdat er een wettelijke grondslag komt voor de opslag en verstrekking van deze gegevens en het College Bescherming Persoonsgegevens bij besluit van 21 juli 2005 terzake een tijdelijke ontheffing aan de Orde heeft verleend.

Het is in het belang van een goede tuchtrechtspleging wanneer de deken bij zijn onderzoek naar een klacht ook het tuchtrechtelijk verleden van de advocaat betreft en de raad daarover inlicht.

- Advocatenwet artikel 46 (2 Wat een behoorlijk advocaat betaamt)

Feiten

De klacht houdt in dat de deken ten aanzien van mr. Y en zonder diens toestemming een registratie heeft bijgehouden van beslissingen in eerdere tuchtrechtelijke procedures waar mr. Y als verweerder in is opgetreden en zon-

der diens toestemming de informatie in kwestie bij de behandeling van een nieuwe klacht aan de Raad van Discipline heeft verstrekt.

Overwegingen en beslissing van de raad

De raad stelt voorop dat het optreden van een deken als zodanig niet onder tuchtrechtelijke controle staat, tenzij de deken bij het uitoefenen van zijn functie zijn taak zodanig heeft verwaarloosd of zich in die hoedanigheid zodanig heeft misdragen dat hij geacht moet worden zich schuldig te hebben gemaakt aan een handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt.

De raad acht bij de beoordeling van de klacht van belang dat de deken op grond van artikel 50 lid 1 sub c en artikel 58 sub d Advocatenwet een afschrift van de beslissingen van de Raad van Discipline en van het Hof van Discipline ontvangt. Voorts kan uit artikel 2 lid 2 Advocatenwet worden afgeleid dat de Raad van Toezicht geacht wordt een registratie bij te houden van deze tuchtrechtelijke beslissingen en gegevens daaruit te verstrekken aan organen en instanties als daar omschreven en bedoeld. Terecht is de deken over wie thans wordt geklaagd van oordeel dat bij zijn onderzoek ook betrokken kunnen worden eventueel eerdere tuchtrechtelijke beslissingen betreffende de advocaat over wie geklaagd wordt. De raad neemt ook in aanmerking dat het register uitspraken van de raad zelf en van het Hof van Discipline bevat, die voor de raad en het Hof van Discipline reeds toegankelijk zijn zonder toezending van een uittreksel daaruit door de deken. De deken is de raad en het hof slechts behulpzaam door toezending van dat uittreksel.

De raad verklaart de klacht ongegrond.

Overwegingen van het hof

Het is het hof ambtshalve bekend dat de in de klacht aan de orde gestelde handelwijze van de deken al sinds jaar en dag door (vrijwel) alle dekens en/of Raden van Toezicht wordt gevolgd.

Ingevolge de artikelen 50 lid 1 en 58 Advocatenwet worden afschriften van

de tuchtrechtelijke beslissingen van de Raden van Discipline en het hof toegezonden aan (onder meer) de deken van de orde waarvan de betrokken advocaat deel uitmaakt. Het bepaalde in artikel 2 lid 2 (tweede volzin) in verbinding met artikel 26 Advocatenwet brengt mee dat de Raden van Toezicht ervoor dienen zorg te dragen dat van iedere advocaat in hun arrondissement wordt bijgehouden (onder meer) of hij tuchtrechtelijk is veroordeeld. Hierin kan een wettelijke grondslag worden gevonden voor de registratie van de tuchtrechtelijke gegevens van een advocaat door de deken van de orde waartoe hij behoort. Het eerste onderdeel van de klacht, dat zich tegen deze registratie richt, is dan ook ongegrond.

Voor de tuchtrechter, die bij gegrondbevinding van een tegen een advocaat gerichte klacht moet beslissen over de aan hem op te leggen maatregel, vormt het tuchtrechtelijk verleden van die advocaat een relevante omstandigheid. Het is dan ook in het belang van een goede tuchtrechtspleging wanneer de deken, die ingevolge artikel 46c lid 2 Advocatenwet naar elke bij hem ingediende klacht een onderzoek dient in te stellen alvorens hij de klacht ter kennis van de Raad van Discipline brengt, bij zijn onderzoek ook het tuchtrechtelijk verleden van de betrokken advocaat betreft en de raad daarover inlicht. Door de jaren heen hebben de dekens op deze wijze gehandeld.

Tot de inwerkingtreding op 1 juli 1989 van de Wet persoonsregistraties (Stb. 1988, 665) bestonden er geen wettelijke bezwaren tegen de hiervoor weergegeven praktijk. De met deze wet ontstane belemmering is weggenomen door het op artikel 7 van die wet gebaseerde Besluit Gevoelige Gegevens van 19 februari 1993 (Stb. 1993, 158). Artikel 7 van dit besluit houdt in dat 'persoonsgegevens van tuchtrechtelijke aard, betreffende de toepassing van een wettelijk geregeld tuchtrecht, mogen zijn opgenomen in persoonsregistraties, gehouden door of ten behoeve van organen, diensten of instellingen die bij of krachtens de wet met de behandeling van de betrokken feiten zijn belast'.

De Wet persoonsregistraties is

ingetrokken bij de Wet bescherming persoonsgegevens (WBP) die op 1 september 2001 in werking is getreden (Stb. 2000, 302). Hoewel hiermee de wettelijke basis kwam te ontvallen aan het Besluit Gevoelige Gegevens, bleef ook nadien de bestaande praktijk met betrekking tot het aan de tuchtrechter mededelen van tuchtrechtelijke gegevens gehandhaafd. Het verstrekken van deze persoonsgegevens valt echter onder het verbod van artikel 16 van de nieuwe wet, terwijl een voorziening vergelijkbaar met die van het Besluit Gevoelige Gegevens ontbreekt. Aanvankelijk is hieraan geen of onvoldoende aandacht besteed. Toen echter duidelijk werd dat een voorziening diende te worden getroffen, heeft de Nederlandse Orde van Advocaten zich gewend tot het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP). Nadat de Minister van Justitie bij brief van 15 mei 2005 aan de orde had laten weten dat hij instemt met de instelling van een Centraal Tuchtrechtregister en dat de daarvoor noodzakelijke wijziging van de Advocatenwet ter hand zal worden genomen, heeft het CBP bij besluit van 21 juli 2005 een tijdelijke ontheffing als bedoeld in artikel 23, eerste lid, onder e, WBP aan de orde verleend voor een periode van twee jaar. Dit betekent dat het de deken thans weer vrijstaat op de gebruikelijk wijze aan de tuchtrechter informatie over het tuchtrechtelijke verleden van advocaten te verstrekken.

De deken heeft ter zitting van het hof verklaard dat hij begin 2003 een tegen klager gerichte klacht ter kennis heeft gebracht van de raad en bij de daarbij toegezonden stukken ook een zogenaamde antecedentenlijst heeft gevoegd. Uit het hiervoor overwogene volgt dat een wettelijke grondslag ter rechtvaardiging van deze ingevolge de WBP niet-toegestane handelwijze op dat moment ontbrak. De klacht stelt aan de orde de vraag of de deken hiervoor tuchtrechtelijk een verwijt treft. Voor de beantwoording van die vraag acht het hof de navolgende omstandigheden van belang. De deken handelde in zijn kwaliteit en zijn handelwijze kwam overeen met die welke toen en voordien door de deken placht te wor-

den gevolgd. Ook de tuchtrechter stond altijd geheel achter deze handelwijze, die van belang is voor een goede tuchtrechtspleging. Er zijn geen aanwijzingen dat het de bedoeling van de wetgever is geweest dat een einde zou komen aan deze voor de inwerkingtreding van de WBP reeds lang bestaande praktijk. Integendeel, het is de bedoeling de Advocatenwet zodanig te wijzigen dat daarvoor weer een wettelijke grondslag komt en in afwachting daarvan is door het CBP een tijdelijke voorziening getroffen.

Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen, komt het hof tot het eindoordeel dat de deken niet tuchtrechtelijk kan worden verweten dat hij, handelend in zijn hoedanigheid van deken, de in de klacht bedoelde persoonsgegevens van klager aan de tuchtrechter heeft verstrekt.

Dit leidt tot de slotsom dat ook het tweede onderdeel van de klacht ongegrond is en de beslissing van de raad in stand kan blijven.

Beslissing

Het hof bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline.

.....

Verrekenen declaraties zonder toestemming cliënt

Hof van Discipline, 13 januari 2006, nummer 3626 (mrs. Zwitser-Schouten, Beker, Heidinga, De Leeuw en Gründemann)

Raad van Discipline Arnhem, 8 april 2002 (mrs. De Vries, Langerer, Van de Loo, Poelmann en Van Wijmen)

Het is niet toegestaan een door de wederpartij als bijdrage in de proceskosten betaald bedrag, ontvangen op de derdenrekening van een advocaat, te verrekenen met de declaratie zonder toestemming van de cliënt.

- Artikel 46 Advocatenwet (1.4.3.1 Financiële verhouding)
- Gedragsregel 28, lid 2
- Boekhoudverordening artikel 3, lid 5

Feiten

Mr. X behandelt een bouw Arbitrage voor een cliënt. Het arbitrale vonnis houdt in dat aan de cliënt 7500 gulden moet worden betaald, terwijl de wederpartij ook 2500 gulden dient te vergoeden als bijdrage in diens proceskosten. Dat bedrag wordt door de wederpartij op de derdenrekening van mr. X betaald. Na enige discussie tussen mr. X en zijn cliënt over de kwaliteit van de rechtsbijstand laat mr. X weten bereid te zijn zijn slotdeclaratie te beperken tot het 'door de arbiter toegekende honorarium ad 2500 gulden inclusief kantoorkosten en BTW'.

De cliënt klaagt vervolgens over tal van aspecten van de aan hem verleende rechtsbijstand en daarnaast over de verrekening van het door mr. X geïncasseerde bedrag met de slotdeclaratie.

Overwegingen van de raad

Op grond van regel 28, lid 2 van de Gedragsregels voor Advocaten 1992 mag een advocaat zijn declaratie verrekenen met derdengelden, voor zover de cliënt daarmee instemt. Vast is komen te staan dat mr. X de ontvangen derdengelden zonder toestemming van klager met zijn nota heeft verrekend. Hieruit volgt dat dit klachtonderdeel gegrond is. Nu deze gelden werden betaald ten titel van kosten rechtsbijstand is niet geheel onbegrijpelijk dat mr. X in de veronderstelling verkeerde deze gelden te mogen verrekenen. In deze omstandigheid ziet de raad aanleiding af te zien van het opleggen van een maatregel.

Beslissing van de raad

De overige klachtonderdelen worden ongegrond verklaard, het klachtonderdeel in kwestie gegrond. Aan mr. X wordt geen maatregel opgelegd.

Noot

De klager heeft in deze zaak beroep ingesteld tegen de ongegrond bevonden klachtonderdelen, die alle betrekking hadden op de kwaliteit van het werk van mr. X. Ook maakte de klager in zijn

appellatie heftig bezwaren kenbaar tegen de beslissing op dit specifieke klachtonderdeel, maar daar heeft het hof geen acht op geslagen. De regel is immers dat een appellant niet-ontvankelijk is in zijn beroep tegen een gegrond bevonden onderdeel van de klacht. Enig begrip voor zijn bezwaar heb ik wél. Dat aan de klager een vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand ten belope van NLG 2500 werd toegekend impliceert geenszins dat de advocaat die buiten de cliënt om mag verrekenen met zijn declaratie. Het is immers niet aan de rechter of aan de arbiter om te bepalen wat uiteindelijk de redelijke declaratie is en zijn beslissing betekent dus allermindst dat de advocaat op dat bedrag ook werkelijk aanspraak heeft. De advocaat mag er dus niet van-

uit gaan dat de arbiter, voor wat betreft de proceskostenveroordeling, het wel bij het rechte eind zal hebben gehad en de beslissing van de raad is daarom niet zonder meer begrijpelijk.

Er zijn wel (niet-gepubliceerde) uitspraken van de tuchtrechter over de situatie dat de advocaat aanvankelijk verrekent met zijn declaratie en vervolgens, als blijkt dat cliënt bezwaar heeft, het bedrag in kwestie terugstort. De cliënt heeft dan alleen een theoretisch risico gelopen dat verhaal niet meer mogelijk zou zijn, als de betwisting van de declaratie terecht blijkt te zijn geweest maar de onjuistheid blijft dan evenzeer bestaan. De advocaat kán immers insolvent raken tussen het tijdstip dat hij verrekent en het tijdstip dat de cliënt blijkt met die verrekening niet in te stemmen.

Ook als dat risico zich niet heeft verwezenlijkt is op zichzelf toch sprake van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Het wachten is nu op een beslissing over een ander geval dat in de praktijk ook wel met een zekere regelmaat zal voorkomen, waarin de advocaat aankondigt op een termijn van bijvoorbeeld een maand zijn declaratie met de ontvangen gelden te zullen gaan verrekenen, tenzij de cliënt voordien kenbaar maakt daar bezwaar tegen te hebben.

GJK.

Advertenties

[recht]

Gerechtigheid. Rechtspraak. Recht wordt nageleefd of gehandhaafd. Recht is een mechanisme waarmee conflicten in een samenleving, tussen mensen of organisaties, kunnen worden beëindigd of beheerst.

Ter uitbreiding van ons team dat momenteel uit vier advocaten bestaat zijn wij op zoek naar een:

Ervaren advocaat medewerker

of een

Gevorderd advocaat - stagiaire

of een

Advocaat - stagiaire

Wij komen graag in contact met een enthousiaste advocaat medewerker met belangstelling voor het arbeids- en/of ondernemingsrecht of een stagiaire die opgeleid wil worden voor de algemene praktijk. Ons kantoor kent een plezierige, informele omgangssfeer waarbij kwaliteit en service hoog in het vaandel staan.

De kandidaat die wij zoeken beschikt over goede communicatieve vaardigheden, is collegiaal en heeft een stevige persoonlijkheid. Ons aanbod? Wij bieden goede begeleiding en de mogelijkheid om zelfstandig een interessante praktijk op te bouwen. Persoonlijke ontwikkeling wordt zeer gestimuleerd en de arbeidsvoorwaarden zijn prima.

Voor meer informatie kunt u contact opnemen met Bennie van Zandvoort.

Uw sollicitatie met c.v. kunt u binnen 14 dagen richten aan mr Bennie van Zandvoort, Postbus 117, 5340 AC te Oss of verzenden per e-mail info@vanzandvoort.com



Van Zandvoort Advocaten

Molenstraat 117-119 • 5342 CA Oss • T 0412 637379

www.vanzandvoort.com • info@vanzandvoort.com