

Besluit van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland van 27 september 2022 tot vaststelling van de Beleidsregel bestuursrechtelijke handhaving 2022 in het arrondissement Gelderland

De deken van de orde in het arrondissement Gelderland

overwegende dat:

- de deken van de orde in het arrondissement belast is met het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens de Advocatenwet en de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft) door advocaten die kantoor houden in het arrondissement;
- de deken over toezichthoudende bevoegdheden beschikt (titel 5.2 Algemene wet bestuursrecht);
- een ieder verplicht is medewerking te verlenen aan de uitoefening van deze toezichtsbevoegdheden;
- de deken van de orde in het arrondissement bij de niet nakoming van deze medewerkingsverplichting bevoegd is in het kader van het toezicht handhavend op te treden door het opleggen van een last onder bestuursdwang respectievelijk een last onder dwangsom;
- het wenselijk is nadere regels te stellen met betrekking tot de uitoefening van deze bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheden;

gelet op:

- artikel 45a, eerste lid, van de Advocatenwet;
- artikel 24 van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft); en
- de artikelen 4:81, eerste lid, 5:16, 5:17, 5:20, eerste en derde lid, en artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb);

stelt de volgende beleidsregel vast:

Artikel 1 Definities

In deze beleidsregel wordt verstaan onder:

- a. begunstigingstermijn: de termijn, bedoeld in artikel 5:32a, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht;
- b. deken: de deken van de orde in het arrondissement, bedoeld in artikel 17a, tweede lid onder b, juncto artikel 22, tweede lid, van de Advocatenwet;
- c. feitelijk leidinggever: degene die tot de overtreding opdracht heeft gegeven ofwel degene die feitelijk leiding geeft aan de rechtspersoon die, of het samenwerkingsverband dat, een

- overtreding heeft begaan, en die, indien een last onder dwangsom wordt opgelegd, in staat is de overtreding te (doen) beëindigen;
- d. last onder dwangsom: de herstelsanctie, bedoeld in artikel 5:31d, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht, inhoudende:
 - i. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
 - ii. de verplichting tot betaling van een geldsom indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd;
 - e. overtreding: een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens artikel 5:20, eerste lid, junctis 5:16 en 5:17, van de Algemene wet bestuursrecht;
 - f. overtreder: degene die de overtreding pleegt of medepleegt;
 - g. recidive: de omstandigheid dat de overtreding die is dan wel wordt begaan wanneer nog geen drie jaar zijn verlopen sinds de deken of een andere bevoegde autoriteit, waaronder de raad van discipline en het hof van discipline, onherroepelijk voor een soortgelijke overtreding een bestuurlijke boete of tuchtrechtelijke maatregel heeft opgelegd aan de overtreder;
 - h. samenwerkingsverband: een samenwerkingsverband als bedoeld in artikel 5.3 van de Verordening op de advocatuur.

Artikel 2 Oplegging last

De deken kan in ieder geval een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom opleggen indien de overtreder:

- a. niet voldoet aan de vordering van de deken om inlichtingen te verstrekken ingevolge artikel 5:16 van de Algemene wet bestuursrecht;
- b. de deken geen inzage geeft in zakelijke gegevens en bescheiden ingevolge artikel 5:17, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht.

Artikel 3 Bestuursrechtelijke handhaving

1. Alvorens over te gaan tot het uitbrengen van een voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom waarschuwt de deken de overtreder binnen in beginsel veertien dagen alsnog te voldoen aan de vordering ingevolge artikel 5:16 van de Algemene wet bestuursrecht, dan wel het geven van inzage ingevolge artikel 5:17, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht. In bijzondere omstandigheden kan de deken besluiten een waarschuwing achterwege te laten.
2. Indien de overtreder niet, niet tijdig of onvoldoende reageert op de in het eerste lid bedoelde waarschuwing, brengt de deken een voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom ter kennis van de overtreder. Daarbij stelt de deken – behoudens bijzondere omstandigheden – de overtreder in de gelegenheid binnen veertien dagen een zienswijze als bedoeld in artikel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht naar voren te brengen.
3. Indien de overtreder geen zienswijze indient als bedoeld in het tweede lid of wanneer de zienswijze geen aanleiding geeft tot het afzien van de last onder dwangsom, legt de deken de last op waarbij de overtreder in beginsel veertien dagen de gelegenheid krijgt tot herstel van de overtreding. Van deze termijn kan in bijzondere omstandigheden worden afgeweken.

4. Indien de deken een bestuurlijke sanctie oplegt aan een rechtspersoon of samenwerkingsverband kan hij deze bestuurlijke sanctie ook opleggen aan de desbetreffende feitelijk leidinggever.

Artikel 4 De dwangsom

1. De dwangsom wordt vastgesteld op een bedrag van € 500 per week dat de overtreding voortduurt met een maximum van € 3.000.
2. Indien een opvolgende last onder dwangsom wordt opgelegd omdat de eerste dwangsombeschikking niet tot beëindiging van de overtreding heeft geleid, bedraagt de volgende te verbeuren dwangsom maximaal € 6.000.

Artikel 5 Inwerkingtreding en citeertitel

1. Deze beleidsregel treedt met terugwerkende kracht in werking met ingang van 1 juli 2022. De beleidsregel wordt bekendgemaakt in de Staatscourant en daarvan wordt kennis gegeven op de website van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland.
2. Deze beleidsregel wordt aangehaald als: Beleidsregel bestuursrechtelijke handhaving in het arrondissement Gelderland 2022.

Toelichting

Algemeen

De deken van de orde in het arrondissement is belast met het toezicht op de advocaten die kantoor houden in zijn arrondissement. De advocaten zijn aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die zij als advocaat behoren te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen zij als zodanig behartigen of behoren te behartigen, ter zake van inbreuken op het bepaalde bij of krachtens deze wet en de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme, de verordeningen van de Nederlandse orde en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Deze tuchtrechtspraak wordt uitgeoefend in eerste aanleg door de raden van discipline en in hoger beroep, tevens in hoogste ressort, door het hof van discipline (art. 46 Advocatenwet).

Met ingang van 1 januari 2015 is de deken toezichthouder zoals bedoeld in artikel 5:11 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: "Awb"). Zijn bevoegdheden zijn hiermee uitgebreid met bestuursrechtelijke toezichtsbevoegdheden, zoals het vorderen van inlichtingen of het vorderen van inzage in zakelijke gegevens en bescheiden.

Daarnaast is aan de deken de bevoegdheid toegekend om, in geval van overtreding van bepaalde beroepsnormen door advocaten, aan die advocaten een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te leggen als bedoeld in artikel 5:21 van de Awb respectievelijk 5:31d van de Awb).

De dekens oefenen het toezicht *risicogericht* en *onafhankelijk* uit. Het uitgangspunt daarbij is: terughoudend waar het kan en doortastend waar het moet, afhankelijk van de (risico)signalen en omstandigheden van het geval. De dekens treden daarbij, door beoordeling van de ernst van de (mogelijke) normschending en de mate van verwijtbaarheid, op passende wijze op. Sluitstuk van het toezicht is het optreden tegen schendingen van het normenkader door inzet van handhavingsinstrumenten.

Bij het bepalen van de handhavingsmethode (formeel/informeel, tuchtrechtelijk/bestuursrechtelijk) maakt de deken de inschatting welk handhavingsinstrument in het specifieke geval het meest effectief zal zijn in het beëindigen van de overtreding of in het voorkomen dat de overtreding opnieuw plaatsvindt. De dekens kunnen van zowel wettelijke als niet-wettelijke handhavingsinstrumenten gebruik maken. Niet-wettelijke handhavingsinstrumenten zijn de schriftelijke waarschuwing en het normoverdragend gesprek. In deze beleidsregel wordt naar de waarschuwing verwezen in artikel 3, eerste lid.

De Awb geeft de deken beleidsruimte na de constatering van een overtreding. De deken mag een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete opleggen, maar is daar niet toe verplicht. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: "ABRVs") heeft echter de 'beginselplicht-jurisprudentie' ontwikkeld waarbij een bestuursorgaan als regel moet handhaven, tenzij sprake is van concreet zicht op legalisering van die overtreding of sprake is van een bijzondere omstandigheid. Handhavingsbeleid van de dekens geeft advocaten inzicht in de uitgangspunten die voor de dekens van belang zijn bij het bepalen van de inzet van bestuursrechtelijke handhavingsinstrumenten. Indien

de deken besluit zijn bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheden in te zetten, dan is deze beleidsregel van toepassing.

Beleidsregel bestuursrechtelijke handhaving 2017

Deze beleidsregel komt niet in de plaats van de Beleidsregel bestuursrechtelijke handhaving 2017 die zijn grondslag vindt in artikel 45g van de Advocatenwet.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

Dit artikel bevat de definities van de begrippen die in de beleidsregel worden gehanteerd.

Artikel 2

Deze bepaling verwijst naar de grondslagen in de Awb voor het opleggen van een herstelsanctie.

Artikel 3

Evenals voor elk ander bestuursorgaan dat (onder meer) is belast met handhaving geldt ook voor de deken de beginselplicht tot handhaven als bepaald door de ABRvS. Indien de deken een overtreding constateert en besluit over te gaan tot bestuursrechtelijke handhaving start hij in beginsel een dwangsom-traject met inachtneming van het ter zake bepaalde in de Awb. Hierbij weegt de deken het belang van de betrokken advocaat af tegen het algemeen belang dat gediend is met handhaving en dat van de eventuele verzoeker. Het dwangsom-traject bestaat uit een aantal stappen die in deze bepaling zijn neergelegd.

Lid 1

In deze bepaling is de eerste stap neergelegd wanneer niet is voldaan aan het verlenen van medewerking aan de deken bij de uitoefening van zijn toezichtsbevoegdheden, het geven van een waarschuwing met een termijn van veertien dagen. In bijzondere omstandigheden kan de deken besluiten deze stap over te slaan, waarbij gedacht kan worden aan de ernst van de overtreding of de urgentie die met de zaak is gemoeid. Ook in een opvolgend traject kan deze stap worden overgeslagen.

Lid 2

Het tweede lid legt de tweede stap vast: het uitbrengen van een voornemen tot het opleggen van een last onder dwangsom waarbij de overtreder overeenkomstig het bepaalde in artikel 4:8 van de Awb (de plicht van een bestuursorgaan een belanghebbende te horen die de beschikking niet heeft aangevraagd en naar verwachting bedenkingen zal hebben), de gelegenheid krijgt – behoudens bijzondere omstandigheden – binnen een termijn van veertien dagen een zienswijze in te dienen.

Lid 3

Wordt geen zienswijze ingediend of geeft de zienswijze geen aanleiding daarvan af te zien, legt de deken vervolgens de last onder dwangsom op. Volgens artikel 5:32a, tweede lid, van de Awb moet een begunstigingstermijn worden gegeven als een last wordt opgelegd. De duur van de begunstigingstermijn is in beginsel veertien dagen. In bijzondere, bijvoorbeeld spoedeisende,

omstandigheden of gelet op de ernst van de zaak kan van die termijn worden afgeweken. Na het verlopen van de begunstigingstermijn verbeurt de overtreder rechtens de opgelegde dwangsom.

De invordering van een verschuldigde geldsom geschiedt conform de normen zoals vastgelegd in de Awb en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Artikel 4

Deze bepaling legt de hoogte van de op te leggen dwangsom vast. De dwangsom bedraagt € 500 per week dat de overtreding voortduurt met een maximum van € 3.000. Het tweede lid maakt het mogelijk dit maximum in een opvolgende dwangsombeschikking te verhogen tot € 6.000.

Artikel 5

Het eerste lid maakt duidelijk dat elke deken voor zijn eigen arrondissement de beleidsregel vaststelt. Het tweede lid geeft de citeertitel, die ook naar dit arrondissement verwijst.