



Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Procedurenummer: 201006767/1/H2

VERWEERSCHRIFT

Inzake:

mr. W. Nass

advocaat te Eindhoven

- eiser -

tegen:

de uitspraak van de rechtbank 's-Hertogenbosch

d.d. 25 mei 2010

inzake het bindend advies van de

Bezwaarcommissie Audit Advocatuur d.d. 24 juni 2008,

ingesteld door

de Algemene Raad der Nederlandse Orde van Advocaten

gevestigd te Den Haag,

- Algemene Raad-

gemachtigde: mr. M.E. Veenboer



Inleiding

1. De Algemene Raad beperkt zich wat betreft het procesverloop tot de hoofdlijnen en verwijst voor de details naar zijn aan de Rechtbank 's-Hertogenbosch overgelegde verweerschrift van 27 mei 2009, dat hier ingelast wordt geacht.
2. Op basis van het Convenant Kwaliteitsborging Advocatuur (het Convenant), getekend door het ministerie van Justitie, de Raden voor Rechtsbijstand en de Nederlandse Orde van Advocaten, is bij eiser – op diens verzoek- een audit uitgevoerd op de organisatie van zijn kantoor. **Bijlage**
3. De audit heeft geleid tot het aan eiser uitgebrachte auditrapport van 25 september 2007 met daarin opgenomen een viertal nader beschreven verbeterpunten betreffende de intake, de zakenadministratie, de overdracht en vervanging en het afsluiten van dossiers.
4. Het auditrapport leidt tot correspondentie tussen eiser en de auditor, welke laatste reageert bij aan eiser gerichte brief van 14 januari 2008, inhoudende onder andere dat eiser zich met betrekking tot de vier genoemde verbeterpunten desgewenst kan wenden tot de bezwaarcommissie, die alsdan een bindend advies zal uitbrengen.
5. Op 24 juni 2008 heeft de bezwaarcommissie zich met een bindend advies uitgesproken over de door eiser aangevoerde bezwaren ter zake van de in het auditrapport nader opgenomen verbeterpunten. De bezwaarcommissie heeft het bezwaar, ingebracht tegen de verbeterpunten, ongegrond verklaard.
6. Tegen deze beslissing van de bezwaarcommissie stelt eiser beroep in bij de Rechtbank, sector bestuursrecht, te 's-Hertogenbosch welk beroep door de Rechtbank niet-ontvankelijk is verklaard bij beslissing van 25 mei 2010, AWB 09/2030.

Beroepsgronden

7. Eiser herhaalt in hoger beroep de beroepsgronden als vervat in zijn beroepschrift van 16 oktober 2008 en diens pleitnota van 22 april 2010.
Voorts geeft eiser aan zich niet te kunnen verenigen met de beslissing van de rechtbank waar deze
 - geen uitspraak doet over de vraag of de (weigering van een) auditverklaring een besluit is in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb);
 - stelt dat eerst dient te worden gezien of er sprake is van een besluit of beschikking waartegen beroep open staat alvorens toe te komen aan de inhoudelijke behandeling van het beroep en de vraag of eiser belang heeft bij het ingestelde beroep;
 - oordeelt dat eiser met zijn beroep niet tot een gunstiger resultaat zou zijn gekomen;
 - zijn oordeel doet steunen op het feit dat de audit is afgeschaft als inschrijvingsvoorwaarde per 1 januari 2010;
 - oordeelt dat de uitschrijving van eiser bij de geschillencommissie advocatuur niet als een belang is aan te merken;
 - oordeelt dat het verbod om werkzaamheden te verrichten ten behoeve van voormalige wederpartijen voor alle advocaten of alleen voor advocaten die toevoegingen behandelen,



vervalt per 1 januari 2010;

- eisers belang miskent waar het betreft diens inschrijving bij de geschillencommissie advocatuur.

Wettelijk kader

8. Tegen de achtergrond van het bepaalde in artikel 26 Advocatenwet heeft de Algemene Raad het Convenant getekend tezamen met het ministerie van Justitie en de Raden voor Rechtsbijstand in het kader van de bevordering van een behoorlijke uitoefening van de praktijk waartoe de Algemene Raad bevoegd is alle maatregelen te treffen die bijdragen aan een dergelijke bevordering.

Ontvankelijkheid

9. De Algemene Raad komt op basis van drie verschillende invalshoeken tot de conclusie dat het door eiser ingestelde hoger beroep niet-ontvankelijk is.

a. Beslissing van de Bezwaarcommissie d.d. 24 juni 2008

10. Ten behoeve van de uitvoering van het Convenant met een looptijd van 1 januari 2007 tot 1 januari 2010 heeft de Algemene Raad de Kwaliteitsstandaard 2007 opgesteld, inhoudende standaardnormen, geldend voor alle advocatenkantoren, ongeacht de omvang van het kantoor. Deze normen worden als toetsingscriteria gehanteerd bij de beoordeling of een advocatenkantoor in aanmerking komt voor een auditverklaring.
11. De Kwaliteitsstandaard is een weerslag van de geldende gedragsregels en de zogenoemde minimumnormen. In de toelichting op de bepalingen in de Kwaliteitsstandaard wordt onder het kopje “Bronnen” steeds verwezen naar de desbetreffende gedragsregels en minimumnormen.
12. De Raad voor Rechtsbijstand verwijst in zijn aan alle advocaten gerichte schrijven van 3 december 2003 naar een bij de Nederlandse Orde van Advocaten (de Orde) aan te vragen audit.
Uit de berichtgeving aan alle advocaten blijkt duidelijk dat een auditverklaring, als bedoeld in artikel 2 Inschrijvingsvoorwaarden advocatuur krachtens de Wet op de Rechtsbijstand (artikel 15, eerste lid, sub c), is aan te merken als een verplichting die de Raad voor Rechtsbijstand stelt aan diegenen die gesubsidieerde rechtsbijstand willen (blijven) verlenen.
13. Ingevolge het Convenant is een rolverdeling afgesproken tussen de Orde en de Raden voor Rechtsbijstand. Samengevat draagt de Algemene Raad zorg voor het opzetten van een systeem van kwaliteitsborging. De Orde is verantwoordelijk voor de kwaliteit van de rechtsbijstandverlening en draagt uit dien hoofde ook zorg voor de vaststelling van minimumeisen – neergelegd in de Kwaliteitsstandaard 2007- waaraan advocatenkantoren in een audit moeten voldoen.
De Orde faciliteert daarnaast audits waartoe een auditbureau is ingericht door de Orde.
14. De Orde werkt het auditsysteem uit en draagt zorg voor de introductie, waaronder begrepen de werving, selectie en opleiding/begeleiding van de auditoren, maar staat als



zodanig buiten de civielrechtelijke auditovereenkomst tussen auditor en advocaat.

15. De audit is te typeren als een privaatrechtelijke constructie die ten dienste staat van de bevoegdheden die door de Raad voor Rechtsbijstand krachtens publiekrecht worden uitgeoefend en die voortvloeien uit de publiekrechtelijke verhouding tussen de Raad voor Rechtsbijstand en de advocaat die ingeschreven wil worden (of ingeschreven wil blijven).
16. De auditverklaring is weliswaar een noodzakelijke tussenstap om tot inschrijving te komen, maar met een door de auditor afgegeven of geweigerde auditverklaring komt nog niet vast te staan of de advocaat wel of niet kan worden ingeschreven. De Raad voor Rechtsbijstand heeft op de voet van artikel 15 Wet op de Rechtsbijstand immers de bevoegdheid en niet de plicht om deze voorwaarde aan de inschrijving van advocaten te stellen.
De auditverklaring vormt derhalve geen “eindpunt”, maar moet leiden tot een gemotiveerde “eindbeslissing”, gericht op rechtsgevolg, van de Raad voor Rechtsbijstand.
17. In de Inleiding van de Kwaliteitsstandaard 2007, bladzijde 5, is uitdrukkelijk gesteld dat de in de Kwaliteitsstandaard 2007 opgenomen bepalingen geen betrekking hebben op de Orderegelgeving. Voorts wordt bepaald dat het advocatenkantoor het initiatief neemt voor een audit, welke audit plaatsvindt op basis van een tussen de auditor en het advocatenkantoor te sluiten overeenkomst.
De auditor toetst op basis van de Kwaliteitsstandaard 2007.
Op bladzijde 7 van de Kwaliteitsstandaard 2007 is opgenomen dat bij geschillen het kantoor, na melding aan het auditkantoor, zich kan wenden tot een daartoe ingestelde geschillencommissie.
18. De in de voorgaande overweging bedoelde geschillencommissie is in het zogenoemde Reglement Bezwaarcommissie Audit Advocatuur aangeduid als Bezwaarcommissie. Het laat zich aanzien dat de duiding bezwaarcommissie eiser op het bestuursrechtelijk pad heeft gebracht.
Naar het oordeel van de Algemene Raad evenwel ten onrechte daar het Reglement gezien dient te worden als een sequel van de tussen auditor en auditee gesloten (privaatrechtelijke) overeenkomst in welk kader ook de beslissing – een bindend advies van de bezwaarcommissie geplaatst dient te worden.
19. Gelet op het voorgaande is de bezwaarcommissie dan ook niet aan te merken als een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 Awb. Bijgevolg is de beslissing – bindend advies van de bezwaarcommissie van 24 juni 2008 niet aan te merken als een besluit of een beschikking in de zin van artikel 1:3 Awb.
20. Ten overvloede merkt de Algemene Raad nog op dat eiser niet verplicht is de audit te laten uitvoeren volgens het door de Orde opgezette systeem van kwaliteitsborging. Zo is het ook mogelijk dat eiser zich volgens ISO-normen laat certificeren. Anders dan eiser stelt, is er ook in dat geval voor eiser geen zicht op een bestuursrechtelijke procedure in het geval eiser het niet eens zou zijn met de uitkomsten van het in dat kader



uitgevoerde onderzoek.

21. Uit bovenstaande overwegingen blijkt dat de Algemene Raad in het kader van zijn publiekrechtelijke taak een systeem van kwaliteitsborging heeft opgezet waarvan de uitvoering op privaatrechtelijke basis geschiedt ten behoeve van de uiteindelijke besluitvorming door de Raad voor Rechtsbijstand.
22. Ter adstructie van het voorgaande verwijst de Algemene Raad uw College naar uw beslissing van 12 september 2000, JB 2000, 300. In deze beslissing wordt uitgesproken dat feitelijke handelingen en privaatrechtelijke rechtshandelingen van een bestuursorgaan vallen buiten het besluitbegrip, in beginsel ook indien deze worden verricht ter uitvoering van een publiekrechtelijke taak.
Het is om die reden dat de privaatrechtelijke implicaties van het opgezette kwaliteitssysteem niet ter beoordeling van de bestuursrechter staan.
Derhalve dient naar het oordeel van de Algemene Raad eiser niet-ontvankelijk te worden verklaard.

b. Heraudit en Verordening op de vakbekwaamheid
23. Op 20 november 2008 heeft een heraudit plaatsgevonden, welke audit in het teken stond van het nader bezien van de vier verbeterpunten die in de audit werden vastgesteld en bevestigd door de bezwaarcommissie.
Tijdens de heraudit is gebleken dat eiser drie van de vier verbeterpunten in positieve zin heeft opgepakt. Ter zake van het vierde verbeterpunt- het niet kenbaar maken aan de cliëntèle van de aansluiting bij de geschillencommissie advocatuur- heeft eiser (vrijwillig) besloten zijn aansluiting ongedaan te maken als gevolg waarvan deze omissie in zijn geheel is komen te vervallen.
24. Met de afloop van de geldigheidsduur van het Convenant per 1 januari 2010 is het fenomeen van de audit komen te vervallen en de daarmee annexe privaatrechtelijke constructie.
Per gelijke datum is de Verordening op de vakbekwaamheid in werking getreden en daarmee de introductie van de zogenoemde *high trust*-gedachte waar het betreft de vakbekwaamheid van de advocaat. Daarmee is het toezicht op de kwaliteit van de praktijkvoering op een geheel andere wijze geregeld dan vóór 1 januari 2010.
25. Nu ook de heraudit is te rangschikken onder de privaatrechtelijke gevolgen van de uitwerking van het Convenant en eiser met het verstrekken van de auditverklaring gerechtigd blijft tot verlening van gesubsidieerde rechtsbijstand stelt de Algemene Raad vast dat eiser ook op grond van die feiten niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in zijn hoger beroep.

c. Belang
26. Voorop stelt de Algemene Raad dat met de verstrekte auditverklaring, geldig tot 25 september 2010, het belang van eiser bij deze procedure is komen te vervallen.



27. Voorts constateert de Algemene Raad dat eiser niet beperkt is geworden in het verlenen van gesubsidieerde rechtsbijstand daar eiser van de Raad voor Rechtsbijstand 's-Hertogenbosch uitstel heeft verkregen voor het overleggen van de auditverklaring tot en met de datum waarop de bezwaarcommissie uitspraak doet. Vervolgens is een heraudit aangevraagd, welk feit reden is geweest voor de Raad voor Rechtsbijstand om zijn beslissing over de toestemming gefinancierde rechtshulp te mogen (blijven) verlenen, aan te houden. Desgevraagd heeft laatstgenoemde Raad de Algemene Raad meegedeeld dat eiser steeds ingeschreven is geweest. In die zin heeft eiser dan ook geen (financiële) schade ondervonden van de gevolgde procedure.

Inhoudelijke beoordeling hoger beroep

28. Voor zover uw College het hoger beroep al niet afwijst wegens niet-ontvankelijkheid volgt hierna een beschouwing op grond waarvan de Algemene Raad het hoger beroep subsidiair ongegrond acht.

Telkenmale stelt eiser benadeeld te zijn door het feit dat hij- teneinde in het bezit te komen van een auditverklaring- zich dient uit te schrijven bij de Geschillencommissie Advocatuur.

De Algemene Raad ontkent deze door eiser veronderstelde koppeling.

29. Volgens artikel 4.1 Kwaliteitsstandaard 2007 dient elk kantoor een interne klachtenregeling te hebben. Facultatief is de aansluiting bij de Geschillencommissie. Echter, als een kantoor is aangesloten bij bedoelde Commissie dient daarvan ingevolge artikel 1.1. Kwaliteitsstandaard 2007 melding te worden gemaakt in de opdrachtbevestiging. Dat nu heeft eiser gelet op het auditrapport nagelaten. Van een verplichte uitschrijving bij de Geschillencommissie is geen sprake. De Algemene Raad vermag dan ook niet in te zien dat eiser zijn inschrijving bij genoemde Commissie ongedaan heeft gemaakt om schade te beperken.
30. Daar waar eiser in zijn hoger beroepschrift spreekt over schade bedoelt eiser de kosten die eiser heeft moeten maken om de door de auditor geconstateerde onvolkomenheden, leidend tot het niet afgeven van een auditverklaring, ongedaan te maken. De Algemene Raad stelt zich op het standpunt dat in die gevallen niet gesproken kan worden van schade in de eigenlijke zin van het woord. Het gaat om kosten ter verkrijging van de auditverklaring. Zo kunnen kosten gemaakt voor het verbeteren van de vakbekwaamheid in het kader van de Verordening op de vakbekwaamheid en vóór 1 januari 2010 in het kader van de Verordening op de Permanente Opleiding 2000, ook niet worden geduid als (verhaalbare) schade.
31. Voorts is de Algemene Raad van oordeel dat, zo er al sprake van schade zou zijn, bijvoorbeeld de kosten van de heraudit, de Algemene Raad daarvoor niet aansprakelijk gesteld kan worden. De door eiser gemaakte kosten zijn immers gemaakt in het kader van de door de Raad voor de Rechtsbijstand gehanteerde inschrijvingsvoorwaarde ten



behoefte van gesubsidieerde rechtsbijstandverlening.

32. De Algemene Raad merkt op dat daar waar eiser refereert aan het door mr. Docters van Leeuwen aan de Algemene Raad uitgebrachte rapport en zich beroept op het in dit rapport genoemde beroepscertificaat voor advocaten, dat jaarlijks moet worden vernieuwd en verplicht zal zijn voor alle advocaten en niet slechts voor diegenen die gesubsidieerde beroepsbijstand verleent, er voorlopig nog geen zicht is op een dergelijk certificaat. Daarenboven hebben eventuele toekomstige ontwikkelingen geen betekenis voor zover het betreft de beslissing op het voorliggende hoger beroep.
33. Ten slotte constateert de Algemene Raad dat eiser ten onrechte stelt dat het verbod om werkzaamheden te verrichten ten behoeve van voormalige wederpartijen inmiddels door de afschaffing van de audit is komen te vervallen.
34. Ter zake van door eiser vermeend verbod tot het verrichten van werkzaamheden ten behoeve van voormalige wederpartijen en cliënten voor diegenen die gefinancierde rechtsbijstand verlenen, merkt de Algemene Raad op dat gedragsregel 7 door alle advocaten in acht dient te worden genomen.
Voorts benadrukt de Algemene Raad dat gedragsregel 7 geen betrekking heeft op voormalige wederpartijen, zoals eiser poneert, maar op voormalige en bestaande cliënten. Overigens is van een absoluut verbod, zoals door eiser gesteld, geen sprake nu de leden 5 en 6 van gedragsregel 7 een afwijkingsmogelijkheid geven van het bepaalde in het vierde lid van de gedragsregel.
Voorts is de toepasselijkheid van de gedragsregel niet afhankelijk van de vraag of het auditsysteem nog bestaat. Te allen tijde hebben advocaten de gedragsregels in acht te nemen.
35. Op grond van de voorgaande overwegingen komt de Algemene Raad tot de slotsom dat, zo er al geen sprake is van niet-ontvankelijkheid van eiser in zijn beroep, dit in elk geval met zich meebrengt dat het hoger beroep alsdan ongegrond zou dienen te worden verklaard.
36. Resumerend is de Algemene Raad van opvatting dat
 - primair eiser niet-ontvankelijk is in zijn hoger beroep;
 - subsidiair de door eiser aangevoerde grieven ongegrond zijn,en verzoekt de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:
 - de uitspraak van de Rechtbank van 25 mei 2010 ex artikel 42 van de Wet op de Raad van State te bevestigen;
 - vast te stellen dat appellant niet in aanmerking komt voor vergoeding van proceskosten, daaronder begrepen het griffierecht.



Namens de Algemene Raad,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M.E. Veenboer', written in a cursive style.

mr. M.E. Veenboer
gemachtigde

Den Haag, 11 augustus 2010

BIJLAGE 1

CONVENANT KWALITEITSBORGING ADVOCATUUR

De raden voor rechtsbijstand, de Nederlandse Orde van Advocaten en de Staatssecretaris van Justitie zijn het eens geworden over een afsprakenkader om te komen tot de invoering van een samenhangend systeem van kwaliteitszorg in de gesubsidieerde rechtsbijstand op basis van een aantal uitgangspunten.

1. Kwaliteitszorg is primair de verantwoordelijkheid van de individuele rechtsbijstandverlener onder de verantwoordelijkheid van de Orde. De raden kunnen in het kader van hun taak om de gesubsidieerde rechtsbijstand te organiseren, eisen aan ingeschreven advocaten stellen op het gebied van de kwaliteit van de dienstverlening. Zij kunnen daarbij aanvullende specifieke voorwaarden stellen op specifieke rechtsterreinen.
De inhoud van te stellen kwaliteitseisen zal in overleg tussen de Orde en de raden worden vastgesteld. Het systeem van kwaliteitsborging is onderworpen aan metatoetsing door de raden.
2. Vanaf 1 januari 2004 komen uitsluitend voor inschrijving bij de raden in aanmerking advocaten die, respectievelijk van wie het kantoor, een auditverklaring kunnen respectievelijk kan overleggen, afgegeven door een erkende auditor, werkend conform een door de raden en de Orde erkend auditprotocol.
3. De onder 2. genoemde auditverklaring zal een geldigheidsduur hebben van maximaal twee jaar.
4. Advocaten die voldoen aan de daartoe opgestelde beleidsregels van de raden kunnen met terugwerkende kracht tot 1 januari 2002 in aanmerking komen voor een kwaliteitstoelage van € 7,26. De geïndexeerde kwaliteitstoelage wordt met ingang van 1 januari 2004 afgeschaft en zal dan integraal onderdeel uitmaken van de vergoeding.
5. De audit, die voor de periode 1 januari 2002 tot 1 januari 2004 betrekking heeft op de kwaliteitstoets van de Orde, zal op meer kwaliteitsinstrumenten van toepassing worden verklaard. Daaraan toegevoegd zullen worden:
 - * in 2004: het meten van de klanttevredenheid en het opstellen en uitvoeren van verbeterplannen op basis van de resultaten van het klanttevredenheidsonderzoek;
 - * in 2006: intercollegiale toetsing en/of intercollegiale consultatie en/of intervisie.
Een en ander zal nader uitgewerkt worden door het SKiR en/of derden onder verantwoordelijkheid van de Orde en de raden. Er is ruimte voor lokale initiatieven die verder gaan dan het bovenstaande.
6. De kwaliteitstoets van de Orde zal worden uitgebreid tot een instrument met normen voor de praktijkrichtlijnen en de kantoororganisatie.
7. De Orde zal zorgdragen voor een zodanig systeem van controle op de naleving van de verordening op de permanente educatie, dat erop mag worden vertrouwd dat overtredingen worden gesignaleerd en tuchtrechtelijk vervolgd. In 2002 wordt daartoe een statistisch betrouwbare steekproef getrokken uit de advocaten die opgeven te voldoen aan de verordening. In 2003 wordt deze steekproefsgewijze controle herhaald. Indien uit de controle van de in deze laatste steekproef vallende advocaten blijkt dat meer dan 10% een onjuiste of betwistbare opgave heeft gedaan, die door de daartoe gemandateerde controlerende instantie wordt gemeld aan de plaatselijke deken van de Raad van Toezicht, dan wordt in 2004 een verdere intensivering, en zo nodig een één op één controle, ingevoerd van alle opgaven van advocaten omtrent de naleving van de verordening. Indien in 2004 de steekproefsgewijze controle wordt voortgezet, dan bedraagt het maximaal toegestane percentage onjuiste of betwistbare opgaven 5%. Wordt in 2004 dit percentage overschreden, dan zullen de raden in 2005 na overleg met de Orde zo nodig in de inschrijvoorwaarden een regeling voor permanente educatie opnemen en deze regeling één op één controleren. De opzet van de statistisch betrouwbare steekproef evenals de wijze van controleren en rapporteren vergen nadere uitwerking en zijn onderwerp van overleg tussen de Orde, de raden en het ministerie.
8. De Orde informeert de raden en het ministerie over het beleid dat de plaatselijke van dekens van de Raden van Toezicht voeren ten aanzien van geconstateerde niet-naleving van de verordening. Waar nodig stimuleert de Orde de uniformiteit van dit beleid.
9. De Staatssecretaris zal bevorderen dat een wettelijke regeling wordt gecreëerd voor het ter kennis brengen van tuchtrechtelijke maatregelen aan de raden.
10. Onverlet de inspanningen van andere organisaties zal het SKiR in staat worden gesteld de nodige

kwaliteitsinstrumenten en handleidingen ten behoeve van zelfevaluatie en het uitvoeren van verbetertrajecten te ontwikkelen.

11. De kosten van de kwaliteitstoelage en audits in 2002 zijn geraamd en in de financiering is voorzien. Andere kosten die voortvloeien uit bovenstaand afsprakenkader – zoals kosten van het SKiR, implementatie van de door het SKiR ontwikkelde instrumenten en structurele kosten van de audits - zullen nog moeten worden geraamd. Partijen zullen zich inspannen de financiering zo spoedig mogelijk rond te krijgen. Het ontbreken van dekking voor de kosten is ontbindende voorwaarde.

's-Gravenhage, 4 maart 2002.

Namens de Raden voor Rechtsbijstand
mr. M.J.E.M. Jager,

Namens de Nederlandse Orde van Advocaten
mr. M.W. Guensberg,

Namens de Staatssecretaris van Justitie
mr. P.H. Holthuis,