

Aan de Hoge Raad der Nederlanden
te Den Haag

Griffienummer: S 18/01785
Datum conclusie: 14 mei 2019
Datum arrest: 25 juni 2019

REACTIE EX ART. 439 LID 5 SV.

Inzake:

[],
advocaten: mr. R.J. Baumgardt en mr. P. van Dongen
dossiernummer: []

Edelhoogachtbare Heren, Vrouwen:

Ondergetekenden, als daartoe door **[verdachte]** nog steeds bijzonder gevolmachtigd, merken naar aanleiding van de hen gezonden conclusie van de advocaat-generaal mr. E.J. Hofstee nog (kort) ten aanzien van het eerste middel nog het volgende op.

Het eerste middel (onbevoegdheid rechter in rechtbank)

In het eerste middel is aangevoerd dat één lid van de kamer van de rechtbank die geoordeeld heeft over de zaak niet bevoegd is geweest. Onbevoegdheid vanwege een (verkort zakelijk aangeduid) onverenigbare cumulatie van ambten, te weten die van rechter in de rechtbank en raadsheer in een gerechtshof, is eerder aan de orde geweest in de zaak die geleid heeft tot het arrest van de (civiele kamer van de) Hoge Raad (zie rechtsoverweging 3.3.3 HR 13 april 2018, NJ 2019, 108).

In de schriftuur is ingegaan op 2 aspecten, te weten het ontslag uit de functie van rechter-plaatsvervanger voordat mr. [betrokkene 1] mede vonnis heeft gewezen en de omstandigheid dat mr. [betrokkene 1] op dat moment nog werkzaam was als advocaat.

Ontslag

In de conclusie stelt de advocaat-generaal terecht dat het van fundamenteel belang is dat over de bevoegdheid van rechters geen twijfel kan en mag bestaan en dat bij hun benoeming en ontslag elke ambiguïteit moet worden vermeden (overweging 14 CAG).

In de schriftuur is aangevoerd dat mr. [betrokkene 1] bij KB van 6 juni 2012, bij welk besluit hij tot gerechtsauditeur werd benoemd, tevens werd ontslagen uit de functie van rechter-plaatsvervanger. Daarbij is gewezen op een aantal omstandigheden waaruit dit volgt. Zo is gewezen op het feit dat art. 46h Wvra, het artikel dat (slechts) ziet op ontslag, expliciet in het KB is aangehaald, naast art. 2 Wvra, dat ziet op benoemingen. Voorts is gewezen op de omstandigheid dat in het 'verzamel' KB ook een andere rechter-plaatsvervanger, te weten mr. [betrokkene 2], tot rechter is benoemd, waarbij dezelfde artikelen zijn aangehaald.

In de conclusie geeft de advocaat-generaal aan dat het standpunt van het hof, dat art. 2 Wvra en art. 46h Wvra niet van toepassing kunnen zijn op één en dezelfde in het KB genoemde persoon wanneer in het KB niet tevens (expliciet) wordt vermeld dat sprake is van zowel ontslag op eigen verzoek uit het ene ambt als van benoeming in het andere ambt (overweging 16 CAG). De omstandigheid dat uit het in art 44a lid 2 Wvra bedoelde register van beroepsgegevens en nevenbetrekkingen rechterlijke macht ('Nevenfunctiesregister') de juistheid van de stelling van de verdediging blijkt, berust volgens de advocaat-generaal en het hof op een 'misslag' (overweging 20 CAG).

In zijn conclusie geeft de advocaat-generaal aan dat hij geen sterke aanwijzingen ontwaart dat mr. [betrokkene 2] bij het KB van 6 juni 2012 ook zou zijn ontslagen als rechter-plaatsvervanger (overweging 17 CAG). In het KB is mr. [betrokkene 2], 'thans bezoldigd rechter-plaatsvervanger in de rechtbank Zutphen', benoemd tot rechter 'in

een nader bij besluit van de Raad voor rechtspraak aan te wijzen gerecht, met als datum van indiensttreding de 1 juni 2012'. Uit het al eerder genoemde Nevenfunctiesregister volgt dat zij benoemd is tot rechter in de rechtbank Zutphen. Een zoekslag op www.rechtspraak.nl bevestigt dit overigens (zie o.m. Rechtbank Zutphen [referentie]; Rechtbank Zutphen [referentie]; Rechtbank Zutphen [referentie]). Indien de zienswijze van het hof en de advocaat-generaal, dat ontslag uit een ambt slechts plaatsvindt indien uit het KB expliciet volgt dat er ontslag heeft plaatsgevonden (op verzoek of vanwege leeftijd), zou dit als resultaat hebben dat mr. [betrokkene 2] met ingang van 1 juni 2012 in 1 rechtbank zowel het ambt van rechter als het ambt van rechter-plaatsvervanger heeft bekleed, hetgeen onjuist is.

Daarnaast is nog het volgende van belang. De advocaat-generaal onderschrijft de zienswijze van het hof, dat uit de omstandigheid dat in het latere KB van 11 april 2013 is aangegeven dat mr. [betrokkene 1] wordt benoemd tot rechter, en ook is aangegeven dat mr. [betrokkene 1] op dat moment gerechtsauditeur, tevens rechter-plaatsvervanger is, volgt dat mr. [betrokkene 1] tot aan de benoeming tot rechter dus ook rechter-plaatsvervanger is (overweging 19 CAG). In dit KB is evenwel mr. [betrokkene 1] (ook) niet expliciet ontslag verleend uit het ambt van rechter-plaatsvervanger en/of gerechtsauditeur. Indien de stelling van het hof en de advocaat-generaal, dat ontslag slechts uit een KB kan volgen/blijken indien dat ontslag ook expliciet is genoemd in het KB, zou dit als gevolg hebben dat (ook) mr. [betrokkene 1] werkzaam is (geweest) in meerdere ambten, te weten die van rechter-plaatsvervanger, gerechtsauditeur en rechter. Dit kan niet juist zijn.

In de conclusie geeft de advocaat-generaal eveneens aan dat het belang van de uitvoerig geciteerde literatuur betreffende de RAIO-opleiding hem ontgaat (overweging 21 CAG). Aangevoerd is dat uit deze literatuur (onder meer) volgt dat een rechter in opleiding, zoals mr. [betrokkene 1], gedurende slechts een bepaalde periode het ambt van rechter-plaatsvervanger bekleedt, en dat dit ambt dus niet (als het ware) maar gewoon doorloopt indien de rechter in opleiding een ander ambt en/of functie gaat bekleden (of bijvoorbeeld het beroep van advocaat gaat uitoefenen). Dit bevestigt de stelling van de verdediging, dat mr. [betrokkene 1] in het KB van juni 2012 ontslag is verleend. In deze reactie zal de literatuur niet opnieuw worden geciteerd, maar wordt slechts volstaan met een aantal sprekende voorbeelden (vindplaats weergegeven in de in de schriftuur weergegeven pleitnotities van mr. B. Kaarls):

“De raio’s die voor de zittende magistratuur kiezen worden in hun verdiepingsjaar voor 10 maanden als rechter-plaatsvervanger aangesteld. Na afloop van deze deelstage worden zij op eigen verzoek weer ontslagen als rechter-plaatsvervanger.”

()

“De rechtbank-raio’s worden benoemd tot rechter-plaatsvervanger. Zij worden in beginsel uitsluitend ingezet als lid van de meervoudige kamer. Na afloop van deze deelstage worden zij, op eigen verzoek, weer ontslagen als rechter-plaatsvervanger”.

Advocaat

In hoger beroep is aangegeven dat mr. [betrokkene 1] tot 26 november 2012 op het tableau was ingeschreven als advocaat. Betoogd is dat (verkort zakelijk weergegeven)

het niet toegestaan is als rechter in opleiding werkzaam te zijn als advocaat en rechterplaatsvervanger. Ter terechtzitting in hoger beroep is gewezen op (onder meer) art. 63c van het Handboek raio-regelingen, 'NvVR rechterscode' en de 'Leidraad onpartijdigheid en nevenfuncties in de rechtspraak'. In zijn conclusie voert de advocaat-generaal onder meer aan dat de rechterscode en Leidraad geen recht zijn in de zin van art. 79 RO nu deze niet bedoeld zijn om bindende en juridisch afdwingbare regels te geven (overweging 28 CAG).

In de Leidraad is vermeld dat integriteit een kernwaarde is van de rechtspraak. Uit de Leidraad volgt dat de Minister van Justitie bij de behandeling van Wetsvoorstel 29 937 (Wijziging Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren inzake nevenbetrekkingen) wettelijke verankering van de leidraad niet noodzakelijk noch wenselijk achtte nu deze Leidraad blijk zou geven van een 'toereikend zelfregulerend vermogen van de beroepsgroep'.

Het niet in acht nemen van door de Rechtspraak zelf voorgeschreven regels en voorschriften tast de integriteit van de rechtspraak aan en heeft als gevolg dat daardoor aan de samenstelling van de rechtbank een gebrek kleeft wat tot vernietiging en terugverwijzing dient te leiden nu niet meer kan worden gesproken van een in art 6 EVRM bedoelde rechtsgang/onafhankelijke en onpartijdige rechter, 'established by law'.

De verdachte handhaaft onverkort zijn middelen.

Rotterdam, 24 mei 2019

Advocaten

mr. R.J. Baumgardt

mr. P. van Dongen