

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-140U

RAAD VAN DISCIPLINE
In het ressort Amsterdam

BESLISSING van 7 december 2009
in de zaak 09-140U

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 26 mei 2009 binnengekomen klacht van:

de heer mr.

samen aan te duiden als klagers,

afzonderlijk als klager sub 1, klager sub 2 en klaagster

tegen:

de heer mr.

verweerder

1. verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 25 mei 2009, door de raad ontvangen op 26 mei 2009, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 28 september 2009. Klager sub 1 en verweerder zijn ter zitting verschenen, klager sub 2 en klaagster zijn niet ter zitting verschenen.

1.3 Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

a. de in 1.1. bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken genummerd 1 t/m 15 in de in die brief genoemde inventarislijst.

2. de klacht

2.1 De klacht houdt – zakelijk weergegeven – in dat verweerder:

a. het nodeloos op een gerechtelijke procedure heeft laten aankomen, met een onnodige belasting van de rechterlijke macht en onnodige kosten aan de zijde van klager sub 2 en klaagster als gevolg;

b. een bespreking tussen klager sub 1 en de A-bank doorgang heeft laten vinden, terwijl verweerder op voorhand reeds wist dat deze bespreking zinloos was, met als gevolg onnodige kosten aan de kant van klager sub 1.

2.2 Door aldus te handelen dan wel na te laten heeft verweerder volgens klagers de norm, vastgelegd in artikel 46 Advocatenwet, overtreden en heeft hij gehandeld op een wijze die een behoorlijk advocaat niet betaamt.

3. feiten:

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.1 Klager sub 1 treedt namens klager sub 2 en klaagster op als advocaat in een aantal zaken tegen de A-bank, welke bank wordt bijgestaan door het kantoor van verweerder.

Tussen partijen is onder meer in geschil, of de bancaire relatie tussen klager sub 2 en klaagster en de A-bank al dan niet kan worden gehandhaafd. Hierover is tussen partijen gecorrespondeerd.

3.2 Op 23 oktober 2008 heeft de A-bank aan klager sub 2 en klaagster een brief gestuurd, waarvan de laatste alinea's als volgt luiden:

“Inmiddels heeft [de A-bank] Groep zich nader beraden omtrent de ontstane situatie. Gelet op al hetgeen eerder aan u kenbaar is gemaakt, en mede onder verwijzing naar diverse wet- en regelgeving met betrekking tot integriteit, en onder verwijzing naar art. 30 Algemene Bankvoorwaarden en de Algemene Voorwaarden voor Particulieren Geldleningen van [de A-bank], is [de A-bank] niet bereid haar relatie met u te handhaven. Gelet op uw persoonlijke omstandigheden is [de A-bank] echter bereid, u een beëindigingvoorstel te doen, inhoudende dat [de A-bank] u tot uiterlijk 90 dagen na dagtekening van deze brief in de gelegenheid stelt over te gaan tot aflossing van uw volledige schuld en beëindiging van uw bancaire relatie met [de A-bank].

Indien u daar prijs op stelt is de bank bereid de beëindiging van de relatie vast te leggen in een vaststellingsovereenkomst, te ondertekenen uiterlijk 20 dagen na dagtekening van deze brief.

De bank gaat er van uit u met het bovenstaande een redelijk voorstel te hebben gedaan. Ten bewijze van uw instemming ontvangt de bank een kopie van deze brief graag zo spoedig mogelijk, doch in ieder geval binnen 10 dagen na dagtekening van deze brief door u beiden “voor akkoord” getekend retour. Blijft tijdige acceptatie van het voorstel van de bank achterwege, dan komt het voorstel van rechtswege te vervallen en kan daarop in en buiten rechte geen beroep meer worden gedaan. In dat geval dient u er tevens rekening mee te houden, dat tot onmiddellijke opeising van de vordering zal worden overgegaan.

De bank rekent erop dat het zover niet hoeft te komen.

De bank behoudt zich tegenover u alle rechten voor.

Hoogachtend,

[de A-bank]”

3.3 Klager sub 1 heeft vervolgens op 29 oktober 2008 aan een kantoorgenoot van verweerder, mr. X, een e-mail gezonden, waarin klager sub 1 onder meer het volgende bericht:

“[De A-bank] heeft bij brief d.d. 23 oktober 2008, mede namens [vestiging van de A-bank], aan [klager sub 2] en [klaagster] meegedeeld de bancaire relatie te beëindigen. [Klager sub 2] verzocht mij een voorlopige voorziening te vragen, inhoudende een schorsing van die beslissing.”

3.4 Vervolgens heeft verweerder aan klager sub 1 bericht, dat hij in de voorlopige voorzieningenprocedure de A-bank zou bijstaan. Tussen klager sub 1 en verweerder is enige e-mail correspondentie gevoerd. Daarna is door althans namens klagers op 18 november 2008 een dagvaarding in kort geding aan de A-bank uitgebracht. Klager sub 1 heeft de desbetreffende dagvaarding op 17 november 2008 reeds op voorhand aan verweerder toegezonden. De gevraagde voorlopige voorziening had blijkens de dagvaarding betrekking op (primair) de opzegging door de A-bank van de bancaire relatie met klager sub 2 en klaagster – die volgens klagers was aangezegd in de brief van 23 oktober 2008 van de A-bank – en (subsidiar) de opname van klager sub 2 in het incidentenregister (volgens het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen).

3.5 Op 1 december 2008 heeft de mondelinge behandeling van het kort geding plaatsgevonden. Tijdens deze mondelinge behandeling is door verweerder namens de

A-bank onder meer aangevoerd, dat de brief van 23 oktober 2008 niet was bedoeld als opzegging van de bancaire relatie.

3.6 Bij vonnis van 11 december 2008 heeft de voorzieningenrechter de gevraagde voorlopige voorziening ten aanzien van het primair gevorderde geweigerd, klager sub 2 en klaagster niet-ontvankelijk verklaard ten aanzien van het subsidiair gevorderde en de kosten van de procedure gecompenseerd in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

3.7 Klagers en de A-bank zijn in overleg met elkaar getreden om te verkennen, of er wellicht een basis zou kunnen zijn voor een minnelijke regeling met betrekking tot de diverse juridische (niet tuchtrechtelijke) geschillen die deze partijen verdeeld houden. Bij brief van 12 februari 2009 heeft klager sub 1 aan verweerder laten weten dat een dergelijk overleg voor klager sub 2 en klaagster weinig zin zou hebben wanneer het voor de A-bank niet bespreekbaar zou zijn, dat de registratie in het incidentenregister (voor zover extern raadpleegbaar) beëindigd wordt. Verweerder heeft bij brief van 24 februari 2009 op deze brief gereageerd. In zijn brief gaf verweerder namens de A-bank aan, dat wat haar betrof een bespreking mogelijk kon zijn. Voorts heeft verweerder bericht, dat wat betreft het beëindigen van de registratie in het extern waarneembaar incidentenregister, de A-bank voorshands alle opties open hield.

3.8 Op 10 maart 2009 heeft ten kantore van de A-bank een bespreking plaatsgevonden, waarbij klager sub 1, klager sub 2, een vertegenwoordiger van de A-bank en mr. X aanwezig waren.

4. beoordeling van de klacht

4.1 De raad overweegt dat beide klachtonderdelen gericht zijn tegen de advocaat van de wederpartij. Te dien aanzien heeft te gelden de door het hof van discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behandelen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is echter niet onbeperkt; deze kan onder meer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn, of indien de advocaat (3) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

klachtonderdeel a

4.2 Klagers hebben aangevoerd dat zij uit de brief van de A-bank van 23 oktober 2008 hebben afgeleid en ook hebben mogen afleiden, dat het hier een opzegging van de bancaire relatie betrof. Klagers voeren voorts aan, dat zij nimmer tot het entameren van een kort geding tegen de A-bank waren overgegaan, als het voorafgaand aan de zitting van 1 december 2008 aan klagers duidelijk was geweest, dat de bancaire relatie met klaagster en klager sub 1 nog niet door de A-bank was opgezegd. Ter ondersteuning van dit betoog wordt door klagers, naast naar genoemde e-mail correspondentie, verwezen naar de uitgebrachte dagvaarding in kort geding, en dan meer bepaald naar onderdeel 18 en onderdeel 39 daarvan, waarin wordt gesproken over een opzegging van de bancaire relatie. Voorts verwijzen klagers naar het petitum van de dagvaarding waarin primair (onder meer) aan de voorzieningenrechter wordt verzocht “de opzegging van de bancaire relatie, zoals gedaan door gedaagden bij brief van 23 oktober 2008 gericht aan eisers, te schorsen”. Volgens klagers heeft verweerder gezien deze omstandigheden verwijtbaar gehandeld, door hen niet voorafgaand aan het kort geding duidelijk te maken dat van een opzegging van de bancaire relatie (nog) geen sprake was. Verweerder bestrijdt dat hem in deze een verwijt valt te maken. Verweerder voert aan dat

uit de brief van 23 oktober 2008 niet kan worden opgemaakt, dat de bancaire relatie (reeds) werd opgezegd. Verweerder verkeerde in de veronderstelling, dat klagers het kort geding mede wilden starten om het voornemen van de A-bank tot opzegging van de bancaire relatie te laten schorsen. Verder betoogt verweerder dat het op het pad van klager sub 1 had gelegen om contact met hem op te nemen, als genoemde brief bij klagers tot onduidelijkheid had geleid.

4.3 De raad overweegt ter zake als volgt. Vast staat dat klagers na bestudering van de brief van 23 oktober 2008 voor zichzelf de conclusie hebben getrokken, dat met genoemde brief de bancaire relatie werd opgezegd. Klager sub 1 heeft zich vervolgens tot het kantoor van verweerder gewend, met de mededeling dat zijn cliënten voornemens waren een kort geding tegen de A-bank te starten. Klager sub 1 heeft geen nadere uitleg gevraagd over de bedoeling en reikwijdte van de beëindiging van de bancaire relatie. Naar het oordeel van de raad had dit laatste echter wel op de weg van klager sub 1 gelegen, temeer nu de A-bank in de brief van 23 oktober 2008 niet met zoveel woorden vermeldt de bancaire relatie op te zeggen. Bezwaarlijk kan in ieder geval aan verweerder als advocaat van de wederpartij worden verweten, dat hij zelf niet het initiatief heeft genomen om zijn wederpartij ter zake (ongevraagd) een nadere toelichting te geven. Anders dan klager sub 1 stelt vloeit een dergelijke verplichting voor de advocaat van de wederpartij - gelet op de onder 4.1 gesignaleerde, hem toekomende vrijheid - niet uit het gedragsrecht voort. Daarbij neemt de raad ook in aanmerking dat, blijkens het petitum van de door althans namens klagers uitgebrachte dagvaarding in kort geding, de vorderingen van klaagster en klager sub 2 in kort geding niet uitsluitend gericht waren op de (door hen veronderstelde) opzegging van de bancaire relatie. Niet kan dan ook worden uitgesloten, dat klaagster en klager sub 2 ook naast het aanvechten van de opzegging van de bancaire relatie een belang hadden bij het vragen van een voorlopige voorziening. Voorts acht de raad het niet ondenkbaar, dat (ook) de A-bank een eigen te respecteren belang heeft (gehad), om het kort geding doorgang te laten vinden.

4.4 Dit alles overwegende is de raad van oordeel, dat niet gezegd kan worden dat verweerder verwijtbaar heeft gehandeld door klagers niet terstond uit eigen beweging duidelijkheid te verschaffen omtrent de betekenis van de brief van 23 oktober 2008 van de A-bank, en dat verweerder niet kan worden verweten dat hij zich onvoldoende heeft ingespannen om een kort geding tussen klager sub 2 en klaagster en de A-bank te voorkomen

4.5 Klachtonderdeel a is derhalve ongegrond.

klachtonderdeel b

4.6 Klager sub 1 stelt zich op het standpunt, dat hij bij brief van 12 februari 2009 duidelijk aan verweerder heeft bericht dat een bespreking met de A-bank voor klager sub 2 niet zinvol zou zijn, als een schrapping uit het incidentenregister niet bespreekbaar zou zijn. Volgens klager sub 1 heeft mr. X reeds bij aanvang van de bespreking bericht dat een schrapping uit het incidentenregister niet bespreekbaar zou zijn. Klager sub 1 stelt dat verweerder verwijtbaar heeft gehandeld, nu deze de bespreking doorgang heeft laten vinden hoewel verweerder wist dat dit gezien het voormelde niet zinvol zou zijn, met als gevolg de nodige kosten voor klager sub 2. Verweerder bestrijdt dat hem ter zake enig verwijt kan worden gemaakt.

4.7 De raad oordeelt dat het niet aan verweerder kan worden verweten, dat de A-bank een door klager sub 1 namens klager sub 2 gestelde voorwaarde om tot een bespreking te komen, naast zich neer heeft gelegd. Daarbij merkt de raad nog op dat verweerder zich heeft gekeerd tegen de stelling van klager sub 1, inhoudende dat de A-bank reeds bij aanvang van de bespreking aangaf onder geen voorwaarden mee te willen werken aan een schrapping van klager sub 2 uit het incidentenregister. Verweerder heeft betoogd

dat de A-bank tijdens deze bespreking juist te kennen heeft gegeven, voorshands nog alle opties open te willen houden.

4.8 Klachtonderdeel b is derhalve ongegrond.

BESLISSING:

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al haar onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.H. Kist, voorzitter, mr. H.C.M.J. Karskens, mr. B.E. van der Molen, mr. H.B. de Regt, mr. B.C. Romijn, leden met bijstand van mr. F.A. Chorus als griffier en uitsproken ter openbare zitting van 7 december 2009.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 7 december 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers;
- verweerder;
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht;
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van deze beslissing kan beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klagers;
- verweerder;
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht;
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het hof van discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

De appelmemoorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het hof van discipline is 076 -548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie

076-548 4607