

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 08-219A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 9 maart 2009
in de zaak 08-219A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht van:

k l a a g s t e r
tegen:

De heer mr.

v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 11 augustus 2008, bij de raad binnen gekomen op 12 augustus 2008, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is in aanwezigheid van beide partijen behandeld ter zitting van de raad van 17 december 2008. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 42 in de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet:

a) klaagster niet heeft geïnformeerd over een – voor de procedure van belang zijnde – productie die door de tegenpartij voorafgaande aan het kort geding was overgelegd;

b) klaagster niet heeft geïnformeerd over het risico dat dagvaardingen van twee partijen (bedrijf A en het ziekenhuis) in de bodemprocedure met zich bracht;

c) vervallen;

d) aan een gesprek dat klaagster met hem wilde hebben over het teleurstellende vonnis in de bodemprocedure en over de kosten van beide procedures – ten onrechte - als voorwaarde verbonden heeft dat klaagster eerst de openstaande declaraties zou voldoen;

e) zijn geheimhoudingsplicht geschonden heeft door op 30 november 2006 naar de geschillencommissie een kopie te sturen van de e-mail van 4 oktober 2006 van zijn kantoorgenoot – in diens hoedanigheid van klachtenfunctionaris – aan de huidige advocaat van klaagster.

3. Feiten

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, van het volgende worden uitgegaan:

3.1 Klaagster stelt zich de exploitatie ten doel van poliklinische apotheken in Nederlandse ziekenhuizen.

3.2 Klaagster wilde een apotheek openen in de hal van een ziekenhuis. Deze ruimte werd gehuurd door bedrijf A. Klaagster wilde die ruimte in onderhuur verkrijgen. Het ziekenhuis verklaarde op 4 februari 2004 geen bezwaar te hebben tegen de komst van klaagster. Het ziekenhuis stelde als voorwaarde inzage te willen hebben in de (onder)huurovereenkomst met daarbij de mogelijkheid aanpassingen aan te brengen.

3.3 Op 15 juli 2004 heeft het ziekenhuis bericht dat klaagster geen toestemming krijgt een vestiging te openen. Toen lag er nog geen definitieve (onder)huurovereenkomst.

3.4 Verweerder heeft namens klaagster het ziekenhuis in kort geding gedagvaard. Het kort geding vond plaats op 2 november 2004. Op 1 november 2004 ontving verweerder van de wederpartij nog producties voor de zitting van de dag erna. Verweerder heeft de producties telefonisch met klaagster besproken. Bij vonnis van 11 november 2004 is de vordering van klaagster afgewezen.

3.5 Op 1 december 2004 heeft verweerder aan klaagster geschreven: "Ik heb jullie afgeraden om tegen het vonnis in hoger beroep te gaan. Indien wij besluiten de actie voort te zetten, dan zou dat bij voorkeur in het kader van een bodemprocedure moeten geschieden. In dat verband is het mogelijk om zowel [bedrijf A] als het ziekenhuis te dagvaarden en primair toch nakoming van de gemaakte afspraken te verlangen en subsidiair de schade te vorderen die [klaagster] heeft geleden."

3.6 Op 16 december 2004 heeft verweerder aan klaagster geschreven: "... meen ik dat wij iedere poging om in der minne met [bedrijf A] tot een oplossing te komen, beter kunnen staken; we moeten òf – na een behoorlijke sommatiebrief – zowel [bedrijf A] als het ziekenhuis gaan dagvaarden, dan wel de kwestie(s) laten rusten."

3.7 Op 16 maart 2005 heeft verweerder per e-mail aan klaagster bericht: "... Ik heb aangegeven het niet eens te zijn met het vonnis, teleurgesteld te zijn en bovendien waarom ik meende dat destijds de keuze voor het kort geding, het meest voor de hand lag (namelijk gegeven de door mij bespeurde wens tot spoed en voortvarendheid, in combinatie met het uitblijven van iedere reactie van [het ziekenhuis] op onze sommaties. Voorts hebben wij gesproken over de op het allerlaatste moment ontvangen producties en onze respectievelijke visies op de bespreking daarvan. Ter gelegenheid van onze bespreking op 2 februari jl. hebben jullie mij andermaal verzocht een bodemprocedure aanhangig te maken. Ik heb daartoe enkele concepten voorgelegd en deze is vervolgens aan onze beide wederpartijen uitgebracht."

3.8 Verweerder heeft namens klaagster het ziekenhuis en bedrijf A gedagvaard in een bodemprocedure. Bij vonnis van 1 februari 2006 zijn de vorderingen van klaagster afgewezen. Bedrijf A bleek afstand te hebben gedaan van zijn rechten als hoofdhuurder.

3.9 Op 3 en 17 februari 2006 heeft verweerder per e-mail aan klaagster bericht waarom hij het niet eens was met het vonnis in de bodemprocedure en is hij ingegaan op de mogelijkheid van het instellen van hoger beroep.

3.10 Op 2 maart 2006 heeft verweerder aan klaagster geschreven: "Een afspraak om de uitkomst en voortgang te bespreken is akkoord. ... Overigens verzoek ik jullie wel er voor zorg te dragen dat vóór onze bespreking het restant van nog twee oude openstaande declaraties zijn voldaan. Het betreft een declaratie van 30 juni 2005 waarop resteert € 438,75 en een declaratie van 14 oktober 2005 waarop resteert € 5.276,89."

3.11 Op 2 maart 2006 heeft klaagster per e-mail gereageerd: "Je zal toch wel kunnen begrijpen dat wij in het licht van deze slechte uitkomst eerst uitleg van jou wensen. Verder jammer dat opnieuw jouw geheugen tekort schiet wat betreft onze aanmerkingen advies en uitvoering KG en stellingname daaromtrent. Mocht jij de betalingsvoorwaarde aan het gesprek blijven verbinden, dan verzoeken wij om informatie hoe nu verder te kunnen gaan met onze klachten."

3.12 Op 7 maart 2006 heeft verweerder zijn diensten aan klaagster beëindigd in verband met een gebrek aan vertrouwen. Verweerder heeft klaagster gewezen op de appeltermijn en hij heeft klaagster verzocht een andere advocaat te benaderen die klaagster verder kan bijstaan. Op 21 april 2006 heeft verweerder zijn verzoek aan klaagster herhaald en klaagster nogmaals gewezen op de appeltermijn.

3.13 De declaraties die niet door klaagster werden betaald, zijn voorgelegd aan de Geschillencommissie Advocatuur. Bij arbitraal vonnis van 4 juli 2007 is klaagster veroordeeld de declaraties aan verweerder te voldoen. In het kader van deze procedure heeft verweerder op 30 november 2006 een e-mail van 4 oktober 2006 in het geding gebracht. De e-mail van 4 oktober 2006 is geschreven door een kantoorgenoot van verweerder, in zijn hoedanigheid als klachtenfunctionaris van verweerders kantoor. De e-mail is gericht aan de nieuwe advocaat van klaagster. In deze e-mail is opgenomen, onder andere: "Van [verweerder] begrijp ik dat hij uitsluitend bereid is om hetgeen nog door [klaagster] verschuldigd is, te matigen tot € 5.000. Daar ligt dus een behoorlijk gat. Voorts begrijp ik van [verweerder] dat hij er niets voor voelt om in dezelfde positie gedwongen te worden als de vorige advocaten (...) die voor [klaagster] tegen een ziekenhuis optraden, en vervolgens onder dreiging van onder meer een klacht bereid waren hun declaraties tot een bedrag ad € 30.000 te crediteren."

4. Beoordeling van de klachtonderdelen

Klachtonderdeel a

4.1 Klaagster stelt dat zij niet bekend was met de betreffende productie. Verweerder heeft aangevoerd dat hij de producties die hij één dag voor het kort geding ontving, telefonisch met klaagster besproken heeft. Vast staat dat partijen elkaar telefonisch hebben gesproken. De raad kan echter niet vaststellen of de betreffende productie door verweerder met klaagster besproken is, nu partijen elkaar op dat onderdeel tegenspreken. Klachtonderdeel a is daardoor ongegrond.

Klachtonderdeel b

4.2 Uit de hiervoor onder punt 3.5 tot en met 3.7 aangehaalde correspondentie blijkt dat het starten van een kort geding en bodemprocedure diverse malen onderwerp van gesprek tussen partijen is geweest. Onbetwist is dat klaagster enkele concepten van de dagvaarding heeft ontvangen. In de dagvaarding was, zo blijkt ook uit het vonnis in de bodemprocedure d.d. 1 februari 2006, een subsidiaire vordering tot schadevergoeding opgenomen.

Voor zover klaagster bedoelt dat verweerder geen vorderingen jegens bedrijf A had dienen in te stellen omdat verweerder had moeten weten dat bedrijf A zijn rechten als hoofdhuurder had prijsgegeven, is de raad van oordeel dat uit het aan haar voorgelegde dossier niet blijkt wannéér bekend was dat bedrijf A niet langer gold als hoofdhuurder, zodat de tegen bedrijf A ingestelde vorderingen niet voor toewijzing in aanmerking konden komen. Klaagster heeft daartoe onvoldoende gesteld of aannemelijk gemaakt. Het feit dat verweerder een subsidiaire vordering tot schadevergoeding heeft ingesteld, duidt er veeleer op dat verweerder de belangen van klaagster naar behoren heeft behartigd. Wanneer de vordering uit hoofde van een huurovereenkomst zou worden afgewezen, kon in diezelfde procedure een oordeel worden gevraagd over de gevorderde schadevergoeding. Dat zou klaagster een aparte procedure tot het vorderen van schadevergoeding besparen.

Klachtonderdeel b is ongegrond.

Klachtonderdeel d

4.3 De voorwaarde die verweerder aan het voeren van een gesprek heeft gesteld, te weten het voldoen van twee niet betwiste declaraties die tot dan toe 5 en 9 maanden

onbetaald waren gebleven, is niet klachtwaardig. De betrokken bedragen waren immers verschuldigd. Klachtonderdeel d is ongegrond.

Klachtonderdeel e

4.4 De betreffende passage is toegestuurd aan de Geschillencommissie Advocatuur om verweer te kunnen voeren tegen de door klagster opgeworpen stelling. Dat is in dat kader niet ongeoorloofd. Daar komt bij dat de betreffende e-mail in een kring van personen is terechtgekomen die uit hoofde van hun functie ook gebonden zijn aan geheimhouding. Zowel de opvolgend advocaat van klagster als de leden van de Geschillencommissie Advocatuur hebben een zelfstandige geheimhoudingsplicht. De aan hen gerichte informatie is niet aan te merken als het in het verkeer brengen van informatie. Verweerder heeft niet tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld door de betreffende e-mail toe te sturen. Klachtonderdeel e is dan ook ongegrond.

BESLISSING:

4.5 De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al zijn onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. Th.S. Röell, voorzitter, mrs. E.J. Ferman, L.D.H. Hamer, M. Pannevis en M.W. Schüller, leden, met bijstand van mr. M. Stevens als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 maart 2009.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 9 maart 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagster
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

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

- klagster
- verweerder
- de deken van orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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 appèlmemorie 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.