

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 11-001A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 15 augustus 2011
in de zaak 11-001A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 10 januari 2011 binnengekomen klacht van:
de heer mr.
advocaat

klager
tegen:
de heer mr.
v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 7 januari 2011, door de raad ontvangen op 10 januari 2011, 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 behandeld ter zitting van de raad van 15 juni 2011 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3. De raad heeft kennisgenomen van de in paragraaf 1.1 bedoelde brief aan de raad en van de stukken genummerd 1 t/m 22 met bijlagen, zoals vermeld in de bij de brief van 7 januari 2011 genoemde inventarislijst. Na ontvangst van de brief van de deken heeft de griffie van de raad de volgende stukken van partijen ontvangen:

~ brief van 3 juni 2011 van verweerder aan de raad met bijlagen;
~ e-mail van 14 juni 2011 van klager aan de raad met bijlagen.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld doordat hij:

a. optreedt in de functie van bestuurder van Nieuwburen B.V., verder te noemen Nieuwburen, en als advocaat van die vennootschap waardoor sprake is van belangenverstrengeling;

b. zich niet confraterneel opstelt in de kwestie die Nieuwburen en DEM Management Services B.V., verder te noemen DEM, de cliënte van klager verdeeld houdt. Verweerder correspondeert rechtstreeks met DEM onder schending van gedragsregel 18 lid 1;

c. een datum voor een kort geding heeft gevraagd zonder de verhinderdata van klager op te vragen;

d. klager en zijn kantoorgenoten nimmer terugbelt c.q. niet bereid is telefonisch te woord te staan, één en ander in strijd met gedragsregel 17;

- e. zich ongepast c.q. onnodig grievend heeft uitgelaten over de cliënte van klager als mede over klager en zijn kantoorgenoten;
- f. onder meer bij dagvaarding in de bodemprocedure (fax)brieven van klager en zijn kantoorgenoten, zonder voorafgaand overleg dan wel toestemming, in het geding heeft gebracht, één en ander in strijd met gedragsregel 12;
- g. in een lopende procedure schriftelijk met een uitstelverzoek eenzijdig en in strijd met gedragsregel 15 lid 1 tot de kantonrechter heeft gewend;
- h. niet openstaat voor een minnelijke regeling in de kwesties tussen Nieuwburen en de cliënte van klager.

3. Feiten

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

3.2 DEM is sinds 2003 huurder van een kantoorruimte in Haarlem. Verhuurder van deze bedrijfsruimte is Nieuwburen. Partijen zijn de afgelopen drie jaar verwickeld (ge-weest) in talrijke procedures in eerste aanleg en in appel over het onderhoud van de ruimte en achterstallige huur. DEM is laatstelijk op 23 juni 2010 gedagvaard voor een kort geding zitting van 12 juli 2010 bij de rechtbank Haarlem.

3.3 Klager is advocaat van DEM en verweerder is advocaat van Nieuwburen. Verweerder is tevens bestuurder van Nieuwburen. Uit een uittreksel uit het Handelsregister blijkt dat verweerder sinds 11 augustus 1975 bestuurder is van Nieuwburen (zie p. 20 van het dossier) en dat zijn zoon ook bestuurder is. Verweerder heeft ter zitting van 15 juni 2011 een op 14 juni 2011 vervaardigd uittreksel uit het Handelsregister overgelegd waaruit blijkt dat hij niet langer bestuurder is van Nieuwburen , maar alleen nog zijn zoon.

3.4 Het kantoor van verweerder is op hetzelfde adres gevestigd als Nieuwburen.

3.5 Bij brief van 1 juli 2010 heeft klager verweerder laten weten dat hij via zijn cliënte een exploit van een dagvaarding voor een kort geding zitting van de kantonrechter Haarlem op 12 juli 2010 heeft ontvangen. Verweerder heeft geen verhinderdata van klager gevraagd voor de dagbepaling van dit kort geding. Ter zitting van de raad hebben partijen desgevraagd medegedeeld dat de behandeling van het kort geding is verplaatst naar 16 augustus 2010.

4. Beoordeling van de klacht

4.1 Nu de klacht is gericht tegen de advocaat van klagers wederpartij 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 behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is niet onbeperkt; deze kan onder meer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, of indien (2) de advocaat (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 derhalve aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

4.2 De klachtonderdelen zullen hierna afzonderlijk worden behandeld.

Klachtonderdeel a

4.3 Dit klachtonderdeel houdt in dat verweerder als gevolg van de verstrengeling van belangen niet in staat is zijn vrijheid en onafhankelijkheid in de uitoefening van zijn hoedanigheid van advocaat te bewaren nu hij ook statutair bestuurder van Nieuwburen is, althans tot voor kort was.

4.4 De raad is van oordeel dat het enkele feit dat verweerder tot voor kort mede-directeur van zijn cliënte was niet kan leiden tot de conclusie dat verweerder tuchtrechtelijk

laakbaar heeft gehandeld. Het staat verweerder vrij zijn cliënte bij te staan op de wijze die hij verkiest. Klager staat in de behandeling van de geschillen tussen deze partijen kennelijk een andere strategie voor dan verweerder. Niet gebleken is dat de wijze waarop verweerder de zaken behandelt in strijd is met de in 4.1 genoemde maatstaf voor de advocaat van de wederpartij. Ook overigens is, getoetst aan de hiervoor in 4.1. beschreven maatstaf, geen sprake van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel b

4.5 Klager stelt zich op het standpunt dat verweerder zich rechtstreeks tot DEM richt met het enkele doel om deze correspondentie in het geding te kunnen overleggen. De bijlagen die klager in zijn klachtbrief van 22 juni 2010 aan de deken noemt ter onderbouwing van zijn stelling duiden daar niet op. De als bijlage 3 bij die brief overgelegde correspondentie (pagina 26 tot en met 37 dossier) is gevoerd tussen (kantoorgenoten van) klager en verweerder; DEM is hierbij niet de geadresseerde. De als bijlage 4 overgelegde brief van 7 september 2009 betreft een aangetekend verzonden sommatiebrief van Nieuwburen aan DEM en is ondertekend door de heer G. Niet valt in te zien dat verweerder een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt ten aanzien van deze correspondentie.

4.6 Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel c

4.7 Verweerder heeft ten behoeve van het kort geding op 12 juli 2010 de verhinderdata van klager niet opgevraagd. Advocaten zijn gehouden zich onderling welwillend op te stellen. Het vragen van elkaars verhinderdata voor een aan te vragen kort geding past binnen die welwillendheid. Het verweer van verweerder dat hij niet wist dat klager in deze kwestie voor DEM zou optreden wordt door de raad gepasseerd, aangezien klager of één van zijn kantoorgenoten al geruime tijd de belangen van DEM behartigde in alle geschillen met betrekking tot de gehuurde bedrijfsruimte. Verweerder had dan ook aan klager zijn verhinderdata moeten vragen en hij had in elk geval bij klager moeten informeren of hij ook in dit kort geding zou gaan optreden. Door dit niet te doen heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Dat uiteindelijk de behandeling van het kort geding is uitgesteld doet aan het voorgaande niet af.

4.8 Klachtonderdeel c is dan ook gegrond.

Klachtonderdeel d

4.9 Dit klachtonderdeel heeft betrekking op het niet terugbellen door verweerder. In zijn brief van 23 april 2010 heeft verweerder klager uiteengezet waarom hij niet langer bereid is telefonisch overleg te voeren. De raad is van oordeel dat het verweerder vrij staat een dergelijke beslissing te nemen; er is geen plicht een advocaat telefonisch te woord te staan.

4.10 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder, door klager of zijn kantoorgenoten niet terug te bellen niet gehandeld in strijd met de hiervoor genoemde maatstaf. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel e

4.11 Ingevolge de beslissing van het Hof van Discipline van 12 juli 2010, 5530 kan ook een advocaat erover klagen dat de wederpartij de in 4.1 omschreven maatstaf heeft overtreden als het gaat om tegen zijn cliënt gerichte uitlatingen.

4.12 Concrete voorbeelden van zulke uitlatingen zijn door klager in de stukken niet gegeven en ook ter zitting was klager niet in staat toe te lichten op welke specifieke uitlatingen dit klachtonderdeel ziet.

4.13 Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel f

4.14 Dit klachtonderdeel heeft betrekking op het overleggen van confraternele correspondentie zonder dat daarvoor (vervangende) toestemming is gevraagd. Ter illustratie van dit klachtonderdeel heeft klager gewezen op de producties bij de dagvaarding van 17 december 2009 (p. 52 e.v. van het dossier). De brieven die als bijlage bij die dagvaarding zijn overgelegd zijn naar het oordeel van de raad niet aan te merken als confraternele brieven, nu dit met name brieven van klager en zijn kantoorgenoten aan Nieuwburen zijn. Dat zijn geen confraternele brieven zoals bedoeld in gedragsregel 12. De inhoud van die correspondentie geeft evenmin aanleiding tot die conclusie.

4.15 De raad is van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond is.

Klachtonderdeel g

4.16 Verweerder heeft zich volgens klager eenzijdig met een uitstelverzoek tot de kantonrechter gewend. Klager heeft verweerder bij faxbrief van 22 april 2010 laten weten dat hij geen afschrift van het uitstelverzoek heeft ontvangen en hij heeft verweerder verzocht alsnog een afschrift hiervan toe te zenden. Verweerder heeft per faxbrief van 23 april 2010 ontkend dat hij geen afschrift van het uitstelverzoek aan klager heeft toegestuurd.

4.17 De stellingen van klager en verweerder staan op dit punt lijnrecht tegenover elkaar. Er zijn geen stukken in het dossier aanwezig die de stelling van klager ondersteunen. De raad kan derhalve niet vaststellen dat verweerder zich eenzijdig tot de kantonrechter heeft gewend.

4.18 Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Klachtonderdeel h

4.19 Klager klaagt erover dat verweerder niet openstaat voor een minnelijke regeling. Uit het dossier blijkt dat dit feitelijk juist is. De raad kan zich voorstellen dat klager dit betreurt maar de raad is ook van oordeel dat dit niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Verweerder bepaalt als advocaat immers zelf het beleid in een procedure.

4.20 Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

5. Maatregel

5.1. Nu klachtonderdeel c gegrond is acht de raad de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart onderdelen a., b. en d. t/m h. ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel c. gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel op van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. Mr. D.J. Markx, voorzitter, mr. L.D.H. Hamer, mr. J.M. van de Laar, mr. M. Pannevis, mr. M.J. Westhoff, leden, bijgestaan door mr. H.J. Delhaas als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 15 augustus 2011.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 15 augustus 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan van de ongegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline door:

- klager

- verweerder
 - de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam
 - de deken van de Nederlandse orde van advocaten
- en van het gegrond verklaarde klachtonderdeel door:
- verweerder

- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Het 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 zevenvoud 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.