

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B197-2010

B197-2010
Raad van Discipline
in het ressort 's Hertogenbosch

Beslissing

inzake

de klacht van

X

verder te noemen: klaagster,

tegen

Y

verder te noemen: verweerder

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 6 oktober 2010 heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Breda de door klaagster op 7 januari 2010 ingediende klacht toegezonden aan de raad, samen met de in de inventarislijst genoemde stukken.

1.2 De raad heeft voorts kennis genomen van de navolgende stukken:

- Een faxbrief van klaagster d.d. 27 maart 2011 met daarbij een pleitnotitie ten behoeve van de inhoudelijke behandeling ter zitting.
- Een brief van 12 april 2010 van klaagster aan de Deken van de Orde van advocaten in het arrondissement Breda.

1.3 De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van 28 maart 2011.

1.4 Ter zitting is verweerder verschenen. Klaagster is niet verschenen met bericht van verhindering.

2. De feiten

Op grond van het dossier en het verhandelde ter zitting is het volgende komen vast te staan.

Klaagster is verwickeld in een juridisch geschil met haar ex-echtgenoot. Aan het A te Z is opdracht gegeven onderzoek te doen naar de dochter van partijen. In het kader van dit onderzoek is een conceptrapport opgemaakt, maar is het niet gekomen tot een definitieve rapportage omdat er tussen partijen geen overeenstemming bestond over de onderzoeksvragen.

Verweerder (advocaat van de ex-echtgenoot) heeft in een verweerschrift dat is ingebracht in een procedure tussen partijen bij het gerechtshof 's-Hertogenbosch, uit dit rapport geciteerd zonder te vermelden dat het een concept betrof. Het betreffend verweerschrift is gedagtekend 17 december 2009 en voor ontvangst door het hof gestempeld op 16 december 2009. In het verweerschrift wordt een onjuiste datum van de beschikking waarvan beroep vermeld.

Verweerder heeft voorts op 29 januari 2009 drie confraternele brieven in een namens zijn cliënt aanhangig gemaakte verzoekschriften-procedure overgelegd zonder voorafgaand overleg met de advocaat van klaagster hierover.

3. De klacht

De klacht luidt –zakelijk weergegeven- als volgt:

1. Verweerder heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in gedragsregel 30, inhoudende dat een advocaat zich dient te onthouden van het verstrekken van feitelijke gegevens waarvan hij weet, althans behoort te weten, dat die onjuist zijn. Verweerder heeft namelijk in een procedure voor het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch geciteerd uit een rapport van het A te Z, daarbij de indruk wekkend als ware het een definitief rapport in plaats van een concept rapport. Tevens heeft verweerder nagelaten te vermelden dat de auteur van het conceptrapport tuchtrechtelijk is gewaarschuwd door het N. Ook dit was verweerder bekend;
2. Verweerder heeft onzorgvuldig gehandeld door de indiening van een processtuk bij voornoemd hof later te dateren dan het hof voor ontvangst heeft gestempeld;
3. Verweerder heeft zonder voorafgaand overleg confraternele correspondentie opgenomen in een namens zijn cliënt ingediend verzoekschrift.

4. Verloop van de procedure

Het standpunt van verweerder houdt in:

1. Verweerder erkent dat hij heeft geciteerd uit een rapport van het A te Z zonder te vermelden dat het een conceptrapport betrof. Verweerder betwist dat hij bekend was met een tuchtrechtelijke maatregel ten aanzien van de opsteller van het rapport.
2. De op het processtuk vermelde datum is een roldatum van het hof.

3. Verweerder heeft van de advocaat van klagster geen bezwaren vernomen tegen het inbrengen van bedoelde correspondentie in de procedure.

5. Beoordeling van de klacht

5.1 Bij de beoordeling van de klacht stelt de raad voorop dat, nu de klacht tegen de advocaat van klagsters wederpartij is gericht, de navolgende door het hof van discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf heeft te gelden. Die maatstaf houdt in 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 evenwel niet onbeperkt. Deze kan onder meer worden ingeperkt 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 (3) 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. Met betrekking tot de onder (2) genoemde beperking moet in het oog worden gehouden dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Klachtonderdeel 1

5.2 Verweerder heeft erkend dat hij in de laatste procedure tussen partijen bij het Gerechtshof 's-Hertogenbosch in het in procedure gebrachte verweerschrift zelf niet expliciet heeft vermeld dat het rapport van het A een concept betrof. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat dit niet met opzet is gebeurd, dat in de voorgaande procedures wel steeds is vermeld dat het geen definitief rapport betrof, dat uit de producties bij het verweerschrift wel bleek dat het een concept betrof en dat hij dit tijdens de mondelinge behandeling op 18 januari 2010 ook nog uitdrukkelijk heeft vermeld.

De raad stelt voorop dat het zorgvuldiger zou zijn geweest indien verweerder reeds in het verweerschrift had aangegeven dat het een concept betrof. Naar het oordeel van de raad is echter onvoldoende komen vast te staan dat verweerder, door in de tekst van het verweerschrift niet te vermelden dat het een concept betrof, bewust heeft getracht feiten in strijd met de waarheid ter kennis van het hof te brengen, teneinde zijn cliënt te bevoordelen zoals klagster stelt. Verder is evenmin gebleken dat de belangen van klagster door dit handelen van verweerder onnodig of onevenredig zijn geschaad. Derhalve is geen sprake van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. De raad neemt daarbij tevens in overweging dat het een procedure op tegenspraak betrof, zodat klagster ook zelf in de gelegenheid is geweest hieromtrent tegenover het hof duidelijkheid te scheppen.

Voor zover de klacht inhoudt dat in het geheel niet had mogen worden geciteerd uit een conceptrapport, vindt dit naar het oordeel van de raad geen steun in de gedragsregels. Dat aan verweerder bekend was dat de psycholoog een tuchtrechtelijke maatregel was opgelegd is evenmin komen vast te staan. De raad acht dit onderdeel van de klacht derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel 2

5.3 Uit de stukken blijkt dat verweerder het verweerschrift bij brief van 15 december 2009 naar het gerechtshof heeft gestuurd. Het hof heeft de ontvangst hiervan bevestigd op 16 december 2009. Verweerder heeft toegelicht dat 17 december 2009 de roldatum was, de uiterste datum waarop het verweerschrift kon worden ingediend en dat verweerder derhalve de roldatum op het verweerschrift heeft vermeld. Van een onzorgvuldig handelen is naar het oordeel van de raad dan ook geen sprake. Verweerder heeft voorts niet betwist dat de datum van de beschikking waarvan beroep in het verweerschrift verkeerd is vermeld zodat dit als onvoldoende weersproken is komen vast te staan. Nu gesteld noch gebleken is dat klaagster hierdoor in haar belangen is geschaad, kan dit klachtonderdeel niet tot het door klaagster beoogde gevolg leiden. De raad acht dit klachtonderdeel dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel 3

5.4 Op grond van gedragsregel 12 geldt dat op brieven en andere mededelingen van de ene advocaat aan de andere in rechte geen beroep mag worden gedaan, tenzij het belang van cliënt dit bepaaldelijk vordert, maar dan niet zonder voorafgaand overleg met de advocaat van de wederpartij. Aan deze gedragsregel ligt ten grondslag dat de correspondentie van advocaat tot advocaat in beginsel vertrouwelijk behoort te zijn en te blijven. Het is van belang voor de procederende partijen dat over de zaak tussen advocaten overleg kan worden gepleegd zonder dat de rechter aan wie het geschil is voorgelegd daarmee bekend raakt. Daarbij moet het voor advocaten mogelijk zijn een schikking te beproeven zonder dat zij bevreesd hoeven te zijn dat hetgeen daarbij is gedaan, gezegd of geschreven, hen later in de procedure wordt tegengeworpen. Verweerder heeft erkend dat hij op 23 januari 2009 drie door hem aan de voormalige advocaat van klaagster verzonden brieven, in de procedure heeft gebracht zonder dat hij daarover voorafgaand overleg had gepleegd met de opvolgende advocaat van klaagster. Ter zitting heeft verweerder er op gewezen dat hiertegen door de opvolgende advocaat van klaagster geen bezwaar is gemaakt. Deze omstandigheid doet naar het oordeel van de Raad niet af aan het feit dat het om brieven van de ene advocaat aan de andere gaat, die daarom zijn aan te merken als confraternele correspondentie. Door het overleggen van deze brieven in de procedure zonder daarover met de opvolgende advocaat van klaagster tevoren overleg te plegen, heeft verweerder niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Het voorgaande brengt mee dit klachtonderdeel gegrond zal worden verklaard.

6. Maatregel

De Raad acht ter zake klachtonderdeel 3 de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden.

7. Beslissing

De raad verklaart:

- Klachtonderdelen 1 en 2 ongegrond;
- Klachtonderdeel 3 gegrond;

- Legt ter zake klachtonderdeel 3 op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gegeven door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, en mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, R.G.A.M. Theunissen, L.R.G.M. Spronken, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M.T.A. Verhagen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 16 mei 2011.

griffier

voorzitter

Verzonden op: 17 mei 2011.

Van deze beslissing kan binnen 30 dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient Uw appelmemoorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appelmemoorie, maar om tijdige ontvangst door de griffier van het Hof van Discipline. U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort. Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memorie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

De memorie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appelmemoorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

Per post.

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is: postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

Bezorging.

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC te Prinsenbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

Per fax.

Het faxnummer van het Hof van Discipline is : 076 – 5484608.

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.

Voor het inwinnen van informatie : het telefoonnummer van het Hof van Discipline is : 076 - 5484607.