

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5727

14 januari 2011

No. 5727

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van

klager in conventie,

verweerder in reconventie,

tegen:

verweerder in conventie,

klager in reconventie.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 18 januari 2010, onder nummer 09-180A, aan partijen toegezonden op 18 januari 2010, waarbij de klacht in conventie gegrond is verklaard (zonder oplegging van een maatregel), in reconventie klachtonderdeel (i) gegrond is verklaard en klachtonderdeel (ii) ongegrond is verklaard en in reconventie aan verweerder de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij klager in conventie en verweerder in reconventie (hierna mr. B.) van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 16 februari 2010 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;

- de antwoordmemorie van verweerder in conventie en klager in reconventie (hierna: mr. R.);

- de herziene antwoordmemorie van mr. R.;

- de reactie van mr. B. op de herziene antwoordmemorie.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 12 november 2010, waar partijen zijn verschenen. Tijdens de zitting heeft mr. B. zijn hoger beroep tegen de beslissing op de klacht tegen mr. R. ingetrokken. Het hoger beroep beperkt zich daarmee tot de beslissing op klachtonderdeel (i) in reconventie.

3. De klacht

3.1 Voor zover in hoger beroep nog van belang houdt de klacht in dat mr. B. in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld door:

(i) in zijn dagvaarding van 24 oktober 2008 en tijdens zijn pleidooi op 6 november 2008 namens zijn cliënt stellingen te hebben geponeerd, waarvan hij, blijkens zijn eigen

confraternele correspondentie met mr. S., wist, dan wel behoorde te weten dat deze onjuist waren;

4. De feiten

4.1. De volgende feiten zijn, voor zover in hoger beroep van belang, komen vast te staan:

4.2. Bij vonnis van 19 maart 2008 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Utrecht een cliënt van mr. B., de heer B., veroordeeld tot betaling van een geldsom en, op straffe van een dwangsom, tot afgifte van een computer met software, een frankeermachine, boekhoudkundige bescheiden en overige documenten aan de Stichting Het Nederlands Register voor Freelancers (hierna: NRF). Stellende dat (volledige) afgifte was uitgebleven heeft NRF aanspraak gemaakt op verbeurde dwangsommen en heeft zij executoriaal beslag ten laste van de heer B. gelegd.

4.3. Mr. B. heeft namens de heer B. bij dagvaarding van 24 oktober 2008 NRF en twee van haar voormalige bestuurders in kort geding gedagvaard voor de rechtbank Utrecht. De vorderingen strekten tot opheffing van de bij vonnis van 19 maart 2008 aan de heer B. opgelegde dwangsommen, tot terugbetaling van reeds betaalde dwangsommen en tot opheffing van ten laste van de B. gelegde executoriale beslagen.

4.4. In de dagvaarding heeft mr. B. de stelling ingenomen dat de heer B. alleen zou hebben geweigerd de computer met software af te geven, omdat deze geen eigendom was van NRF. Bij pleidooi heeft mr. B. daaraan toegevoegd dat het voor NRF "alles of niets" was geweest, in die zin dat NRF medewerking aan de ontvangst van zaken, waarvan afgifte was bevolen, zou weigeren indien niet alle zaken werden afgegeven, waardoor NRF de afgifte zou hebben verhindert.

4.5. Mr. R., die als advocaat voor NRF optrad, heeft correspondentie tussen mr. B. en mr. S., die tot de aanvang van het kort geding advocaat van NRF was, in het geding gebracht. Het gaat om de brief van 27 maart 2008 van mr. B. aan mr. S. waarin hij schrijft dat de frankeermachine eigendom van een derde is en voorts:

Zonder uw andersluidend bericht, verzoek ik u het ernaar toe te leiden dat uw cliënt afziet van het vorderen van de software en de frankeermachine. (...), alsmede om het antwoord van diezelfde dag waarin onder meer staat:

Middels deze verzoek ik u mij nog heden middag te bevestigen dat alle zaken die in het dictum van het kort geding vonnis zijn genoemd morgen (...) zullen worden afgegeven.

Voorts gaat het om de brief van mr. B. aan mr. S. van 3 april 2008, waarin staat:

Van cliënt vernam ik heden dat hij een telefonisch gesprek met mevrouw R. heeft gehad. Hierbij deelde zij hem mee, dat zij alleen zou komen als zij alle door de Voorzieningenrechter vermelde zaken zou meekrijgen. Omdat mijn cliënt er evenwel bij persisteert, dat hij de computer en de software niet kan meegeven, heeft mevrouw R. er helemaal van afgezien zaken bij mijn cliënt af te halen (...),

en de antwoordbrief van dezelfde dag, waarin staat:

Ik volsta thans met de stelling dat de afspraak niet is gemaakt; (...). Namens mijn cliënten wordt uitdrukkelijk betwist dat dezerzijds de uitvoering van het kortgeding-vonniss wordt verhindert; (...).

5. De beoordeling

5.1. De raad heeft zijn oordeel dat klachtonderdeel (i) gegrond is, gemotiveerd door twee voorbeelden te noemen waaruit zou blijken dat mr. B. stellingen heeft geponeerd waarvan hij de onwaarheid kende of had moeten kennen. Omdat in hoger beroep alleen de bezwaren van mr. B. tegen de beslissing op klachtonderdeel (i) aan het oordeel van het hof zijn onderworpen, zal het hof zich bij de beoordeling van dit klachtonderdeel

beperken tot de beide, door de raad in zijn beslissing onder 5.2. genoemde voorbeelden en blijft hetgeen mr. R. met betrekking tot klachtonderdeel (i) zowel in eerste aanleg als in hoger beroep, overigens nog is aangevoerd verder buiten beschouwing.

5.2. Bij deze voorbeelden gaat het allereerst om de stelling van mr. B. bij pleidooi op 6 november 2008, inhoudend dat het voor NRF "alles of niets" was geweest en NRF het de heer B. daarmee onmogelijk zou hebben gemaakt om aan zijn afgifteverplichting jegens NRF te voldoen.

5.3. Anders dan de raad is het hof van oordeel dat uit de door mr. R. overgelegde brief van 3 april 2008 van mr. B aan mr. S blijkt dat mr. B. is afgegaan op de mededeling van zijn cliënt. Dit stond hem vrij. Uit deze brief van mr. B. blijkt niet zonder meer dat mr. B. wist of had moeten weten dat afgeven (in plaats van: afhalen) van slechts een deel van de zaken wél door NRF zou worden aanvaard. Het is evenmin zo dat mr. B. dit laatste heeft moeten begrijpen uit de brief van mr. S. van 3 april 2008, waarin in algemene bewoordingen wordt ontkend dat een afspraak over het afhalen van de aan NRF af te geven zaken zou zijn gemaakt.

5.4. In het tweede door de raad genoemde voorbeeld gaat het om de vraag of mr. B. in zijn dagvaarding van 24 oktober 2008, in de context van zijn brief aan mr. S. van 27 maart 2008, het standpunt heeft mogen innemen dat de heer B. enkel had geweigerd om de computer en de software af te geven en niet ook de frankeermachine.

5.5. Anders dan de raad is het hof van oordeel dat uit de brief van mr. B. van 27 maart 2008 niet blijkt dat de heer B. geweigerd heeft om de frankeermachine af te geven. Nog daargelaten dat niet onaannemelijk is dat in deze brief sprake is geweest van een verschrijving en dat de computer bedoeld werd waar melding werd gemaakt van de frankeermachine, blijkt daaruit slechts dat mr. B. mr. S. heeft verzocht "het ernaar toe te leiden" dat NRF van het "vorderen" van de frankeermachine zou afzien. Dat NRF daaruit heeft afgeleid (brief van mr. S. van 3 april 2008) dat ook de afgifte van de frankeermachine werd geweigerd, kan mr. B. niet worden toegerekend.

5.6. Uit het voorgaande vloeit voort dat de bezwaren van mr. B. tegen de beslissing van de raad doel treffen en dat het hof niet kan vaststellen dat mr. B. stellingen heeft geponeerd waarvan hij wist of behoorde te weten dat deze onjuist waren. Klachtonderdeel (i) zal daarom alsnog ongegrond worden verklaard.

6. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 18 januari 2010, voor zover klachtonderdeel (i) in reconventie gegrond is verklaard en aan mr. B. de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd;
- en, opnieuw rechtdoende:
- verklaart klachtonderdeel (i) in reconventie alsnog ongegrond.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. W.M. Poelmann, J.S.W. Holtrop, A.J.M.E. Arpeau, G.J. Niezink, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 14 januari 2011.