

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5774

7 februari 2011

No. 5774

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van
klagers

tegen:

verweerder.

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 23 maart 2010, onder nummer 09-232A, 09 233A en 09-234A, aan partijen toegezonden op 23 maart 2010, waarbij (onder meer) de klacht van klagers tegen verweerder ongegrond is verklaard.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij klagers van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, is op 22 april 2010 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;

- de brief van verweerder aan het hof van 2 juni 2010.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 29 november 2010, waar de klagende advocaten (mede namens de klagende vennootschappen) en verweerder zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een overgelegde pleitnotitie.

3. De klacht

In hoger beroep is alleen nog de klacht van klagers aan de orde. Deze houdt in dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet feitelijke gegevens aan de rechtbank heeft verstrekt waarvan hij wist, althans behoorde te weten, dat deze onjuist waren.

4. De feiten

4.1 De klagende vennootschappen maken deel uit van een internationaal opererende onderneming die cardiologische apparatuur produceert. In het jaar 2006 heeft een Nederlands actualiteitenprogramma aandacht besteed aan klinische proeven van de klagende vennootschappen die zouden hebben geleid tot schade bij inwoners van India.

4.2 Kort na de laatste televisie-uitzending heeft verweerder namens ongeveer zestig niet bij name genoemde patiënten, de klagende vennootschappen aansprakelijk gesteld. Op 30 maart 2007 heeft hij namens één cliënt een verzoek ingediend tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. De klagende advocaten hebben een verweerschrift ingediend. Vervolgens heeft verweerder bij brief van 4 oktober 2007 aan de rechtbank

doen weten dat alsnog werd afgezien van het houden van dit getuigenverhoor. In september 2008 heeft verweerder vervolgens namens vier andere cliënten een dagvaarding in een bodemprocedure laten uitgaan en laten betekenen aan het kantooradres van de klagende advocaten.

4.3 Het verzoekschrift voorlopig getuigenverhoor vermeldt dat klaagster 2 in Nederland is gevestigd, en klaagster 1 op de Bermuda eilanden.

4.4 Het verweerschrift in het voorlopig getuigenverhoor vermeldt dat de klagende vennootschappen domicilie kiezen ten kantore van klager 4.

4.5 De dagvaarding in de bodemprocedure, uitgebracht op 15 september 2008, vermeldt vier personen als eiser. Het betreft andere personen dan de verzoeker in het voorlopig getuigenverhoor. Verder vermeldt deze dagvaarding dat de klagende vennootschappen 'voor deze zaak' domicilie hebben gekozen ten kantore van de klagende advocaten.

4.6 Bij brief van 22 september 2008 schreven de klagende advocaten aan verweerder dat zij niet bekend zijn met enige domiciliekeuze van de klagende vennootschappen. Zij vroegen om toezending van een bewijsstuk van de gestelde domiciliekeuze. Verweerder heeft daarop niet gereageerd.

4.7 De dagvaarding is aangebracht op 1 oktober 2008. De klagende vennootschappen zijn niet verschenen. De rolrechter heeft de zaak aangehouden voor "bewijs woonplaatskeuze".

4.8 Op 15 oktober 2008 nam verweerder een "akte inhoudende bewijs domiciliekeuze", waarbij hij de eerste bladzijde overlegde van het door de klagende advocaten ingediende verweerschrift tegen het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor, alsmede het proces-verbaal van de behandeling van dat verzoek. In de kop van dat proces-verbaal staat de naam vermeld van de verzoeker (die, zoals eerder vermeld, niet behoorde tot de eisers namens wie de dagvaarding werd uitgebracht). Ter toelichting schreef verweerder onder meer:

"In het hoofd van dit verweerschrift (bijlage 1), dat betrekking heeft op dezelfde zaak, hetzelfde geschil, als waarvan in de dagvaarding melding wordt gemaakt, geven beide gedaagden te kennen domicilie gekozen te hebben ten kantore van [de klagende advocaten]. Ik meen daaruit te mogen opmaken dat beide partijen in dit geschil domicilie hebben gekozen ten kantore van de betreffende advocaten."

4.9 Op 29 oktober 2008 nam verweerder een "akte nader bewijs domiciliekeuze", die onder meer de navolgende passages bevat:

"Zoals bij mijn eerdere toelichting aan u hebben beide gedaagden in het kader van een door mij verzocht voorlopig getuigenverhoor met het oog op de onderhavige procedure uitdrukkelijk en zonder voorbehoud domicilie gekozen bij hun Nederlandse Advocaat. (...) Ten aanzien van het nauwe verband tussen het voorlopig getuigen verhoor en de bodemprocedure moge ik u tevens verwijzen naar het arrest van de Hoge Raad gepubliceerd in NJ 2008 nr. 520. Het komt mij dan ook voor dat gedaagden gelet op hun eerdere domiciliekeuze in de voorfase van de onderhavige procedure, geacht moeten worden ook in de bodemprocedure op gelijke wijze domicilie te hebben gekozen. Een andere opvatting zou betekenen dat de rechtsgang van eisers door obstructie van gedaagden op onredelijke wijze wordt gefrustreerd."

4.10 Op die roldatum, 29 oktober 2008, heeft de rolrechter verstek verleend. Nadien hebben de klagende advocaten namens de klagende vennootschappen dat verstek gezuiverd.

5. De beoordeling

5.1 De raad heeft met juistheid vooropgesteld

(i) dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goedgevindt;

(ii) dat die vrijheid onder meer kan worden ingeperkt indien feiten worden geponeerd waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat deze in strijd met de waarheid zijn; (iii) of indien 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.

5.2 De klacht ziet in de eerste plaats op verweerders in de dagvaarding opgenomen stelling dat de klagende vennootschappen voor deze zaak domicilie gekozen hadden ten kantore van de klagende advocaten.

5.3 Het opwerpen van deze stelling kan niet worden aangemerkt als “het poneren van feiten” als bedoeld in de regel die in 5.1 onder (ii) vooropgesteld is, omdat de stelling niet van louter feitelijke aard is. Of de stelling zou opgaan hing af van de uitleg die de rechter zou geven aan (de reikwijdte van) de domiciliekeuze die opgenomen was in het verweerschrift tegen het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. Het stond verweerder vrij die uitlegvraag aan de rechter voor te leggen, ook als hij redelijkerwijs moest betwijfelen dat deze in voor zijn cliënten gunstige zin zou beslissen. Het in 5.2 omschreven klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

5.4 De klacht ziet in de tweede plaats op de toelichting die verweerder aan de rechtbank heeft verstrekt naar aanleiding van de vraag naar “bewijs woonplaatskeuze” (zie 4.8 en 4.9).

5.5 In dat verband wijzen klagers op verweerders stelling dat “het verweerschrift betrekking heeft op dezelfde zaak, hetzelfde geschil als waarvan in de dagvaarding melding wordt gemaakt”. Volgens klagers heeft verweerder in deze passage de indruk willen wekken dat partijen in de verzoekschriftprocedure dezelfde waren als die in de bodemprocedure.

5.6 Verweerder bestrijdt dat hij deze indruk heeft gewekt. Hij wijst erop dat hij aan de rechtbank het proces-verbaal van de mondelinge behandeling van het verzoek heeft overgelegd, en dat daaruit blijkt dat de verzoeker in de verzoekschriftprocedure niet behoorde tot de eisers in de bodemprocedure. Dat hij heeft gesproken van “dezelfde zaak, hetzelfde geschil”, verdedigt hij door erop te wijzen dat het telkens ging om hetzelfde feitencomplex.

5.7 Mede gelet op deze verdediging van verweerder oordeelt het hof dat verweerder in zijn aan de rechtbank verstrekte toelichting is gebleven aan de voor hem goede kant van de grens tussen de regels (i) en (ii) van de in 5.1 weergegeven maatstaf.

5.8 Het hof doet dit oordeel mede steunen op het gegeven dat regel (ii) een bijzonder geval is van regel (iii), zoals blijkt uit het woord “anderszins” in regel (iii), en dat verweerders handelwijze – als geheel genomen – de in regel (iii) voorgeschreven belangenafweging doorstaat. Ter zitting van het hof gevraagd naar het belang van hun cliënten, hebben de klagende advocaten gesteld dat hun cliënten hechten aan naleving van de betekeningsvoorschriften. Die voorschriften hebben echter tot doel niet meer en niet minder dan dat de gedaagde partij (tijdig) kennis krijgt van de dagvaarding, en dat belang werd eerder gediend dan geschaad nu de klagende vennootschappen de klagende advocaten reeds eerder hadden belast met hun verdediging tegen de eisen van de cliënten van verweerder.

5.9 Het hof komt tot de slotsom dat de raad de klacht terecht ongegrond heeft verklaard, wat er zij van de daartoe gebezigde motivering en van de tegen die motivering ingebrachte grieven.

6. De beslissing

Het hof:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 23 maart 2010, nummers 09-232A, 09 233A en 09-234A.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. G.W.S. de Groot, G.J. Niezink, P.H. Holthuis en E. Schutte, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 7 februari 2011.