

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 11-211A

Beslissing van 20 maart 2012
in de zaak 11-211A
naar aanleiding van de klacht van:
gemachtigde:
de heer
klaagster
tegen:
mevrouw mr.
verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 30 juni 2011, met kenmerk 1011-326, door de raad ontvangen op 1 juli 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 16 januari 2012 in aanwezigheid van voornoemde gemachtigde van klaagster. Verweerster is met bericht van verhindering niet verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de hiervoor genoemde brief van deken
- de stukken genummerd 1 tot en met 19, genoemd in de inventarislijst bij de brief van de deken.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan:

2.1 Verweerster heeft de wederpartij van klaagster bijgestaan in een incasso kort geding. Met het oog op het bepalen van een zittingsdatum voor dit kort geding heeft verweerster de gemachtigde van klaagster, de heer A (hierna: "de gemachtigde") per e-mail van 14 december 2010 verzocht om haar uiterlijk de volgende ochtend om 10.00 uur opgave te doen van zijn verhinderdata over de maanden december 2010 en januari 2011.

2.2 De gemachtigde heeft binnen een uur na verzending van genoemde e-mail verweerster eveneens per e-mail geantwoord dat klaagster tot en met 16 januari 2011 en op 19 januari 2011 verhinderd is. Verweerster heeft deze e-mail weliswaar ontvangen, maar heeft daarvan inhoudelijk geen kennis genomen.

2.3 Vervolgens heeft verweerster, omdat zij in de veronderstelling verkeerde dat klaagster geen verhinderdata had toegestuurd, de voorzieningenrechter om een datum voor het kort geding gevraagd zonder opgave van de verhinderdata van klaagster.

2.4 Bij e-mail van 16 december 2010 heeft verweerster de gemachtigde geschreven dat zij niet van hem had vernomen inzake de opgave van verhinderdata en heeft zij de gemachtigde voorts bericht dat het kort geding was bepaald op 5 januari 2011. Diezelfde

dag heeft de gemachtigde met het kantoor van verweerster gebeld en doorgegeven dat hij tot en met 16 januari 2011 verhinderd was.

2.5 Klaagster heeft zich bij e-mail van 16 december 2010 bij de deken beklaagd over de handelwijze van verweerster en verzocht om spoedbemiddeling. Klaagster heeft de deken geïnformeerd dat verweerster geen rekening had gehouden met de tijdig door haar gemachtigde opgegeven verhinderdata. Voorts heeft klaagster de deken bericht: "wij zijn op 5 januari 2011 onmogelijk in staat "in persoon" (zonder vertegenwoordiging) te verschijnen (nog afgezien van het feit dat wij, zoals [verweerster] bekend is, graag met een toe te voegen advocaat zouden verschijnen, de toevoeging waarvan de rvr [Raad voor Rechtsbijstand] te Den Haag zojuist heeft toegewezen"

2.6 Naar aanleiding van het telefoontje van de gemachtigde heeft verweerster klaagster de volgende dag, op 17 december 2011, per e-mail voorgesteld iemand anders namens klaagster naar de zitting te sturen. Daaraan wordt toegevoegd:

"De zaak behoeft verder geen inhoudelijke toelichting van wie dan ook. Feit is dat [klaagster] uitvoering zal moeten geven aan het arrest van het Gerechtshof Arnhem. Graag ontvang ik van u een bevestiging van deze e-mail. Zodra ik de bevestiging heb ontvangen zal ik de voorzieningenrechter op de hoogte stellen van uw verhinderdata en verzoeken om vast te houden aan 5 januari as. Dat lijkt mij in deze zaak het meest praktische."

2.7 Per kerende e-mail heeft de gemachtigde geantwoord dat hij verweerster had bericht dat niet hij, maar klaagster verhinderd was en dat hij een klacht had ingediend bij de deken. Voorts heeft de gemachtigde verweerster verzocht de zittingsdatum te (laten) wijzigen rekening houdend met de verhinderdata van klaagster.

2.8 Verweerster heeft klaagster hierop per e-mail laten weten dat zij de voorzieningenrechter zou vragen zich over de kwestie uit te laten. Verweerster heeft vervolgens de voorzieningenrechter dezelfde dag schriftelijk en onder overlegging van de e-mailwisseling met klaagster verzocht haar te laten weten of de datum van 5 januari 2011 kon blijven staan. Daaraan heeft zij toegevoegd:

"Ik ben overigens van mening, zoals ik ook aan [de gemachtigde] heb medegedeeld, dat verhinderdata uitsluitend zijn bedoeld om te voorkomen dat een zitting dient op een datum dat iemand daadwerkelijk is verhinderd. Dit lijkt mij nu niet het geval."

2.9 Ook klaagster heeft de voorzieningenrechter op 17 december 2010 (per e-mail) geschreven en hem verzocht de zittingsdatum te wijzigen in een datum na 16 januari 2011 en niet op 19 januari 2011. Als reden hiervoor wordt vermeld:

"Tot 16 januari 2011 en op 19 januari 2011 kan niemand [klaagster] vertegenwoordigen. [Klaagster] "slaapt" (heeft haar activiteiten tot een minimum beperkt) (...). Er zijn geen personen voor [klaagster] werkzaam, het bestuur is "afgeslankt" tot twee leden, beide leden zijn verhinderd, wij hebben sinds 2008 geen advocaat meer kunnen betalen, komen nu in aanmerking voor een toevoeging, maar de toewijzing van de toevoeging voor een nieuwe rechtzaak (dit kort geding) duurt ten minste 3 weken."

2.10 De deken heeft verweerster bij fax van eveneens 17 december 2010 voorgesteld dat zij de voorzieningenrechter zou vragen alsnog rekening te houden met de verhinderdata van klaagster, waarbij in het midden kon blijven waar het mis is gegaan in de communicatie.

2.11 In reactie hierop heeft verweerster de deken, onder toezending van de e-mailwisseling met de gemachtigde, bericht dat zij de verdere berichtgeving van de voorzieningenrechter zou afwachten. Later die dag heeft verweerster de deken geïnformeerd dat de voorzieningenrechter de datum niet zou verplaatsen en dat dit besluit mede was gebaseerd op de door de gemachtigde aan de voorzieningenrechter toegestuurde e-mailwisseling.

2.12 Ter zitting van 5 januari 2011 heeft de voorzieningenrechter voorgesteld de behandeling te verdagen, waarmee verweersters cliënt heeft ingestemd.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweester tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweester:

a) de van klaagster ontvangen informatie over verhinderdata heeft genegeerd en - ook nadat een mogelijk misverstand daarover was opgelost - niet heeft willen meewerken aan vaststelling van een nieuwe zittingsdatum voor het kort geding;

b) in een e-mail van 17 december 2010 aan de gemachtigde van klaagster heeft geschreven: "deze zaak behoeft verder geen inhoudelijke toelichting van wie dan ook";

c) in het onderliggende burgerlijke rechtsgeschil als advocaat optreedt voor een familielid en daardoor onvoldoende afstand weet te houden tot de zaak en de onderhavige klachtzaak en in beide zaken in strijd met de waarheid verklaringen heeft afgelegd en deze heeft gerechtvaardigd door te stellen dat zij daarmee in het belang van haar cliënt handelt.

4 VERWEER

4.1 Verweester heeft aangevoerd dat zij niet heeft geprotesteerd tegen de bepaling van een nieuwe datum voor het kort geding. Zij heeft uitsluitend geprotesteerd tegen het feit er een opgave werd gedaan die niet zag op verhinderdata, maar op de dag met ingang waarop klaagster wellicht een advocaat op basis van een toevoeging wist te regelen. Verweester is van mening dat klaagster op deze wijze het spoedeisend karakter van de voorlopige voorziening ondermijnde.

4.2 Verweester heeft onder overlegging van een arrest van het hof en een vonnis van de rechtbank in het civielrechtelijke geschil dat haar cliënt en klaagster verdeeld houdt toegelicht dat de casus vrij eenvoudig is, reden waarom zij klaagster heeft geschreven dat de zaak verder geen inhoudelijke toelichting van wie dan ook behoefde.

4.3 Verweester betwist dat zij last zou hebben van tunnelvisie dan wel dat zij anderszins het belang van haar cliënt zou hebben geschaad en voorts dat dit zeker niet kan worden afgeleid uit de wijze waarop zij haar cliënt heeft bijgestaan.

5 BEOORDELING

5.1 Bij de beoordeling van de klachtonderdelen stelt de raad voorop dat klaagster zich beklagt over de advocaat van haar wederpartij. Deze advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Het tuchtrecht dient er niet toe om deze vrijheid van de advocaat te beknotten. Deze vrijheid brengt evenwel niet mee dat de advocaat de belangen van de wederpartij van zijn cliënt nodeloos en op ontoelaatbare wijze mag schaden.

5.2 De raad zal het handelen van verweester aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdeel a)

5.3 Het enkele feit dat verweester de voorzieningenrechter zonder inachtneming van de verhinderdata van klaagster om een datum voor het kort geding heeft verzocht, acht de raad niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Aannemelijk is dat dit handelen berust op een vergissing, die zijn oorzaak vindt in het feit dat verweester om redenen die verder in het midden kunnen blijven niet inhoudelijk kennis heeft genomen van de e-mail met verhinderdata van klaagster.

5.4 Het had echter op de weg van verweester gelegen om, nadat klaagster haar had gewezen op haar vergissing, deze vergissing te herstellen en onverwijld mee te werken aan verplaatsing van de inmiddels vastgestelde zittingsdatum. Verweester heeft dit niet gedaan. De raad kan verweester, gezien de stukken in het klachtdossier, niet

volgen in haar verweer dat zij niet heeft geprotesteerd tegen bepaling van een nieuwe datum. Verweerster heeft klaagster immers bericht dat zij weliswaar alsnog klaagsters verhinderdata zou doorgeven aan de voorzieningenrechter, maar zij heeft daaraan ook toegevoegd dat zij de voorzieningenrechter zou verzoeken vast te houden aan de vastgestelde datum. Verweersters fax van 17 december 2010 aan de voorzieningenrechter geeft er evenmin blijk van dat verweerster wenste mee te werken in verplaatsing van de zitting. In deze fax verzoekt zij de voorzieningenrechter uitsluitend haar te laten weten of de vastgestelde datum kan blijven staan, waarbij zij hem voorts in overweging geeft dat er in dit geval geen sprake lijkt te zijn van daadwerkelijke verhindering.

5.5 Verweersters suggestie, dat klaagster niet verhinderd zou zijn, mist bovendien feitelijke grondslag. Anders dan verweerster heeft aangevoerd, lag aan de door klaagster opgegeven verhinderdata niet (uitsluitend) de wens ten grondslag dat zij zich ter zitting wenste te laten vertegenwoordigen door een advocaat, waarvoor de toevoeging nog diende te worden aangevraagd. In de e-mail van 14 december 2010 waarin klaagster haar verhinderdata doorgeeft wordt niet gerept over bijstand door een advocaat, maar staat slechts dat klaagster verhinderd is tot en met 16 januari 2011 en op 19 januari 2011. Klaagster heeft dit herhaald in haar e-mail aan klaagster van 17 december 2010. In de e-mails aan de deken en de voorzieningenrechter geeft klaagster weliswaar aan dat zij zich op toevoegingsbasis wil laten bijstaan door een advocaat, maar als primaire reden voor verhindering wordt aangevoerd dat klaagster niet in staat is in persoon te verschijnen, omdat beide bestuursleden zijn verhinderd.

5.6 De raad ziet voorts niet in dat klaagster, zoals verweerster stelt, het spoedeisende karakter van het kort geding beoogde te ondermijnen. Verweerster heeft om opgave van verhinderdata gevraagd voor de maanden december en januari. De door klaagster opgegeven verhinderdata boden ruimte om het kort geding in de tweede helft van januari te laten plaatsvinden.

5.7 De raad komt tot de slotsom dat verweerster door in de onderhavige omstandigheden niet onverwijld mee te werken aan verplaatsing van de zittingsdatum van het kort geding de grenzen van de vrijheid die haar bij de behartiging van de belangen van haar cliënt toekomt, gemeten naar de in 4.1 genoemde maatstaf, heeft overschreden. Daarbij laat de raad voorts meewegen dat verweerster het advies van de deken, om te bewilligen in wijziging van de zittingsdatum, niet heeft opgevolgd.

5.8 De raad acht dit klachtonderdeel gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.9 Het standpunt van verweerster dat de zaak, die in kort geding zou worden behandeld, geen inhoudelijke toelichting van wie dan ook behoeft, betreft de inhoud van het civielrechtelijke geschil, dat partijen verdeeld houdt. Daargelaten dat het niet aan de tuchtrechter is daarover te oordelen, vermag de raad niet in te zien dat verweerster met haar uitlating de grenzen van de vrijheid die haar als advocaat in beginsel bij de behartiging van de belangen van een cliënt toekomt, gemeten naar de in 4.1 vermelde maatstaf, heeft overschreden.

5.10 De raad acht dit klachtonderdeel ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.11 Klaagster heeft tegenover de gemotiveerde betwisting door verweerster, onvoldoende concrete feiten en omstandigheden aangevoerd die tot gegrondverklaring van dit klachtonderdeel zouden kunnen leiden. Ook overigens bevat het klachtdossier geen aanwijzingen dat verweerster onvoldoende afstand zou weten te behouden tot partijen en de door partijen ingebrachte stellingen, zowel in het door haar te behandelen civielrechtelijke geschil als in het onderhavige tuchtrechtelijke geschil. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 De raad acht de gegrond bevonden klacht, mede in het licht van het feit dat de kort gedingzitting uiteindelijk alsnog is aangehouden, van gering gewicht. Daar komt bij dat verweerster heeft aangegeven dat zij, indien door de raad geoordeeld wordt dat zij zich meer schappelijk jegens klaagster had moeten gedragen, - hetgeen de raad doet - dit als leermoment zal beschouwen. Op deze gronden ziet de raad af van het opleggen van een maatregel.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond zonder oplegging van een maatregel;
- verklaart klachtonderdelen b) en c) ongegrond.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mrs. A. de Groot, H.C.M.J. Karskens, M. Pannevis en M.W. Schüller, leden, bijgestaan door mr. S.C. Zum Vörde Sive Vörding als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 maart 2012.
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 20 maart 2012 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan voor wat betreft het gegrond verklaarde klachtonderdeel hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

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

- klaagster
- verweerster
- de deken van de 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.

Het beroepschrift 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.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof 076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl