

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 84b/10

BESLISSING van de raad van discipline in de zaak met nummers 84a/10, 84b/10, 84c/10 en 84d/10

Bij brief van de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Groningen van 11 november 2010 is op 12 november 2010 bij de raad van discipline binnengekomen een klacht van

1. de heer [] (84a/10)

2. mr. []

klagers

tegen

mr. []

verweerster

en

1. de besloten vennootschap [] (84b/10)

2. mr. []

klagers

tegen

mr. []

verweerder

en

1. de heer [] (84c/10)

2. mr. []

klagers

tegen

mr. []

verweerster

en

mr. [] (84d/10)
klaagster

tegen

mr. []
verweerder

Procesverloop

De raad, bestaande uit mrs. C. van den Noort, voorzitter, E. van Asselt-Pronk, G.J. van der Veer, M.M. Wiersema en P.H.F. Yspeert, leden en bijgestaan door mr. D.C van der Kwaak-Wamelink, griffier, heeft in een openbare zitting te Groningen op 16 december 2011 de klacht behandeld.

Ter zitting zijn verschenen: de heer G., de mrs. D., S. en H.
Vanwege de omstandigheid dat de klacht van mr. D. tegen mr. S. bij de deken te A. de eerste was van vier, zijn alle volgende klachten eveneens in behandeling genomen door de deken te A. In verband met ziekte van de deken te A. heeft de deken te G. het gehele klachtdossier ter hand genomen.

De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier.

Feiten

Mr. D. heeft de heer G. bijgestaan in een arbeidsconflict met diens werkgever, Z. B.V., hierna te noemen: Z., die werd bijgestaan door mr. S. Partijen in dat geschil hebben getracht via mediation een oplossing te bereiken en hebben daartoe, zowel zichzelf als hun advocaten, een mediationovereenkomst ondertekend (5 december 2008). De mediation heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid, waarna op 24 maart 2009 een kort geding heeft plaatsgevonden. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben beide raadslieden, aan de hand van pleitaantekeningen de zaak bepleit. Bij vonnis van 3 april 2009 zijn de vorderingen van G. afgewezen. Er is spoedappel ingesteld bij dagvaarding d.d. 29 april 2009.

Vervolgens heeft op 20 augustus 2009 ter zitting van de rechtbank G., sector kanton, locatie W., de behandeling plaatsgevonden van het namens Z. tegen G. ingediende verzoekschrift strekkende tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Ter gelegenheid van deze behandeling heeft mr. H. gepleit namens mr. S.

Inzake 84a/10

Klacht

De klacht luidt – zakelijk weergegeven – als volgt.

Mr. S. heeft zich schuldig gemaakt aan overtreding van gedragsregel 6 lid 5, althans artikel 46 Advocatenwet derde toetsingsnorm, dat wil zeggen dat zij zich niet heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Dat blijkt uit het navolgende.

Partijen en hun gemachtigden hebben op 5 december 2008 een mediationovereenkomst getekend, waarin, voor zover te dezen van belang, is opgenomen:

De mediator en de partijen verplichten zich zonder enig voorbehoud tot de geheimhouding zoals omschreven in ...

Door ondertekening van deze mediationovereenkomst verplichten degenen die partijen bijstaan / vergezellen zich tot in achtneming van de omschreven geheimhouding.

Bij de behandeling van het kort geding op 24 maart 2009 heeft mr. S. gepleit volgens haar pleitnota, waarin inhoudelijk wordt ingegaan op hetgeen bij de mediation is besproken.

Bladzijde 3 (5e, 6e en 7e alinea):

“Vrij kort daarna hebben partijen twee mediationssessies gehad, waarbij het telkenmale de insteek van Z. is geweest om G. voor de organisatie te behouden. Zijdens Z. is er zelfs een aangepast voorstel gedaan zodat G. de kans zou worden geboden om onder bepaalde voorwaarden op afzienbare termijn, welke termijn vantevoren was bepaald, terug zou kunnen keren in de laatst vervulde functie. G. wees de voorstellen van de hand.

15 januari 2009 is G. weer op het werk verschenen, nadat de Arbodienst had aangegeven dat hij de werkzaamheden weer zou kunnen moeten hervatten. Inmiddels is de mediation dus “mislukt” omdat G. ieder voorstel op voorhand van de hand wees. Afgesproken is dat de advocaten nog een keer zelf met de mediator zullen spreken.

Op 28 januari 2009 heeft het laatste mediationgesprek plaatsgevonden, ditmaal zijn partijen niet aanwezig geweest, maar hun raadslieden. Ook deze mediationssessie bracht partijen niet dichtert tot elkaar.”

Bladzijde 6, 5e alinea:

“..... Z. heeft G. een concreet aanbod gedaan voor een definitieve andere functie dan wel een tweede aanbod namelijk het blijven werken in de laatste functie en daarbij een outplacementtraject te starten. Daarnaast is er tijdens die mediation nog een alternatief voorstel gedaan welke eveneens moet leiden tot een definitieve oplossing. Z. heeft dan ook voldaan aan haar verplichtingen als goed werkgever.”

Mr. D. heeft namens G. ter zitting onmiddellijk tegen deze schending van de mediation-geheimhouding geprotesteerd, doch mr. S. gaf aan van mening te zijn dat het haar vrijstond bij de kantonrechter de mediation en hetgeen daarbij aan de orde is geweest inhoudelijk te bespreken, omdat zij zich dat recht zou hebben voorbehouden. De rechter heeft mr. S. er nadrukkelijk op gewezen dat zij er ernstig rekening mee diende te houden dat dat consequenties zou kunnen hebben. Vervolgens is mr. S. door gegaan en heeft ook buiten de pleitnota om de mediation inhoudelijk ter sprake gebracht.

Verweer

Het verweer luidt – zakelijk weergegeven – als volgt.

Partijen is het niet gelukt via mediation hun geschil op te lossen. Tijdens de laatste mediationssessie waarbij uitsluitend beide raadslieden aanwezig waren, heeft mr. D. vooraf bezwaar gemaakt tegen ondertekening van de mediationovereenkomst. Hij wenste de vrijheid te behouden omtrent het al dan niet spreken over de inhoud van hetgeen tijdens de mediation werd besproken. Onder protest heeft hij toen zijn handtekening geplaatst. Beide advocaten hebben de mediationovereenkomst ondertekend. Omdat de mediation niet tot overeenstemming leidde, is mr. D. een procedure gestart bij de kantonrechter. Bij de mondelinge behandeling heeft mr. S. in zijn algemeenheid aangegeven dat ook naar aanleiding van een aangepast voorstel niet tot enige overeenstemming was gekomen. Zij heeft hiermee geen geheimhouding geschonden. Hetgeen mr. S. heeft genoemd met betrekking tot de mediation, betreft feiten en niet de inhoud van de schikkingsonderhandelingen.

Mr. S. is nadrukkelijk niet ingegaan op de voorstellen met betrekking tot een eventuele beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de daaraan te koppelen vergoeding, zoals deze tijdens de mediationonderhandelingen door partijen zijn besproken. Het feit dat mr. D. daarop is ingegaan en ook beide cliënten zelf, mede naar aanleiding van specifieke vragen van de behandelend rechter, kan mr. S. niet worden tegengeworpen. Mr. S. heeft zich gehouden aan het noemen van feiten en er is geen sprake van schending van enige gedragsregel. Overigens was het ter sprake brengen van een aangepast voorstel noodzakelijk omdat op Z. de plicht rustte, overeenkomstig het Mammoet II arrest, onder meer aan te tonen dat deze als werkgever, een redelijk voorstel heeft gedaan. Mr. S. heeft slechts gesproken van een aangepast voorstel en partijen zelf zijn daar inhoudelijk op ingegaan.

Beoordeling

De raad is van oordeel dat mr. S. zich niet heeft beperkt tot het noemen van feiten maar ook inhoudelijk is ingegaan op hetgeen tijdens de mediationssessies is besproken. Dit blijkt onder meer uit de opmerking in de pleitnota (bovenstaand onder de klachtomschrijving weergegeven) dat de insteek van Z. was “om G. voor de organisatie te behouden” en de mededeling dat een aangepast voorstel is gedaan “zodat G. de kans zou worden geboden om onder bepaalde voorwaarden op afzienbare termijn, welke termijn vantevoren was bepaald, terug zou kunnen keren in de laatst vervulde functie.” en voorts dat G. “ieder voorstel op voorhand van de hand wees.” Dergelijke mededelingen zijn inhoudelijk van aard en in strijd met de mediationovereenkomst van 5 december 2008.

Mr. S. heeft daarmee gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. De klacht is dan ook gegrond. Bij het opleggen van een maatregel houdt de raad met het feit dat mr. S., hoewel door mr. D. en de rechter gewaarschuwd, is doorgegaan met het doen van mededelingen over de inhoud van de mediationssessies.

Beslissing

De raad van discipline oordeelt de klacht gegrond en legt mr. S. een berisping op.

Zaak 84b/10

Klacht

Tijdens de mondelinge behandeling van het arbeidsgeschil tussen Z. en G. op 24 maart 2009 heeft mr. D. aangevoerd dat de door Z. overgelegde enquêteformulieren omtrent het niet goed functioneren van G., vraagtekens oproept en dat met een ander handschrift zaken op de enquêteformulieren zijn bijgeschreven. Mr. D. heeft geïnsinueerd dat Z. dat zou kunnen hebben gedaan. Z. voelt zich daardoor onnodig gegriefd en is van mening dat mr. D. de rechter daarmee op het verkeerde been heeft proberen te zetten. Voorts heeft mr. D. na afloop van de zitting tegen de heer P., directeur van Z., gezegd: “dan procederen we nog wel lekker even door”, althans woorden van gelijke strekking. Mr. D. heeft Z. daarmee onder druk willen zetten om akkoord te gaan met hetgeen G. wenste. Deze dreigementen zijn inmiddels waargemaakt. Mr. D. heeft namens G. immers spoedappèl ingesteld na een positief vonnis voor Z. van de kantonrechter. G. was in een aangepaste functie naar tevredenheid weer aan het werk bij Z.. Mr. D. heeft niet het belang van zijn cliënt gediend door desondanks spoedappèl in te stellen.

Verweer

Een klachtprocedure kan nuttig en zinvol zijn, doch kan zich ook lenen voor misbruik. Daarvan is in casu sprake. Nadat mr. D. tegen mr. S. een klacht had ingediend over het schenden van haar geheimhoudingsplicht met betrekking tot hetgeen was besproken tijdens een mediationssessie, heeft mr. S. gemeend een tegenklacht te moeten indienen. Z. zou zich onnodig gegriefd voelen door de opmerking van mr. D. dat Z. de enquêteformulieren mogelijkerwijs zou hebben aangevuld. Mr. D. ziet niet in wat daar mis mee is.

Ten aanzien van het “dreigen” met procedures merkt mr. D. op dat dit niet klachtwaardig is. Het is immers de taak van een advocaat om, indien partijen niet tot overeenstemming kunnen komen, vervolgens - in overleg met de cliënt - een procedure aanhangig te maken. Dat aan te kondigen is geen dreigement, maar een mededeling wat verwacht kan worden als geen minnelijke regeling wordt bereikt. Bovendien herinnert mr. D. zich niet meer of hij dat zo gezegd heeft en blijkbaar weten mr. S. en Z. dat ook niet meer gelet op de toevoeging “althans woorden van gelijke strekking”. Mr. D. is van mening dat de klacht duidelijk een reactie is op de serieuze klacht die hij tegen mr. S. heeft ingediend

Repliek

Mr. S. ontkent dat de klacht tegen mr. D. een reactie is op de klacht van mr. D. tegen haar. Er wordt geen misbruik gemaakt van de klachtprocedure. Als zij meent dat mr. D. zich ongepast heeft gedragen, staat het haar vrij daarover een klacht in te dienen. In het onderhavige geval heeft mr. D. twijfels geuit over de inhoud van de enquêtes van Z. Een advocaat dient zijn stellingen juridisch te onderbouwen en niet een bepaalde stemming te creëren.

Beoordeling

Geklaagd wordt over het feit dat mr. D. vraagtekens heeft geplaatst bij de juistheid van de enquêteformulieren, omdat er met de hand zaken bijgeschreven waren. De raad is van oordeel dat de belangenbehartiging van de cliënt meebrengt dat de advocaat, als hij twijfels heeft over de juistheid van bepaalde stukken, zoals in casu de enquêteformulieren, hij dat mag aanvoeren. Dat is niet onnodig grievend. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Ten aanzien van het “dreigen” met procedures is de raad eveneens van oordeel dat dit niet ongepast is. Uiteraard dienen advocaten allereerst te onderzoeken of een regeling in der minne tot de mogelijkheden behoort, maar als dat niet het geval is, staat het een advocaat vrij om de rechter in te schakelen. Dit kan niet gezien worden als een onterechte dreigement. Ook dit handelen is niet klachtwaardig .

Beslissing

De raad van discipline oordeelt de klacht in al haar onderdelen ongegrond en wijst deze mitsdien af.

Zaak 84c/10

Klacht

Kort gezegd komt de klacht erop neer dat mr. H. haar geheimhoudingsplicht heeft geschonden door tijdens een rechtszitting op 20 augustus 2009 mededelingen te doen over de inhoud van een mediationssessies. Zo heeft zij in haar pleitnota opgenomen en voorgelezen:

“Z. heeft medewerking verleend aan mediation en zelfs de kosten hiervoor voldaan. Echter tijdens de mediation bleek dat partijen niet tot overeenstemming zouden komen. Dit omdat G. bij zijn standpunt bleef dat hij enkel en alleen de functie van leidinggevende wenste te vervullen. Echter dit was gezien de situatie onmogelijk. Toch heeft Z. nog meer water bij de wijn gedaan en G. aangeboden dat hij in de leidinggevende functie terug mocht, onder de voorwaarde van coaching en het volgen van extra cursussen/op-leiding. Zelfs hiermee wenste G. niet akkoord te gaan. G. diende zich als goed werknemer te gedragen en dit voorstel te accepteren, dan wel in de oude functie terug te gaan, dan wel te kiezen voor het outplacementtraject. Z. had een zeer redelijk voorstel gedaan aan G., wat G. in alle redelijkheid niet zou mogen afwijzen.”

Nadat mr. H. haar geheimhoudingsplicht had geschonden, was het voor mr. D. onmogelijk om zich namens G. te verweren, althans hij was daarin beperkt, omdat hij zich wel gehouden voelde aan zijn geheimhoudingsplicht.

Verweer

Mr. H. nam waar voor mr. S. die met vakantie was. Bij de voorbereiding van de zitting trof zij stukken aan met betrekking tot de kort geding procedure en het spoedappèl. Daardoor raakte zij op de hoogte van het feit dat er mediation had plaatsgevonden, doch niet van de inhoud van de mediationssessies. Haar cliënt heeft naar aanleiding

van het concept van haar pleitnota, aanvullingen voorgesteld. Dat betrof voorstellen die blijkbaar eerder tijdens de mediation waren gedaan, hetgeen mr. H. niet wist.

Ter zitting van de raad heeft mr. D. zijn klacht ingetrokken. De raad heeft geen aanleiding gezien de behandeling van zaak desalniettemin voort te zetten.

Beslissing

De raad van discipline stelt vast dat de klacht is ingetrokken en geen behandeling meer behoeft.

Zaak 84d/10

Klacht

Bij e-mailbericht van 31 juli 2009 heeft mr. H. als vervangster van mr. S. een voorstel gedaan tegen finale kwijting, in welk voorstel tevens intrekking van de door mr. D. tegen mr. S. ingediende klacht was betrokken. Mr. D. gebruikt bij de onderhandelingen ten aanzien van een ontbindingsvergoeding ook de klachtprocedure. Dit is ontoelaatbaar.

Tijdens een zitting van 20 augustus 2009 begon mr. D. opnieuw over de klachtprocedures en dreigde zelfs tegen mr. H. een klacht in te dienen, dit alles in bijzijn van partijen. Mr. D. gebruikte de klachtprocedures duidelijk als pressiemiddel. Dat is klachtwaardig.

Verweer

Mr. D. heeft hierop, hoewel daartoe uitgenodigd, niet gereageerd.

Ter zitting van de raad heeft mr. H. de klacht tegen mr. D. ingetrokken. De raad heeft geen aanleiding gezien de behandeling van de klachtprocedure voort te zetten.

Beslissing

De raad verstaat dat de klacht is ingetrokken.

Aldus gewezen door mrs. C. van den Noort, plaatsvervangend voorzitter, E. van Asselt-Pronk, G.J. van der Veer, M.M. Wiersema, P.H.F. Yspeert, leden, en uitgesproken ter openbare zitting van de raad te Leeuwarden van 23 maart 2012 door mr. P. Schulting, voorzitter, in tegenwoordigheid van de griffier.

Voorzitter

Griffier

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 deze termijn van 30 dagen is de dag na de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient uw appèlmemorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appèlmemorie maar om tijdige ontvangst door de griffie 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 appèlmemorie 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 van het Hof van Discipline 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 46 08. Tegelijk 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 – 548 46 07.