

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-003NH

Beslissing van 15 juli 2013
in de zaak 13-003NH
naar aanleiding van de klacht van:

De heer
klager
tegen:
Mevrouw mr.

Verweester

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 9 januari 2013, zonder kenmerk, door de raad ontvangen op 11 januari 2013 ontvangen, heeft de deken van de Orde van Ad-vocaten in het arrondissement Noord-Holland (voorheen arrondissementen Haarlem en Alkmaar) de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 13 mei 2013 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de genoemde brief van de deken aan de raad;
- de stukken 1 tot en met 22 genoemd in de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 FEITEN

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

2.2 Klager is met zijn ex-echtgenote verwickeld in een echtscheiding. Klager en zijn ex-echtgenote hebben in dat verband een mediator ingeschakeld. Bij e-mail van 12 maart 2012 heeft de mediator klager en zijn ex-echtgenote onder andere als volgt bericht: "3. jullie zullen mailen via mij; ik lees diagonaal mee en reageer waar nodig. Dat kan via 1-op 1-opmerkingen;

(...)

5. [Klager] zal de eventuele huurinkomsten van het huis met [ex-echtgenote] delen;

(...)

9. ik zal jullie een mediationovereenkomst toesturen en een toevoegingsformulier voor [Klager]. Hoe eerder ik beide stukken getekend terug heb, hoe sneller ik een aanvraag kan indienen."

2.3 De mediationovereenkomst is op 10 april 2012 door klager en zijn ex-echtgenote ondertekend. In artikel 4 lid 1 van de overeenkomst is bepaald:

"4 - Geheimhouding

4.1 Zowel de mediator als de partijen verplichten zich zonder enig voorbehoud tot de geheimhouding omschreven artikelen 7 en 10 van het Reglement".

2.4 Met het in artikel 4.1. genoemde reglement wordt het NMI Mediation reglement 2008 bedoeld. In artikel 7 lid 1 van dat reglement is de geheimhouding als volgt omschreven:

“de partijen doen aan derden – onder wie begrepen rechters of arbiters – geen mededelingen omtrent het verloop van de Mediation, de daarbij door de bij de Mediation aanwezige personen ingenomen standpunten, gedane voorstellen en de daarbij mondeling of schriftelijk, direct of indirecte verstrekte informatie”.

2.5 De ex-echtgenote van klager is, nadat klager de mediation bij e-mail van 4 mei 2012 van zijn kant had beëindigd, een kortgedingprocedure tegen klager begonnen. Verweester behartigt in die procedure de belangen van de ex-echtgenote.

2.6 Ten behoeve van de mondelinge behandeling van dat kort geding heeft verweester een aantal documenten in het geding gebracht. Het betreft de hiervoor onder 2.2 weergegeven e-mail van de mediator d.d. 12 maart 2012 en een aantal e-mails tussen klager en zijn ex-echtgenoten waarvan de mediator conform punt 3. van de e-mail van 12 maart 2012 een kopie heeft ontvangen.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweester tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij in de kort geding procedure de bij de feiten onder 2.6 genoemde correspondentie heeft overgelegd alsmede zich in die procedure heeft beroepen op tijdens de mediation gemaakte afspraken, terwijl klager en zijn ex-echtgenote ten aanzien daarvan uitdrukkelijk geheimhouding zijn overeengekomen.

4 VERWEER

4.1 Verweester voert tegen de klachten verweer. Op de inhoud daarvan zal hierna, voor zover van belang, worden ingegaan.

5 BEOORDELING

5.1 Verweester betwist niet dat zij door overlegging van de email van de mediator van 12 maart 2012 de geheimhoudingsplicht van haar cliënte, waaraan ook zij gebonden is, heeft geschonden. Verweester stelt zich evenwel op het standpunt dat haar geheimhoudingsplicht niet absoluut is en dat het belang van de waarheidsvinding (art. 21 Rv) in combinatie met de financiële nood-toestand, die inmiddels voor haar cliënte was ontstaan, meebracht dat zij niet meer aan de geheimhouding kon worden gehouden. De geheimhoudingsplicht geldt in het geheel niet voor de tussen klager en zijn ex-echtgenote rechtstreeks aan elkaar verzonden e-mails waarvan de mediator een kopie ontving. Tevens staan de redelijkheid en billijkheid aan een beroep op de geheimhoudingsbepaling in de weg, aldus verweester.

5.2 Onder verwijzing naar de beslissing van het hof van discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – van 10 december 2012 (LJN YA4213) stelt de raad bij de beoordeling van de klacht voorop dat de geheimhoudingsplicht zoals hier aan de orde op onaanvaardbare wijze aan waarde in-boet, indien het de advocaat steeds vrij zou staan om naar eigen goeddunken op grond van een eigen opvatting omtrent hetgeen het belang van de cliënt meebrengt, en zonder daarin de wederpartij te kennen, te bepalen dat gebruik zal worden gemaakt van de (ook voor de rechter geheim te houden) stukken uit de mediation.

5.3 Op het in 5.2. weergegeven uitgangspunt kunnen in bijzondere omstandigheden uitzonderingen worden aanvaard op grond waarvan de advocaat de geheimhoudingsplicht mag schenden. De raad acht de door verweester aangevoerde omstandigheden daarvoor evenwel niet toereikend. Ten aanzien van de door verweester genoemde

noodtoestand stelt de raad vast dat het hier niet haar eigen noodtoestand betreft, maar die van haar cliënte. Een dergelijke noodtoestand dient niet louter subjectief te worden ervaren, maar moet ook objectief als zodanig kunnen worden aangemerkt. Een discussie tussen klager en zijn ex-echtgenote over een beperkt financieel belang vol-doet niet aan dat criterium, ook niet in het licht van de overige omstandighe-den van het geval. Of in dit geval een beroep op de redelijkheid en billijkheid (op grond waarvan een tussen partijen geldende regel niet van toepassing is voor zover dit in de gegeven omstandig-heden onaanvaardbaar zou zijn) slaagt, is louter ter beoordeling van de civiele rechter en kan eerst tuchtrech-telijk relevant zijn als het beroep zou zijn gehonoreerd. Dat is gesteld noch anderszins gebleken. Tot slot miskent verweerster dat de vraag of bedoelde uitzondering zich voordoet, op grond van de hiervoor al aangehaalde beslis-sing van het hof van discipline, eerst in overweging kan worden genomen als zij, voorafgaand aan het in geding brengen van de mediationstukken, de we-derpartij van het voornemen daartoe op de hoogte heeft gebracht en om overleg heeft gevraagd. Indien dat overleg niet tot een oplossing zou hebben geleid, had verweerster de deken ter bemiddeling kunnen raadplegen. Dat alles heeft verweerster niet gedaan.

5.4 Tegen deze achtergrond is de raad van oordeel dat heeft verweerster niet heeft gehandeld zoals een goed advocaat betaamt. De klacht is derhalve gegrond. Dat ver-weerster van te voren overleg heeft gepleegd met een voormalig lid van de raad van toezicht maakt dat niet anders. De e-mails die tussen klager en zijn ex-echtgenote zijn gezonden en waarvan de mediator steeds een kopie ontving, vallen naar het oordeel van de raad reeds vanwege het feit dat de mediator deze gang van zaken in de e-mail van 12 maart 2012 heeft voorgesteld (om te kunnen meelezen) onder het bereik van de in artikel 4 van de mediationovereenkomst opgenomen geheimhouding, zodat de gegrondbevinding van de klacht ook op die e-mails ziet.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft naar aanleiding van het dekenstandpunt enerzijds excuses aan klager gemaakt. Anderzijds is verweerster zelf ook mediator en lid van de Vereniging van Familierecht Advocaten Scheidingsmediators (vFAS) en verbonden aan het Neder-lands Mediation Instituut (NMI). Van haar had ten aanzien van de vertrouwelijkheid van mediation derhalve grotere zorgvuldig-heid mogen worden verwacht dan betoond een maatregel geboden acht. De maatregel van een enkele waarschuwing wordt passend geoordeeld.

6.2 Het vorengaande leidt tot de volgende beslissing.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond
- legt aan verweerster op de maatregel van enkele waarschuwing
-

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mrs. A. de Groot, B. Roodveldt, J.J. Trap, A.M. Vogelzang, leden, bijgestaan door mr. R.N.E. Visser als griffier en uitgespro-ken ter openbare zitting van 15 juli 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 15 juli 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerster

- 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