

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-243A

Beslissing van 9 april 2013
in de zaak 12-243A
naar aanleiding van de klacht van:

1. De heer en mevrouw
2. Mr. , tevens gemachtigde van klagers sub 1

Advocaat te

klagers

tegen:

De heer mr.

Advocaat te

Verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 13 augustus 2012 met kenmerk 1112-522, door de raad op 14 augustus 2012 ontvangen, 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 12 februari 2013 in aanwezigheid van klager sub 2 en verweerder. 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 12 genoemd in de bij die brief gevoegde inventarislijst;
- de brief van verweerder aan de raad d.d. 30 januari 2013, met als bijlage een arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 23 oktober 2012.

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 Klagers sub 1 hebben een huurgeschil met de cliënt van verweerder, aan wie zij bedrijfsruimte verhuren. Klager sub 2 staat klagers sub 1 in dat geschil bij. Op 30 december 2011 hebben klagers de cliënt van verweerder (hierna: de huurder) in kort geding gedagvaard en gevorderd huurder te veroordelen tot, primair, ontruiming van het gehuurde en – subsidiair – ontruiming van de bovenverdieping daarvan en het verlenen van medewerking aan de door de verhuurder gewenste verbouwing.

2.3 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 9 januari 2012. Verweerder heeft namens zijn cliënte een tegenvordering ingesteld. Aan het slot van de mondelinge behandeling heeft de kantonrechter partijen dringend in overweging gegeven een minnelijke regeling te beproeven op basis van redelijke uitgangspunten en medegedeeld dat, als dat niet zou lukken, hij knopen zou doorhakken.

2.4 De vervolgens door partijen schriftelijk gevoerde schikkingsonderhandelingen hebben niet tot een oplossing van het geschil geleid.

2.5 Op 16 januari 2012 heeft klager sub 2 de kantonrechter om vonnis gevraagd.

2.6 Verweerder heeft bij brief van 17 januari 2012 de deken om advies gevraagd over het in het geding brengen van de correspondentie over de onder 2.4 bedoelde schikkingsonderhandelingen. Een lid van de raad van toezicht heeft klager sub 2 en verweerder daarover bij faxbrief van 19 januari 2012 als volgt bericht:

“Het overleggen van confraternele correspondentie is op grond van gedragsregel 12 niet toegestaan, behoudens toestemming van de wederpartij, of indien het belang van de cliënt dat bepaaldelijk vordert. Indien geen toestemming wordt gegeven kan het advies van de deken worden gevraagd ter zake de vraag of het belang van de cliënt overlegging bepaaldelijk vordert. Gedragsregel 13 echter bepaalt dat er ter zake schikkingsonderhandelingen nooit mededeling aan de rechter mag worden gedaan, behoudens toestemming van de andere advocaat. Hier ontbreekt de mogelijkheid de deken om advies te vragen.

Het gaat in dezen juist om schikkingsonderhandelingen. Ik kan het gevraagde advies dus niet geven.”

2.7 Bij faxbrief van 20 januari 2012 heeft verweerder de behandelend kantonrechter onder meer bericht:

“Vorige week maandag, 9 januari, hebben wij in bovengenoemde aangelegenheid de behandeling van het kort geding gehad. Uitdrukkelijk is daarbij aan de orde gekomen dat partijen bij de akte van indeplaatsstelling hebben verzuimd afspraken met elkaar te maken over de medewerking die van [huurder] verlangd zou worden bij de verbouwingsplannen van [klagers sub 1]; u heeft partijen ter zitting derhalve opgedragen deze afspraken alsnog met elkaar te maken op basis van redelijk uitgangspunten. Daarbij gaf u tevens aan dat als partijen er niet uit zouden komen u “de botte bijl zou gebruiken om de knoop definitief door te hakken”. U heeft daarbij mogelijk beoogd partijen tot elkaar te brengen omdat anders, althans zo leek u te impliceren, u de ontruiming zou toewijzen. Aangezien [klagers sub 1] primair de ontruiming reeds vordert blijkt uw aanwijzing niet het beoogde resultaat te hebben bewerkstelligd; [klagers sub 1] is naar de mening van [huurder] geenszins redelijk geweest in het doen van een voorstel daaromtrent. Gezien het feit dat de betreffende onderhandelingen als schikkingsonderhandelingen worden aangemerkt, staat het mij helaas niet vrij onze correspondentie daaromtrent aan u over te leggen. De voorwaarden van [klagers sub 1] om met [huurder] er in onderling overleg uit te komen, omvatte echter veel meer dan hetgeen in deze procedure gevorderd wordt en was zelfs met de beste intenties van [huurder] onmogelijk voor hem te accepteren.”

2.8 Bij faxbrief van 23 januari 2012 heeft klager sub 2 de kantonrechter als volgt bericht:

“Hedenochtend trof ik op mijn kantoor een fax van vrijdagavond jl. aan van [verweerder] aan u. De inhoud daarvan noodzaakt mij daarop te reageren, hoewel het volgens de voor advocaten geldende regels niet toegestaan is de rechter te berichten omtrent de inhoud van de schikkingsonderhandelingen. Volgens dezelfde regels is het evenmin toegestaan de rechter te benaderen nadat de zaak voor vonnis staat.

Voor zover u de mededeling van [verweerder] desondanks wenst te betrekken bij uw beoordeling van deze zaak, bericht ik u dat verhuurder van de door u gegeven gelegenheid tot overleg gebruik heeft gemaakt om nagenoeg alle geschilpunten tussen partijen op te lossen. Dit integrale voorstel is door huurder van de hand gewezen omdat hij dit voorstel onredelijk achtte.

Het tegenvoorstel van huurder is door verhuurder als onredelijk beoordeeld. Gezien beide voorstellen lagen de posities van de partijen dermate ver uit elkaar dat geen schikking kon worden bereikt. Om die reden heb ik u dan ook verzocht alsnog vonnis te wijzen.

Mocht dit al nodig zijn, dan vertrouw ik erop dat met deze brief het eenzijdig door [verweerder] geschetste beeld van de schikkingsonderhandelingen en schikkingsbereidheid

van verhuurder is rechtgezet. Een kopie van deze brief zond ik per gelijke faxpost aan [verweerder].”

2.9 Bij kort gedingvonnis van 23 januari 2012 heeft de kantonrechter te Zaandam onder meer als volgt overwogen:

“In deze procedure is onvoldoende ruimte voor feitenonderzoek naar de vraag wie van partijen onredelijke eisen stelt aan de andere partij, hetgeen datgene is waar partijen elkaar over en weer van beschuldigen.”

2.10 Bij vonnis van 23 januari 2012 heeft de kantonrechter de gevorderde ontruiming van het gehuurde dan wel de bovenverdieping daarvan en het verlenen van medewerking aan de verbouwing afgewezen.

3 KLACHT

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

a) de (kanton)rechter bij brief van 20 januari 2012, nadat door de wederpartij reeds vonnis was gevraagd, op de hoogte heeft gesteld van de inhoud van tussen partijen gevoerde schikkingsonderhandelingen, een en ander in weerwil van een advies van de deken;

b) tegenover de rechter impliciet een beroep heeft gedaan op tussen partijen gewisselde confraternele correspondentie.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 Gedragsregel 13 behelst een absoluut verbod tot het zonder toestemming van de wederpartij doen van mededelingen omtrent de inhoud van schikkingsonderhandelingen aan de rechter aan wiens oordeel de zaak is onderworpen.

5.2 Uit het dossier blijkt – zie feiten onder 2.7 - dat verweerder aan de kantonrechter heeft laten weten dat de schikkingsonderhandelingen geen resultaat hebben gehad, omdat de klagers sub 1 zich onredelijk hadden opgesteld en de voorwaarden die klagers sub 1 gesteld hadden veel meer omvatten dan in de procedure werd gevorderd. Aldus heeft verweerder aan de behandelend rechter mededelingen gedaan over de inhoud van schikkingsonderhandelingen en derhalve, mede gelet op Gedragsregel 13, niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Klachtonderdeel a) is derhalve gegrond.

5.3 Met klagers is de raad van oordeel dat de mededelingen over de inhoud van de gevoerde schikkingsonderhandelingen te meer verwijtbaar zijn, nu verweerder door een lid van de raad van toezicht een dag eerder nog op de ontoelaatbaarheid daarvan is geweest.

5.4 Klagers hebben voorts gesteld dat verweerder met zijn brief van 20 januari 2012 ook in strijd heeft gehandeld met het voor advocaten geldende verbod (neergelegd in Gedragsregel 15) om zich, nadat uitspraak is gevraagd, zonder toestemming van de wederpartij tot de rechter te wenden. De raad volgt klagers hierin niet, omdat het verweerder op zichzelf was toegestaan vonnis in de zaak in reconventie te vragen.

5.5 Naast het hiervoor reeds gegrond verklaarde onderdeel a) komt aan onderdeel b) naar het oordeel van de raad geen zelfstandige betekenis toe, omdat dat ziet op de mededelingen (vermeld in 5.2) waarvan hiervoor reeds is geoordeeld dat verweerder ze niet aan de rechter mocht doen omdat zij zagen op de inhoud van (in confraternele correspondentie) gevoerde schikkingsonderhandelingen. Klachtonderdeel b) zal daarom ongegrond worden verklaard.

6 MAATREGEL

6.1 De raad acht het opleggen van een maatregel ter zake van het gegrond verklaarde klachtonderdeel aangewezen. De omstandigheid dat – naar tussen partijen niet in geschil is – de rechter ter zitting had laten doorschemeren dat hij de ontruiming zou toewijzen als partijen er niet uit zouden komen en de rechter daarbij waarschijnlijk of mogelijk over het hoofd heeft gezien dat de ontruiming ook primair door klagers sub 1 werd gevorderd en zij dus geen belang hadden bij een redelijke opstelling tijdens de onderhandelingen, rechtvaardigt het handelen van verweerder niet, maar is door de raad wel meegewogen bij de bepaling van de op te leggen maatregel.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) ongegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing;

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. G.J.W. Pulles, A. de Groot, P. van Lingen en J.H.P. Smeets, leden, bijgestaan door mr. R.N.E. Visser als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 april 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 9 april 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan ten aanzien van de ongegrond verklaarde klachtonderdeel hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

En ten aanzien van het gegrond verklaarde klachtonderdeel door:

- verweerder
- 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