

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6744

Beslissing van 1 november 2013

in de zaak 6744

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klagers

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 1 maart 2013, onder nummer 05/12, aan partijen toegezonden op 5 maart 2013, waarbij een klacht van klagers tegen verweerder gegrond is verklaard en de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd. Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl, onder nummer YA4301.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 28 maart 2013 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klagers;
- de brief van verweerder aan het hof van 26 augustus 2013.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 30 augustus 2013, waar klaagster sub 1 (vertegenwoordigd door haar bestuurder) alsmede klager sub 2 zijn verschenen. Verweerder heeft het hof laten weten niet te zullen verschijnen.

3 KLACHT

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

- hij heeft nagelaten om op enig moment klager sub 2 en/of klaagster sub 1 in kennis te stellen van het feit dat de procedure bij het gerechtshof werd voortgezet teneinde een arrest van het gerechtshof te verkrijgen, terwijl verweerder wist dat klager sub 2 optrad voor de wederpartij (klaagster sub 1) en tevens wist dat klager sub 2 voornemens was namens zijn cliënte verweer te voeren en incidenteel wilde appelleren; verweerder heeft zich hiermee eenzijdig tot de rechter gewend (Gedragsregel 15), in strijd gehandeld met de onderlinge verhouding van welwillendheid en vertrouwen tussen advocaten (Gedragsregel 17) en onnodig kosten gemaakt, ook tegenover zijn wederpartij (Gedragsregel 23 lid 2).

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerder is opgetreden als advocaat van X. BV en mevrouw R. in een procedure bij de rechtbank tegen klaagster sub 1. Bij vonnis van 24 juni 2009 zijn de cliënten van verweerder gedeeltelijk in het ongelijk gesteld en veroordeeld tot betaling van een geldbedrag aan klaagster sub 1, de cliënte van klager sub 2. De betaling heeft kort

daarna plaatsgevonden. Op 18 september 2009 ontving klager sub 2 van verweerder het voorstel om over en weer af te zien van hoger beroep. Op dat voorstel is klager sub 2 niet ingegaan. Vervolgens zijn de cliënten van verweerder in hoger beroep gekomen bij dagvaarding van 23 september 2009 en een herstelexploot van 30 november 2009.

4.2 Op 20 november 2009 zocht verweerder telefonisch contact met klager sub 2 om de mogelijkheden van een minnelijke regeling te beproeven. Op 15 december 2009 is de zaak in hoger beroep aangebracht en heeft klager sub 2 verstek laten gaan ter vermindering van het griffierecht. Op 19 februari 2010 heeft klager sub 2 telefonisch contact opgenomen met verweerder om nogmaals een minnelijke regeling te beproeven. Klager sub 2 gaf in dit gesprek aan dat hij zich zou dienen te stellen en verweer zou dienen te voeren in appel en bovendien incidenteel zou appelleren, indien geen regeling tot stand kwam.

4.3 Op 6 maart 2010 heeft klaagster sub 1 zich rechtstreeks gewend tot de cliënten van verweerder met een brief die onder meer de navolgende passages bevat: "Jullie advocaat heeft (...) hoger beroep ingesteld (...). Wij hebben met onze advocaat inmiddels besproken, dat er wat ons betreft nu toch een definitief einde komt aan deze slepende kwestie. (..) Onze advocaat heeft jullie advocaat gebeld (...). Jullie advocaat wilde een voorstel graag op schrift hebben en daarom hebben we besloten jullie zelf te schrijven.

Wij willen graag de strijdbijl definitief begraven. Wij stellen daarom voor dat jullie ons een min of meer symbolisch bedrag betalen van € 3.500, waarmee de hele kwestie eindigt. We geven onze advocaten dan opdracht om onmiddellijk te stoppen met de procedure en er komen geen nieuwe procedures. (...) Willen jullie ons laten weten wat jullie hiervan vinden? Wat ons betreft is dit geen "eindvoorstel", maar eventueel bespreekbaar."

4.4 Op deze brief is door de cliënten van verweerder niet gereageerd, en evenmin (namens hen) door verweerder.

4.5 In mei 2011 heeft verweerder in de appelprocedure van grieven gediend, na peremptoirstelling. Vervolgens heeft hij, na beraad, arrest gevraagd op verstek, zonder klager sub 2 hiervan op de hoogte te stellen. Vervolgens heeft het gerechtshof op 30 augustus 2011 eindarrest gewezen inhoudende vernietiging van het vonnis van de rechtbank, en integrale afwijzing van de vordering van klaagster sub 1. Op 5 september 2011 ontving klager sub 2 van verweerder een afschrift van het arrest van het gerechtshof. Klager sub 2 is namens klaagster sub 1 in verzet gekomen van dit arrest.

4.6 Voordat verweerder van grieven diende had hij kennis genomen van de brief van klaagster sub 1 aan zijn cliënten, waaruit in 4.3 is geciteerd.

5 BEOORDELING

5.1 Als grief voert verweerder aan dat de beslissing van de raad onvoldoende gemotiveerd is doordat niet wordt uiteengezet welke gedragsregel hij in concreto geschonden zou hebben, dat de raad bovendien ongemotiveerd voorbij gaat aan het feit dat hij niet door zijn cliënten is ingehuurd om de belangen van klagers te behartigen, en dat het op de weg van klagers is gelegen om het verloop van de appelprocedure te bewaken. In zijn toelichting betoogt verweerder dat hij van klager sub 2 verwachtte en mocht verwachten dat hij op de digitale rol kennis zou nemen van eventuele nieuwe ontwikkelingen in de appelprocedure.

5.2 Ter zitting van het hof heeft klager sub 2 desgevraagd erkend dat dit laatste uitvoerbaar was geweest en op zijn weg had gelegen, maar dat hij het heeft verzuimd.

5.3 Wat er zij van dit laatste, klager sub 2 heeft de klacht niet alleen op eigen naam ingediend, maar mede namens zijn cliënte, klaagster sub 1. Dit geeft het hof aanleiding thans de verhouding tussen de wederzijdse cliënten in ogenschouw te nemen.

5.4 Vast staat dat namens de cliënten van verweerder is voorgesteld dat wederzijds zou worden berust in het rechtbankvonnis (4.1) en dat klaagster sub 1 het tegenvoorstel heeft gedaan om af te wikkelen met een aanvullende betaling aan haar van € 3.500 (4.3). Voorts acht het hof aannemelijk dat dat tegenvoorstel op verzoek van verweerder op schrift is gesteld, zoals door klager 2 is gesteld en steun vindt in de brief van klaagster sub 1 waaruit in 4.3 is geciteerd.

5.5 Aan verweerder kan worden toegegeven dat toen hij zijn memorie van grieven nam (mei 2011) niet meer kon worden gesproken van lopende onderhandelingen tussen de wederzijdse cliënten; de brief van klaagster sub 1 aan de cliënten van verweerder was in de 14 tussenliggende maanden onbeantwoord gebleven.

5.6 Dit laatste brengt echter naar burgerlijk recht niet met zich dat iedere betekenis is komen te ontvallen aan de omstandigheid dat sprake is geweest van onderhandelingen.

5.7 In dat verband heeft het hof ter zitting aan de bestuurder van klaagster sub 1 gevraagd welke conclusie hij destijds heeft getrokken uit het uitblijven van een reactie op zijn brief van 6 maart 2010. Zijn antwoord luidde:

“... daarom dacht ik dat er nooit meer iets zou gebeuren, ook geen hoger beroep. Voor mijn gevoel is er achter mijn rug een proces gevoerd en dat terwijl men wist dat wij ons hadden willen verweren.”

5.8 Het hof acht deze conclusie gerechtvaardigd: door gedurende meer dan een jaar in het geheel niet te reageren op het tegenvoorstel, hebben verweerders cliënten bij klaagster sub 1 het gerechtvaardigd vertrouwen gewekt dat zij, overeenkomstig het hunnerzijds gedaan openingsvoorstel, berustten in de status quo, die inhield dat het vonnis van de rechtbank ten uitvoer was gelegd. Naar burgerlijk recht is daarmee onverenigbaar dat zij, zonder klaagster sub 1 daarvan in kennis te stellen, stappen ondernamen om die status quo in hun voordeel te wijzigen. Dit laatste geldt ook indien juist is dat, zoals verweerder stelt, uit het stilzwijgen van zijn cliënten de conclusie had moeten worden getrokken dat het tegenvoorstel van klaagster sub 1 was verworpen.

5.9 Voorts oordeelt het hof dat verweerder heeft kunnen en moeten onderkennen dat voor zijn cliënten gold wat in 5.8 is neergelegd. Daaruit volgt dat verweerder, door de appelprocedure voort te zetten zonder zich te vergewissen of zijn cliënten die stap aan klaagster sub 1 hadden aangekondigd en zonder zelf daarvan mededeling te doen aan klager sub 2, desbewust, en (wegens in de appelprocedure verplichte rechtsbijstand:) onmisbare medewerking verleende aan schending door zijn cliënten van een op hen rustende verplichting. Dat is een handelwijze die een behoorlijk advocaat niet betaamt.

5.10 Op grond van het voorgaande verenigt het hof zich met de gegrondverklaring van de klacht door de raad. De daartegen gerichte grieven falen op de volgende gronden:

- voor zover de beslissing van de raad onvoldoende gemotiveerd is, heeft het hof dat gebrek geheeld; dat daarbij niet een geschonden gedragsregel is genoemd maakt dat niet anders, aangezien de tuchtrechter rechtstreeks toetst aan de in artikel 46 van de Advocatenwet neergelegde normen;

- dat verweerder door zijn cliënten niet is ingehuurd om de belangen van klagers te behartigen doet niet af aan het in 5.8 en 5.9 overwogene, en hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat het op de weg van klager sub 2 heeft gelegen om ter behartiging van de belangen van diens cliënte zelfstandig het digitale roljournaal te volgen.

5.11 Het hof verenigt zich eveneens met het oordeel van de raad dat oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden is.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 1 maart 2013, onder nummer 05/12.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. L. Ritzema, G.J. Niezink, P.H. Holthuis en M.M.H.P. Houben, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 november 2013.