

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6649

Beslissing van 13 mei 2013

in de zaak 6649

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klager

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem (verder: de raad) van 19 november 2012, onder nummer 12-130, aan partijen toegezonden op 19 november 2012, waarbij een klacht van klager tegen verweerder in alle onderdelen gegrond is verklaard en de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van twee maanden is opgelegd. De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl onder LJN YA3530.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 18 december 2012 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de brief van verweerder aan het hof van 19 december 2012;
- de e-mail van klager aan het hof van 24 januari 2013.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 4 maart 2013, waar verweerder is verschenen.

3 KLACHT

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

a) de rechtbank verkeerd heeft voorgelicht door ter zitting van 6 oktober 2011 te ontkennen dat hij een fax van klager heeft ontvangen, terwijl klager beschikt over een ontvangstbericht waaruit blijkt dat verweerder de fax wel heeft ontvangen;

b) de rechtbank verkeerd heeft voorgelicht doordat hij bij zijn bericht aan de rechtbank van 10 oktober 2011, waarin hij de rechtbank op de hoogte stelt van de aangifte van zijn cliënte, een kopie van een faxbericht aan verweerder heeft gevoegd waaruit zou moeten blijken dat hij verweerder gelijktijdig met de rechtbank op de hoogte brengt van de aangifte terwijl hij die fax niet aan verweerder heeft verzonden.

c) aan klager heeft geschreven dat hij voorafgaand overleg met de deken had gehad omtrent zijn voornemen de brief niet aan klager toe te zenden, terwijl dat niet het geval blijkt te zijn;

d) de opvolgende advocaat van zijn cliënt verkeerd heeft voorgelicht door hem te berichten dat hij niets weet van een fax van klagers cliënt aan de rechtbank van 28 oktober 2011 met het sepotbesluit welke fax door de rechtbank aan verweerder is doorgezonden met verzoek om een reactie. Toelichting: een medewerker van de rechtbank heeft er

nog achteraan gebeld met de vraag of verweerder nog wilde reageren. Verweerder heeft daarop volgens informatie van de rechtbank aan klager gezegd dat hij geen behoefte had aan een reactie. Dat is zo ook vermeld in de beschikking van de rechtbank.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 In een echtscheidingsprocedure trad klager op voor de man en verweerder voor de vrouw. Beide partijen verzochten in het kader van de voorlopige voorzieningen de twee kinderen aan hen toe te wijzen. De verzoeken zijn behandeld op de zittingen van 6 en 14 oktober 2011. Op een gegeven moment heeft de vrouw de kinderen niet meer naar de man laten gaan in verband met haar vermoeden van seksueel misbruik van de dochter door de man. De vrouw heeft daarvan op 10 oktober 2011 aangifte bij de politie gedaan.

4.2 Tijdens de zitting van 6 oktober 2011 heeft verweerder ontkend een faxbericht dat klager hem had gezonden, ontvangen te hebben (klachtonderdeel a).

4.3 Op 11 oktober 2011 heeft verweerder vijf stukken aan de rechtbank gefaxt, namelijk:

- een faxbegeleidingsformulier (waaruit blijkt dat de stukken bestemd zijn voor de zitting voorlopige voorzieningen en "Aangifte seksueel geweld" betreffen),
- kopie van een brief aan klager van 10 oktober 2011 waarin hij klager op de hoogte stelt van de aangifte seksueel geweld en van zijn bericht aan de rechtbank daarover,
- kopie van een brief aan de Politie Nieuwegein waarbij verweerder vraagt om het proces-verbaal van de aangifte,
- twee kopieën van e-mails van zijn cliënte van 10 oktober 2011 aan verweerder.

4.4 In zijn brief aan de deken van 16 mei 2012 in het kader van het klachtonderzoek schrijft verweerder onder meer:

"(...) Van alle stukken zijn kopieën naar dhr [klager]. (...). Niet verzonden fax? Zonodig zoek ik het verzendbewijs erbij; wellicht is de apparatuur van dhr [klager] wat gedateerd. (...)."

4.5 De brief van 10 oktober 2011 is in feite niet aan klager gezonden (klachtonderdeel b).

4.6 Klager heeft aan verweerder bij email van 12 oktober 2011 geschreven dat verweerder hem geen kopie heeft gezonden van de informatie naar de rechtbank, dat klager van de rechtbank deze informatie alsnog had gekregen, en dat hij zich afvraagt of verweerder en hij elkaar in deze zaak geen informatie meer sturen. Verweerder heeft klager daarop bij fax van 13 oktober 2011 geantwoord:

"Over deze handelswijze heb ik contact gezocht met de deken. Op verzoek van politie en jeugdzorg mocht vader niet ingelicht worden over de aard van de aanklacht. Dat de rechtbank blind alles doorstuurt staat buiten mijn bereik. Gezien de aard van de aanklacht had de toon van uw e-mail zeker anders gekund en zinloos cynisme mag u bewaren voor uw thuis omgeving. Tenslotte is het toefaxen van producties in VV tot het laatst toegestaan maar verbaasd zijn over dat zoiets niet tijdig daadwerkelijk aankomt is natuurlijk absoluut geveinsd en slaat werkelijk nergens op. (...)."

In zijn brief aan de deken van 16 mei 2012 in het kader van het klachtonderzoek schrijft verweerder onder meer:

"(...) .Ik heb de toenmalige deken op de hoogte gesteld dat ik de rechtbank ging inlichten en dat op verzoek van de politie dat niet gecommuniceerd in het belang van het onderzoek. Van dhr. T. heb ik geen reactie gehad (...)."

Later is gebleken dat verweerder de deken hierover niet gesproken heeft (klachtonderdeel c).

4.7 Bij brief van 31 oktober 2011 aan de cliënt van klager heeft de Politie namens het Openbaar Ministerie medegedeeld dat de aangifte van een zedenmisdrijf is bestudeerd

en dat niet tot vervolging wordt overgegaan. De cliënt van klager heeft een beknopt faxbericht van de Politie met dezelfde inhoud van 27 oktober 2011 aan hem, zelf – aangezien klager met vakantie was – naar de rechtbank gestuurd. Klager heeft aan zijn cliënt bij e-mail van 31 oktober 2011 bericht:

“Ik ben vandaag gebeld door de rechtbank dat zij uw fax vrijdag hadden ontvangen. Vervolgens heeft men die doorgezonden aan mr. (en na veel moeite het bericht gekregen dat men niet zou reageren. Op basis van dit alles wordt nu de beschikking gemaakt (...).”

In de beschikking van de rechtbank van 2 november 2011 staat onder meer:

“...De rechtbank heeft kennis genomen van het zijdens de man toegestuurde faxbericht van de politie regio Utrecht van 27 oktober 2011, welk faxbericht is doorgestuurd aan de advocaat van de vrouw. De advocaat van de vrouw heeft de rechtbank telefonisch laten weten dat geen behoefte bestaat op de inhoud hiervan te reageren. (...).”

De cliënte van verweerder is vervolgens naar een andere advocaat gegaan. Deze nieuwe advocaat schrijft in een processtuk onder het hoofdje

“Onjuiste en onvolledige gegevens waar de rechtbank van uit is gegaan”

het volgende:

“De vrouw is niet in kennis gesteld van de omstandigheid dat er een fax was binnen gekomen en heeft dus niet aangegeven niet te willen reageren. Dit had zij wel degelijk willen doen. Alhoewel de vrouw in eerste instantie vermoedde dat haar toenmalig advocaat wellicht zonder haar medeweten naar de rechtbank toe heeft gereageerd, blijkt thans dat de rechtbank geen contact met mr (verweerder) heeft gehad (productie 2: email van mr (verweerder) aan de vrouw). (...).”

Deze productie 2 is een email van verweerder aan de vrouw van 18 november 2011, waarin verweerder naar aanleiding van een vraag van de vrouw waarom hij zelfstandig aan de rechtbank geeft gezegd dat hij niet wil reageren, terwijl de vrouw zegt dat wel te hebben gewild, schrijft:

“De rechtbank heeft gebeld naar kantoor en mij niet aangetroffen maar geen boodschap of zaak achter gelaten. Of jij iets wil kunnen zij helemaal niet concluderen”.

In zijn brief aan de deken van 16 mei 2012 in het kader van het klachtonderzoek schrijft verweerder onder meer:

“(...) Of de rechtbank met mijn kantoor in deze zaak heeft gebeld weet ik niet en welke conclusies ze hebben getrokken uit het gesprek met de externe telefoniste weet ik evenmin (...).” (klachtonderdeel d).

5 BEOORDELING

5.1 Verweerder is niet bij de behandeling van de raad verschenen. De raad heeft alle klachtonderdelen gegrond geacht en daartoe het volgende overwogen.

Verweerder heeft met betrekking tot onderdeel a onvoldoende weersproken dat hij de rechtbank op dit punt verkeerd heeft voorgelicht. Met betrekking tot de onderdelen b en c heeft verweerder meermaals zonder voorbehoud erkend dat hij de fax van 10 oktober 2011 niet aan klager heeft verzonden. Verweerder geeft er blijk van niet met open vizier te procederen en de rechtbank te misleiden. Tegenover klager heeft hij valselijk de suggestie gewekt dat hij zijn handelwijze tevoren met de deken had besproken. Dat getuigt van een denkwijze die een advocaat onwaardig is. Ook onderdeel d acht de raad als onvoldoende weersproken vast komen te staan. De verklaringen die verweerder op dit punt heeft gegeven stroken niet met elkaar.

Ten aanzien van de op te leggen maatregel overwoog de raad dat verweerder blijk heeft gegeven zich niet veel gelegen te laten liggen aan elementaire beginselen van fair play, er niet voor terug te deinzen tegenstrijdigheden en onwaarheden te debiteren en de rechtbank opzettelijk te misleiden. Daarnaast heeft verweerder aan klager op

ongepaste wijze verwijten gemaakt aan klager, die kant noch wal raken. Verweerder geeft er aldus blijk van volstrekt onvoldoende inzicht te hebben in de rol die hij en zijn collega-advocaten hebben te vervullen bij de behartiging van de tegenstrijdige belangen van hun cliënten. Bovendien is verweerder sinds 1998 al veertien malen tuchtrechtelijk veroordeeld. De raad heeft twee maanden schorsing opgelegd.

5.2 Verweerder heeft in zijn beroepschrift het volgende aangevoerd.

Allereerst betuigt verweerder zijn spijt over zijn onheuse optreden tegenover klager.

Hij heeft daarover excuses aan klager aangeboden, zoals blijkt uit een door verweerder overgelegde brief van klager van 17 december 2012.

Tegen de uitspraak van de raad van 19 november 2012 voert verweerder de volgende grieven aan.

(ad a) Verweerder heeft de bedoelde fax van klager niet vóór de zitting ontvangen. Ter zitting heeft de bode een kopie voor verweerder gemaakt.

(ad b) Het was wel de bedoeling van verweerder om klager met de brief van 10 oktober 2011 in te lichten, maar de politie achtte dat ongewenst. De regel is overtreden, maar verweerder meent dat dit toch een gevoelige grenskwestie is.

(ad c) Er is geen telefonisch of persoonlijk contact geweest met de deken, maar verweerder heeft wel getracht de deken te bereiken. Verweerder meent dat het overtreden van de regel te rechtvaardigen is, nu het om seksueel misbruik ging.

(ad d) Verweerder acht dit wat diffuus en meent dat klager wellicht niet ontvankelijk in dit klachtonderdeel is. Verweerder was op het bedoelde moment niet meer de advocaat van de vrouw. Het secretariaat/de telefoniste van verweerder kan zich de telefonade van de rechtbank niet herinneren. Dat er geen behoefte is om te reageren is de vertaling van een griffiemedewerker die klaarblijkelijk niet begrepen heeft dat er een andere advocaat is.

Wat betreft de maatregel stelt verweerder dat het bijstaan van een moeder met een serieus seksueel mishandelingsvermoeden de grens opzoeken van de tuchtregels betekent. Een onvoorwaardelijke schorsing acht verweerder een te zware maatregel.

5.3 Het hof overweegt als volgt.

Ad klachtonderdeel a:

Het is het hof niet duidelijk geworden van welk faxbericht verweerder de ontvangst ter zitting van 6 oktober 2011 ontkende. Dat bericht bevindt zich niet in het dossier, evenmin als een faxbevestiging waaruit zou kunnen blijken wanneer dat stuk aan verweerder is gezonden. Dit klachtonderdeel is mitsdien als onvoldoende onderbouwd niet komen vast te staan en is daarmee, anders dan de raad oordeelde, ongegrond.

Ad klachtonderdeel b:

Dit klachtonderdeel staat inmiddels, hoewel verweerder dit in zijn brief aan de deken van 16 mei 2012 nog ontkende, door erkenning door verweerder vast. Verweerder heeft de rechtbank bewust en opzettelijk verkeerd voorgelicht door het te doen voorkomen dat hij klager per brief van 10 oktober 2011 had ingelicht en dezelfde stukken als hij aan de rechtbank stuurde, had gezonden. Tevens heeft verweerder daarmee de in gedragsregel 15 voorgeschreven handelwijze overtreden. Het betreft hier zeker geen grenskwestie, zoals verweerder betoogt: het voorliggen van de rechtbank is zonder meer uit den boze. Het geheim willen houden van stukken voor de wederpartij vormt daarvoor geen enkel excuus. De grief van verweerder wordt verworpen.

Ad klachtonderdeel c:

Ook dit klachtonderdeel is inmiddels door erkenning door verweerder komen vast te staan. Het hof acht het bepaald niet te rechtvaardigen dat verweerder door zijn woordkeuze (“(...) heb ik contact gezocht met de deken (...) tegenover klager, en zelfs nog in zijn brief van 16 mei 2012 ook tegenover de deken (“(...) Ik heb de toenmalige deken

op de hoogte gesteld (...).”) de indruk heeft gewekt dat er daadwerkelijk overleg met de deken had plaatsgevonden, waarmee hij tevens suggereerde dat deze zijn handelwijze had goedgekeurd. Ook deze grief wordt verworpen.

Ad klachtonderdeel d:

Voor zover verweerder zich beroept op niet-ontvankelijkheid op de grond dat de opvolgend advocaat van de vrouw hierover (als enige) had kunnen klagen, verwerpt het hof dit beroep. Door de ontkenning door verweerder dat de rechtbank met hem contact heeft gehad over het bericht dat de aangifte wegens seksueel misbruik niet zal worden vervolgd, heeft verweerder de opvolgend advocaat een argument gegeven om tegen de beschikking van de rechtbank op te komen. Daarvan heeft de cliënt van klager last en daarmee heeft klager voldoende belang om over de handelwijze van verweerder een klacht in te dienen.

Het hof gaat ervan uit dat in de beschikking van de rechtbank van 2 november 2011 correct is vermeld dat verweerder de rechtbank telefonisch heeft laten weten dat geen behoefte bestaat op het bedoelde bericht te reageren. Uit niets blijkt dat deze vermelding onjuist is. Verweerder heeft immers, toen hij van deze vermelding op de hoogte raakte, niet uit eigen beweging de rechtbank en zijn voormalige cliënte laten weten dat dit niet juist was. Verweerder heeft bovendien een aantal verschillende en met elkaar tegenstrijdige standpunten ingenomen: de telefoniste kan zich het telefoontje niet herinneren, een griffiemedewerker heeft het verkeerd begrepen, de rechtbank heeft gebeld naar zijn kantoor maar hem niet aangetroffen en geen boodschap achtergelaten, hij weet niet of de rechtbank met zijn kantoor heeft gebeld. Ook hier heeft verweerder (een aantal malen) onwaarheid gesproken. De grief van verweerder wordt verworpen.

5.4 Met betrekking tot de op te leggen maatregel overweegt het hof het volgende.

Het hof heeft kennis genomen van de door verweerder aan klager aangeboden excuses voor de onbehoorlijke toon van zijn brieven. Nu de klacht daar niet over gaat, staat dat los van een beoordeling van de op te leggen maatregel.

Verweerder heeft ernstige misslagen begaan, die zoals uit het voorgaande blijkt, niet een eenmalig karakter hebben en die hem door het hof, evenals de raad dat heeft gedaan, zwaar worden aangerekend. Bovendien heeft verweerder een omvangrijk tuchtrechtelijk verleden, waarvan hij zich naar hij stelt, de ernst pas sinds kort bewust is geworden. Daar staat tegenover dat verweerder een brief heeft overgelegd van de deken van 13 februari 2013, waaruit blijkt dat verweerder op zijn verzoek op 13 december 2012 met de deken een gesprek heeft gehad, dat de deken “uiterst constructief” noemt. De deken schrijft dat verweerder bij hem het vertrouwen heeft gewekt dat verweerder zeer vergaande inspanningen verricht en blijft verrichten om het aantal klachten voor zover mogelijk te reduceren tot nihil.

Gelet op deze brief, die het hof zwaar laat wegen, zal het hof de door de raad opgelegde maatregel enigszins aanpassen. Met een geheel voorwaardelijke straf kan echter gelet op de ernst van de begane misslagen, niet worden volstaan. Het hof acht ondanks het feit dat klachtonderdeel a ongegrond wordt bevonden, de navolgende maatregel, waartoe het hof met eenparigheid van stemmen heeft besloten, in dit geval passend en geboden.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de raad in het ressort Arnhem van 19 november 2011, nr. 12-130, ten aanzien van verweerder;
- en, opnieuw rechtdoende:
 - verklaart klachtonderdeel a ongegrond;
 - verklaart de klachtonderdelen b, c en d gegrond;

- legt aan verweerder op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden waarvan een gedeelte groot twee maanden niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad later anders mocht bepalen op grond dat verweerder zich vóór het einde van een proeftijd van twee jaar, die vandaag ingaat, aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt.

- bepaalt dat de opgelegde schorsing in de uitoefening van de praktijk ingaat op 1 juli 2013, of, indien verweerder uit andere hoofde geschorst is in de praktijkuitoefening of dan niet meer op het tableau staat ingeschreven, onmiddellijk aansluitend aan die andere schorsing resp. zodra verweerder weer op het tableau wordt ingeschreven.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. P.M.A. de Groot-van Dijken, L. Ritzema, G.J. Niezink en W.A.M. van Schendel, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Stevens, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 13 mei 2013.