

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7034

Beslissing van 6 juni 2014

in de zaak 7034

naar aanleiding van het wederzijds appel van:

verweerder

tegen:

klager sub 1

klager sub 2

3. de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement

Noord-Nederland

de deken

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder ook wel: de raad) van 13 december 2013, onder nummer 182a/12 en 182b/12, aan partijen toegezonden op 16 december 2013, waarbij in de zaak met nummer 182a/12 van een klacht van klagers tegen verweerder klachtonderdeel a gegrond is verklaard en klachtonderdeel b niet-ontvankelijk en waarbij in de zaak met nummer 182b/12 klachtonderdeel b van het bezwaar van de deken gegrond is verklaard en aan verweerder de maatregel van voorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van zes weken is opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:TADRARL:2013:54.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 14 januari 2014 ter griffie van het hof ontvangen. De memorie waarbij klagers van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, is op 10 januari 2014 ontvangen op het Bureau van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Nederland en op 27 januari 2014 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;

- de brief d.d. 17 februari 2014 van de deken;

- brief van 6 maart 2014 van verweerder alsmede de daarbij behorende bijlagen.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 4 april 2014, waar klagers en verweerder alsmede de deken zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

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

a) verweerder klager sub 1 bij e-mailbericht van 17 november 2011 wel geïnformeerd heeft over het tegen klager sub 2 ingediende faillissementsrekest, maar klagers niet op de hoogte heeft gesteld van zijn verzoek om aanhouding van de behandeling van dat verzoekschrift. Laat staan dat klagers hun toestemming hebben gegeven voor het

doen van een verzoek om een dergelijk uitstel, zoals vermeld in het aanhoudingsverzoek dat verweerder indiende. Verweerder heeft de rechtbank hierover willens en wetens onjuist geïnformeerd.

b) verweerder het faillissementsrekest ook namens de jongmeerderjarige dochter van klager sub 2 heeft ingediend, terwijl deze dochter daar in het geheel niet van op de hoogte was. Zij heeft verweerder geen opdracht gegeven tot het indienen van dit rekest en daartoe ook geen machtiging afgegeven. Daarmee heeft verweerder op onheuse wijze getracht pluraliteit van schuldeisers te creëren en ook heeft hij daarmee de dochter in een loyaliteitsconflict gebracht.

4 FEITEN

Het volgende is in hoger beroep komen vast te staan:

4.1 Sinds 2007/2008 staat klager sub 1 klager sub 2 bij in een echtscheidingsprocedure en in diverse daarmee samenhangende procedures. Verweerder staat de ex echtgenote van klager sub 2 bij. De verhoudingen tussen zowel de ex echtgenoten als de wederzijdse advocaten zijn door de diverse procedures verstoord geraakt.

4.2 Klager sub 2 en diens ex-echtgenote hebben één dochter die in juli 2011 18 jaar is geworden en is aan te merken als (jong) meerderjarig.

4.3 Bij verzoekschrift van 17 november 2011 heeft verweerder zowel namens de ex echtgenote als de dochter bij de rechtbank Rotterdam het faillissement aangevraagd van klager sub 2. Een afschrift van dit verzoekschrift is door verweerder gezonden aan klager sub 1. De rechtbank heeft de mondelinge behandeling van het verzoekschrift bepaald op 27 december 2011.

4.4 Verweerder heeft van de dochter geen opdracht gekregen om in rechte namens haar op te treden.

4.5 Op 23 december 2011 heeft verweerder de rechtbank Rotterdam verzocht om uitstel van de geplande mondelinge behandeling middels gebruikmaking van het voorgedrukte bij de rechtbank gebruikelijke formulier. Op dit formulier staat standaard vermeld dat de wederpartij met de aanhouding akkoord is. Verweerder stelt klager sub 2 van dit verzoek om uitstel per gelijke post te hebben bericht, welk bericht klager sub 2 betwist te hebben ontvangen. Verweerder heeft het verzoek om uitstel niet gezonden aan klager sub 1.

4.6 De rechtbank heeft het verzoek om uitstel niet gehonoreerd en heeft het verzoek om faillietverklaring ter zitting van 27 december 2011 behandeld. Bij deze zitting waren klagers aanwezig. Verweerder niet.

4.7 De rechtbank heeft het verzoek om faillietverklaring van klager sub 2 afgewezen.

4.8 Bij brief van 29 december 2011 hebben klagers zich bij de deken beklaagd over verweerder.

5 BEOORDELING

De ontvankelijkheid van het hoger beroep van klagers

5.1 Klagers hebben op 10 januari 2014 per telefax hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van de raad op het faxnummer van de Raad van Toezicht in het arrondissement Noord-Nederland. Het hof heeft het beroepschrift per mail ontvangen op 27 januari 2014.

5.2 De termijn om bij het hof een beroepschrift in te dienen bedraagt 30 dagen na verzending van de beslissing van de raad van discipline. Vast staat dat het beroepschrift te laat bij de griffie van het hof is binnengekomen. Dat klagers het beroepschrift tijdig bij de Raad van Toezicht hebben ingediend, maakt de termijnoverschrijding niet verschoonbaar. Daartoe geldt in het bijzonder dat in de tekst van de beslissing van de raad precies staat omschreven hoe hoger beroep dient te worden ingesteld, welke termijn daarvoor geldt en naar welk adres het hoger beroepschrift dient te worden verzonden.

Over de tekst daarvan kan in redelijkheid geen misverstand bestaan. Klagers zullen derhalve in hun hoger beroep niet ontvankelijk worden verklaard.

Het hoger beroep van verweerder

5.3 Het hof begrijpt het beroepschrift van verweerder zo dat het zich richt tegen de gegrondverklaring door de raad van klachtonderdeel a in de zaak 182a/12 en tegen de gegrondverklaring door de raad van klachtonderdeel b in de zaak 182b/12. Het hof zal de grieven tegen beide onderdelen achtereenvolgens behandelen.

Klachtonderdeel a in de zaak 182a/12 van de raad

5.4 De raad heeft klachtonderdeel a gegrond verklaard, overwegende dat verweerder de rechtbank in strijd met de werkelijkheid mede namens de dochter en klager sub 2 om uitstel van de behandeling van de faillissementsaanvraag vroeg, zonder klagers van dit verzoek op de hoogte te stellen.

5.5 Tegen de gegrondheid van klachtonderdeel a en de daaraan ten grondslag liggende overweging van de raad richten zich verweerders grieven die het hof gezamenlijk zal behandelen. De grieven komen erop neer dat de raad heeft miskend dat de dochter via haar moeder instemde met het verzoek tot uitstel van de behandeling van het door verweerder indiende verzoek. Dit verzoek om uitstel werd door verweerder op het laatste moment gedaan in verband met mogelijk overleg tussen partijen, waardoor klager sub 2 pas laat kon worden bericht. Voorts heeft de raad miskend dat het verzoek om uitstel niet aan klager sub 1 hoefde te worden gezonden omdat deze niet had gereageerd op de toezending door verweerder van de faillissementsaanvraag, waardoor verweerder ervan uit kon gaan dat klager sub 1 niet meer voor klager sub 2 optrad.

5.6 Het hof overweegt als volgt. Dat de dochter instemde met het verzoek tot aanhouding is uit het aan het hof overgelegde dossier niet gebleken. Daarnaast kon verweerder weten dat verzending aan klager sub 2 van zijn verzoek om uitstel van de behandeling door de rechtbank op 27 december 2011 op 23 december 2011, derhalve vlak voor de kerstdagen, zodanig laat was dat hij er bepaald niet van uit had mogen gaan dat dit bericht klager sub 2 tijdig zou bereiken. Voorts is het enkele feit dat klager sub 1 op het door verweerder aan hem toegezonden verzoek tot faillietverklaring van klager sub 2 niet had gereageerd, onvoldoende reden om ervan uit te gaan dat klager sub 1 niet meer voor klager sub 2 optrad en verweerder klager sub 1 dus niet hoefde te informeren over het verzoek tot uitstel. Het voorgaande betekent dat de grieven falen en dat de beslissing van de raad in de zaak met 182a/12 zal worden bekrachtigd.

Klachtonderdeel b in de zaak 182b/12 van de raad

5.7 De raad heeft klachtonderdeel b gegrond verklaard overwegende dat het een behoorlijk advocaat niet betaamt om in rechte namens de dochter op te treden zonder daartoe van de dochter een opdracht te hebben ontvangen.

5.8 Verweerder voert tegen de overweging van de raad en de daaraan ten grondslag liggende overweging aan, dat de raad heeft miskend dat hij erop mocht vertrouwen via zijn cliënte opdracht van de dochter te hebben ontvangen voor het indienen van het verzoek tot faillietverklaring van klager sub 2.

5.9 Het hof is van oordeel dat verweerder met het in rechte optreden namens de meerderjarige dochter zonder van haar daartoe een opdracht te hebben ontvangen, in ernstige mate in strijd heeft gehandeld met wat een behoorlijk advocaat betaamt.

Hieraan doet niet af dat de dochter woonachtig was bij haar moeder. Dit klemt te meer daar verweerder vóór het indienen van de faillissementsaanvraag aan zijn cliënte een machtiging heeft gezonden ter ondertekening door de dochter en zich er derhalve van bewust was dat hij nog niet over een opdracht van de dochter beschikte. Wat er zij van de stelling van verweerder dat hij die machtiging uitsluitend zond met het oog op de

mondelinge behandeling van het verzoekschrift door de rechtbank, verweerder had er hoe dan ook op bedacht moeten zijn dat hij niet een zo ingrijpend verzoek mocht doen zonder formele opdracht en al helemaal niet in deze (familie)omstandigheden. De grieven van verweerder falen. Ook in de zaak 182b/12 zal de beslissing van de raad worden bekrachtigd.

5.10 Er is geen aanleiding aan verweerder een lichtere maatregel op te leggen dan de raad heeft gedaan. Bij het bepalen van de opgelegde maatregel heeft de raad terecht acht geslagen op het tuchtrechtelijk verleden van verweerder.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

in het hoger beroep van klagers:

- verklaart klagers niet-ontvankelijk in hun hoger beroep;

in het hoger beroep van verweerder:

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem- Leeuwarden van 13 december 2013 met zaaknummers 182a/12 en 182b/12.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. L. Ritzema, G.W.S. de Groot, R. Verkijk en A.J. Louter, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 6 juni 2014.