

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6952

Beslissing van 21 maart 2014

in de zaak 6952

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerster

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 23 september 2013, onder nummer 13-79, aan partijen toegezonden op 26 september 2013, waarbij van een klacht van klagers tegen verweerster klachtonderdeel 2 gegrond is verklaard en klachtonderdelen 1 en 3 ongegrond. Er is geen maatregel opgelegd.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerster van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 25 oktober 2013 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van de stukken van de eerste aanleg.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 17 januari 2014, waar verweerster is verschenen, vergezeld van haar raadsman.

3 KLACHT

In hoger beroep is alleen klachtonderdeel 2 nog aan de orde. Zakelijk weergegeven houdt dat onderdeel in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij heeft geweigerd de appeldagvaarding inclusief de grieven te verstrekken.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 De heer T. Klager (hierna Klager) en de heer W. Z. (hierna Z.) zijn beiden voor 50% (door middel van hun holdingvennootschappen) aandeelhouder van KLAAGSTER Vastgoed B.V., hierna te noemen vastgoed B.V. Deze vennootschap heeft als enige activiteit het verhuren van een pand aan W.. (hierna M en/of het wokrestaurant), die daarin een wokrestaurant exploiteert. Z. is de enige bestuurder en aandeelhouder van M. De vastgoed B.V. houdt kantoor op het adres van M. Z. heeft de dagelijkse leiding van de vastgoed B.V. Klager en Z. zijn daarvan indirect beiden zelfstandig bevoegd bestuurder.

4.2 Volgens Klager (Holding B.V.) heeft M gedurende lange tijd niet voldaan aan haar betalingsverplichtingen op grond van de huurovereenkomst met de vastgoed B.V. Klager heeft zich daarom als (indirect) bestuurder van de vastgoed B.V. tot een advocaat gewend met het verzoek de achterstallige huur bij M te innen. Deze heeft namens de vastgoed B.V. op 24 november 2011 M gedagvaard. Namens M is verweer gevoerd door een kantoorgenoot van verweerster, mr A. Bij vonnis van de rechtbank Zwolle – Lelystad van 23 oktober 2012 is de vordering van de vastgoed B.V. toegewezen.

4.3 Namens M is door mr. A hoger beroep ingesteld. De appeldagvaarding is op 15 januari 2013 betekend aan het adres van de vastgoed BV, op welk adres ook M is gevestigd.

4.4 Bij brief van 24 januari 2013, per fax verzonden, heeft de advocaat van Klager (Holding B.V.) mr. A verzocht hem binnen een uur de betekende dagvaarding per fax of per e-mail te doen toekomen. In reactie op deze brief heeft verweerster nog diezelfde dag per e-mail het volgende aan de advocaat van Klager (Holding B.V.) bericht: 'De dagvaarding is betekend aan het kantooradres van de vastgoed B.V. in H. Ook het H-formulier is naar dit adres gestuurd. De vastgoed B.V. beschikt dus wel degelijk over de betekende dagvaarding.

Cliënt (...) beschouwt u niet als advocaat van de vastgoed B.V. In dit verband verzoek ik u dan ook om ons bewijs te sturen waaruit onomstotelijk blijkt dat u beschikt over een (proces)volmacht van de vastgoed BV."

4.5 Verweerster was als stagiaire werkzaam voor mr. A, die de tekst van de geciteerde e-mail voor de verzending heeft gezien en geaccordeerd.

5 BEOORDELING

5.1 Het onderdeel behelst de klacht dat verweerster niet had mogen weigeren de gevraagde kopie van de betekende dagvaarding te verstrekken. Tegen de gegrondverklaring ervan door de raad voert verweerster aan dat zij op grond van het arrest van de Hoge Raad van 26 september 2008, NJ 2008/523, gerechtigd was overlegging van een procesvolmacht te verlangen, en in afwachting daarvan niet gehouden was aan het verzoek te voldoen. Omtrent die grief oordeelt het hof als volgt.

5.2 De tot de vastgoed BV gerichte appeldagvaarding is betekend aan het adres waar ook M (de appellant zelf) was gevestigd. Vast staat dat aan dat adres geen andere vertegenwoordiger of werknemer van de (gedagvaarde) vastgoed BV werkzaam was dan Z., die ook enig directeur en enig aandeelhouder was van M. Daardoor was in hoge mate onwaarschijnlijk dat de dagvaarding Klager zou bereiken. Dat gegeven verplichtte de advocaten van M ertoe direct na ontvangst van de betekende dagvaarding – spontaan – een kopie te sturen aan de advocaat die in eerste aanleg voor de vastgoed BV was opgetreden, en dat in elk geval te doen toen deze daarom vroeg.

Anders dan de raad baseert het hof deze verplichting niet op gedragsregel 17 (onderlinge welwillendheid tussen advocaten) maar op de verplichting van een advocaat om rekening te houden met gerechtvaardigde belangen van de wederpartij (in dit geval: Klager), waartoe stellig het belang van de wederpartij behoort om daadwerkelijk en tijdig kennis te krijgen van een tot haar gerichte dagvaarding.

De verplichting om (in het onderhavige geval, vanwege de vermelde wijze van betekening) een kopie van de betekende appeldagvaarding te sturen aan de advocaat die de gedagvaarde vastgoed BV in eerste aanleg had bijgestaan gold ongeacht de vraag of die advocaat op dat moment nog over een procesvolmacht van Klager beschikte. Die vraag is immers ook irrelevant in het stelsel van artikel 63 lid 1 Rv, dat als volgt luidt: "Een exploit waarbij (...) hoger beroep (...) wordt ingesteld, kan ook worden gedaan aan het kantoor van de advocaat bij wie degene voor wie het exploit is bestemd, laatstelijk ter zake woonplaats heeft gekozen (...). Deze advocaat (...) bevordert dat het exploit degene voor wie het is bestemd, tijdig bereikt [cursivering hof]."

Reeds op deze grond faalt het beroep van verweerster op het arrest van de Hoge Raad van 26 september 2008, NJ 2008/523.

5.3 Aan gegrondverklaring van het onderdeel staat niet in de weg dat verweerster op het moment van de haar verweten handeling stagiaire was met pas anderhalf jaar ervaring, noch dat zij handelde in opdracht en met instemming van de kantoorgenoot voor wie zij werkte. Zij was advocaat, en als zodanig gehouden na te laten wat een

advocaat niet betaamt; en ook van een beginnend advocaat mag het inzicht worden geveerd dat het onbetamelijk is om te handelen in strijd met het beginsel van fair play. Dat vanwege de arbeidsverhouding tot mr. A slechts in geringe mate sprake is van verwijtbaarheid heeft de raad in aanmerking genomen door af te zien van oplegging van een maatregel.

5.4 De slotsom luidt dat de grieven falen en dat de beslissing van de raad moet worden bekrachtigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 23 september 2013, onder nummer 13-79, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. G. Creutzberg, J.H.J.M. Mertens-Steeghs, G.J. Niezink en M.L. Weerkamp, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 21 maart 2014.