

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-005A

Beslissing van 18 mei 2015
in de zaak 15-005A
naar aanleiding van de klacht van:
mevrouw
gemachtigde: de heer drs.
klaagster
tegen:
de heer
advocaat te Amsterdam

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 15 januari 2015 met kenmerk 4014-0787, door de raad ontvangen op 16 januari 2015, 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 10 maart 2015 in aanwezigheid van de gemachtigde van klaagster en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in §1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 10 van de bij die brief gevoegde inventarislijst.

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 Klaagster is opgetreden als gevolmachtigde van de erven M. (hierna: de erven) in een geschil vanwege niet tijdige betaling van een door de erven verhuurd pand. Verweerder heeft de wederpartij van de erven bijgestaan. In juli 2013 hebben partijen in een kort geding tegenover elkaar gestaan. De cliënte van verweerder werd door de erven vervolgens in een bodemprocedure betrokken bij dagvaarding van 10 januari 2014.

2.3 Namens zijn cliënte heeft verweerder een incidentele vordering tot overlegging van stukken ingediend, gedateerd 19 maart 2014. In het incident werd, samengevat, gevorderd over te gaan tot afgifte van de in de dagvaarding vermelde notariële akte op grond waarvan klaagster gevolmachtigde zou zijn van de erven.

2.4 Bij vonnis van 16 april 2014 heeft de kantonrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant (hierna: de kantonrechter) de vordering in het incident afgewezen en daartoe het volgende overwogen:

“Aan [cliënte verweerder] kan worden toegegeven dat de notariële akte, die in de dagvaarding wordt vermeld, en op grond waarvan [klaagster] w gerechtigd is als gevolmachtigde van de erven in de onderhavige procedure als eiser op te treden, tot aan de conclusie van antwoord in het incident, in de onderhavige procedure niet was overgelegd, terwijl dat ingevolge het bepaalde in artikel 85 Rv wel had gemoeten. Door overlegging

van de gevraagde stukken bij conclusie van antwoord in het incident heeft [klaagster] aan de vordering in het incident voldaan, zodat die vordering thans niet meer voor toewijzing in aanmerking komt.

2.5 Omtrent de kosten van het incident heeft de kantonrechter het volgende overwogen: Uit het in afschrift overgelegde (deel van het) vonnis in [het hiervoor genoemde kort geding], blijkt dat de betreffende akte tijdens de mondelinge behandeling - die naar de kantonrechter ambtshalve bekend is plaatsvond op 10 juli 2013 - in die procedure is overgelegd en dat [cliënte verweerder], althans haar gemachtigde, die ook in die procedure voor [cliënte verweerder] optrad, dus over die stukken beschikt, de inhoud daarvan kent en weet dat [klaagster] gerechtigd is als gevolmachtigde van de erven een procedure als de onderhavige te voeren. Daarvan uitgaande is de kantonrechter van oordeel dat [cliënte verweerder] geen rechtens te beschermen belang had bij het opwerpen van het onderhavige incident en dat dit kan worden gekwalificeerd als misbruik van recht. Om die reden zal [cliënte verweerder] worden veroordeeld in de kosten van het incident aan de zijde van [klaagster] gevallen en vastgesteld op € 100,- voor salaris van de gemachtigde van [klaagster].”

2.6 Bij brief van 18 oktober 2014 heeft klaagster zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij misbruik van recht heeft gemaakt en de zaak heeft getraineed door een onnodig incident op te werpen in een bodemprocedure bij de kantonrechter.

3.2 Klaagster wijst op het hiervoor, in 2.4 weergegeven oordeel van de kantonrechter. Daarmee staat vast, aldus klaagster, dat verweerder het incident onnodig heeft opgeworpen. Klaagster verwijt verweerder bovendien dat hij niet voor het opwerpen van het incident om de stukken heeft gevraagd. Dan had verweerder die stukken volgens haar gewoon gekregen.

4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De stukken waarvan hij overlegging in het incident heeft gevraagd hadden door de wederpartij van zijn cliënte behoren te worden overgelegd bij de dagvaarding van 10 januari 2014, hetgeen ook is bevestigd in het vonnis van de kantonrechter. Eerst in het kader van het incident is een van 22 juli 2013 daterende notariële akte overgelegd. Dat is een andere akte dan waarover verweerder in het eerder kort geding van juli 2013 de beschikking had gekregen; die akte dateert namelijk van 26 juni 2013. Het incident leverde dus een nieuw processtuk op. Daarmee is in het belang van zijn cliënte gehandeld en is hij binnen de grenzen van de hem als advocaat toekomende vrijheid gebleven.

5 BEOORDELING

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

5.2 Ter zitting heeft verweerder de vraag opgeworpen of de aan de deken overlegde machtiging de gemachtigde van klaagster wel de bevoegdheid heeft gegeven om namens klaagster een tuchtklacht in te dienen. Deze vraag dient bevestigend te worden beantwoord, nu de overgelegde machtiging zeer ruim is gesteld en klaagster zelf ook een van de erven was die in de bodemprocedure de wederpartijen van de cliënte van verweerder waren.

5.3 De klacht betreft het handelen van verweerder als advocaat van klaagsters wederpartij. Uitgangspunt bij het beoordelen van een dergelijke klacht is dat aan de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een wederpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.4 De raad dient het handelen van verweerder aan de hand van voormelde maatstaf te beoordelen. Anders dan klaagster betoogt, volgt uit de omstandigheid dat de kantonrechter het opwerpen van het incident als misbruik van recht heeft aangemerkt niet reeds dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De raad dient zich daarover zelfstandig een oordeel te vormen en is daarbij niet gebonden aan voormelde uitspraak van de kantonrechter.

5.5 De raad deelt niet het oordeel van de kantonrechter dat de cliënte van verweerder geen rechtens te respecteren belang had bij het opwerpen van het incident. Immers, feitelijk is het volgende komen vast te staan. Bij beschikking van de rechtbank Zeeland-West-Brabant van 10 juli 2013 is aan klaagster, in haar hoedanigheid van executeur van de nalatenschap, ontslag verleend. Dat ontslag heeft geleid tot een nieuwe verklaring van erfrecht, gedateerd 22 juli 2013. Deze nieuwe verklaring is eerst naar aanleiding van het incident verstrekt aan verweerder. Daarmee kwam verweerder te beschikken over andere stukken dan die hem reeds bekend konden zijn uit de door de kantonrechter aangehaalde kortgedingprocedure. In het kortgedingvonnis (van 24 juli 2013) wordt immers melding gemaakt van een oudere verklaring van erfrecht, gedateerd 26 juni 2013. De kantonrechter is er bij zijn hiervoor, in 2.4 geciteerde beslissing dus ten onrechte van uitgegaan dat het incident niet heeft geleid tot overlegging van nieuwe stukken.

5.6 De raad is op grond van het bovenstaande van oordeel dat verweerder de hem toekomende vrijheid om in het belang van zijn cliënte te handelen niet heeft overschreden. De omstandigheid dat verweerder niet voorafgaand aan het opwerpen van het incident de stukken heeft opgevraagd bij de gemachtigde van klaagster leidt niet tot een ander oordeel. Dat verweerder een dergelijk verzoek niet heeft gedaan is niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. De slotsom is dat de klacht ongegrond is.

BESLISSING

De raad van discipline:
verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs E.C. Gelok, N.M.N. Klazinga, K. Straathof en J.J. Trap, leden, bijgestaan door mr. S.H. van den Ende als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 18 mei 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 18 mei 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klaagster

- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

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