

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-235/DH/RO-a

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 18 december 2017

in de zaak 17-235/DH/RO-a

naar aanleiding van de klacht van:

klager sub 1

en

klager sub 2

tezamen aangeduid als klagers

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 mei 2016 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam (“de deken”) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 17 maart 2017 met kenmerk R 2017/15 cij/mb, door de raad ontvangen op 20 maart 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 6 november 2017 in aanwezigheid van klagers en verweerder, vergezeld van zijn gemachtigde [mr. H]. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de processtukken, bedoeld in artikel 49, lid 2 Advocatenwet alsmede van de brief met bijlagen van klagers d.d. 27 september 2017 en de brief met bijlagen van de gemachtigde van verweerder d.d. 20 oktober 2017.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 Klager sub 1 is al geruime tijd de advocaat van klager sub 2. In die hoedanigheid heeft hij namens klager sub 2 een verzoek ingediend ex artikel 3:174 BW, inhoudende dat de rechtbank klager sub 2 zal machtigen de voormalige echtelijke woning zonder de medewerking van zijn ex-echtgenote aan een derde te kunnen verkopen en leveren.

2.2 Bij uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beschikking van 15 juli 2015 heeft de Rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, aan klager sub 2 de gevraagde machtiging verleend voor de periode vanaf de datum van de beschikking tot en met 1 december 2015.

2.3 Klager sub 2 heeft op 8 september 2015 een koopovereenkomst gesloten met twee derden (“de kopers”). De levering was bepaald op 14 december 2015.

2.4 De ex-echtgenote heeft bij appelschrift d.d. 15 oktober 2015 tegen de beschikking d.d. 15 juli 2015 hoger beroep ingesteld. Zij heeft zich in die procedure laten bijstaan door verweerder en zijn kantoorgenoot [mr. S].

2.5 [Mr. S] heeft klager sub 2 verzocht te bevestigen dat de levering van de woning wordt uitgesteld tot door het hof eindarrest is geweest. Daarbij is aangekondigd dat wanneer de gevraagde bevestiging zou uitblijven, een executiegeschil wordt gestart.

2.6 Klager sub 2 heeft op 25 november 2015 de levering van de woning aan de kopers vervroegd van 14 december 2015 naar 26 november 2015.

2.7 In de nacht van 25 op 26 november 2015 hebben verweerder en [mr. S] een kortgedingprocedure bij de Rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht geëntameerd, strekkende tot – zakelijk weergegeven – schorsing van de tenuitvoerlegging van de beschikking van 15 juli 2015 en een verbod voor klager sub 2 om de woning aan de kopers te (doen) leveren. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden in de ochtend van 26 november 2015.

2.8 Bij vonnis van 26 november 2015 heeft de rechtbank de vorderingen van de echtgenote van klager sub 2 afgewezen.

2.9 Op 26 november 2015 heeft klager sub 2 de woning aan de kopers geleverd.

2.10 In het kader van de behandeling van de lopende appelprocedure heeft verweerder per fax van 2 mei 2016 aan klager sub 1 verzocht om uiterlijk op 4 mei 2016 aan hem een aantal documenten te verstrekken.

2.11 Klager sub 1 heeft verweerder diezelfde dag per e-mail bericht laten weten niet aan dit verzoek te zullen voldoen. Per kerende e-mail heeft verweerder aan klager sub 1 rechtsmaatregelen in het vooruitzicht gesteld.

2.12 Bij brief van 3 mei 2016 heeft verweerder in de lopende appelprocedure ex artikel 843a Rv een incidentele vordering strekkende tot afgifte van de eerder door hem opgevraagde bescheiden ingesteld. Deze vordering is door verweerder in zijn begeleidende brief aan het hof toegelicht en in deze brief heeft hij het gerechtshof voorts verzocht om een aanhouding van de mondelinge behandeling van 9 mei 2016 zodat eerst op de incidentele vordering kon worden beslist.

2.13 Bij brief van 4 mei 2016 heeft klager sub 1 er bij het hof op aangedrongen de geplande mondelinge behandeling te laten doorgaan.

2.14 Een griffiemedewerker van het hof heeft partijen op 4 mei 2016 telefonisch bericht dat de mondelinge behandeling niet wordt aangehouden.

2.15 Op 9 mei 2016 heeft de mondelinge behandeling ten overstaan van het hof plaatsgevonden.

2.16 Bij fax van 13 mei 2016 heeft verweerder de griffier van het hof het volgende bericht:

“Tijdens de mondelinge behandeling d.d. 9 mei jl. is mij door de voorzitter niet toegestaan om te pleiten aan de hand van de door mij voorbereide pleitnota vanwege de omvang daarvan. De toegestane omvang zou op grond van het toepasselijke procesreglement beperkt zijn tot twee pagina's. In plaats daarvan werd mij, naar zeggen van de voorzitter conform het procesreglement, slechts een korte termijn van tien minuten verleend om te pleiten, welke ik heb benut.

Op kantoor is mij gebleken dat daarmee in deze zaak ten onrechte de regeling in het procesreglement verzoekschriftprocedures familie zaken gerechtshoven werd toegepast. Onderhavige kwestie betreft immers een actie uit artikel 3:174 BW en geldt niet als familiezaak, ook al zijn procespartijen geweest echtgenoten. Ook de uitnodiging voor de mondelinge behandeling verwees niet naar dit specifieke rolreglement terwijl het standaard rolreglement voor handelszaken de beperkingen voor uw Gerechtshof niet kent. Hoe dit ook zij. Gelet op het mondeling gevoerde verweer namens cliënte heeft zij belang bij een juist en volledig proces-verbaal, reden dat ik u verzoek, zo nodig met een beroep op artikel 290 lid 2 Rv (waarover HR 20 november 2015, RvdW 1268), mij een afschrift

daarvan toe te zenden opdat de juist- en volledigheid door mij gecontroleerd kunnen worden.

Een afschrift van de brief zend ik tevens aan [klager sub 1], advocaat van de wederpartij.”

2.17 Per e-mail van 14 mei 2016 heeft klager sub 1 verweerder verzocht de brief aan het hof in te trekken wegens strijd met gedragsregel 15 lid 2.

2.18 Per e-mail van 17 mei 2017 heeft verweerder aan klager sub 1 laten weten aan dit verzoek geen gehoor te zullen geven.

2.19 Klagers hebben vervolgens op 19 mei 2016 de onderhavige klacht tegen verweerder ingediend.

2.20 Verweerder heeft in reactie daarop op 20 mei 2016 aan klager sub 1 een concept voor een andere brief aan het hof voorgelegd, waarin de eerdere brief van 13 mei 2016 werd ingetrokken en uitsluitend nog om afschrift van het proces-verbaal werd verzocht.

2.21 Na tussenkomst van de deken heeft verweerder aan klager sub 1 een aangepast concept gezonden, waarin hij ten opzichte van het concept van 20 mei 2016 toevoegde de brief ook namens klager sub 1 te zenden.

2.22 Op deze mail van verweerder is door klager sub 1 niet gereageerd.

3 KLACHT

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

- a) in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 14 lid 1 aangezien hij enkele dagen voor de zitting op 9 mei 2016 bij het gerechtshof een verzoek heeft ingediend;
- b) in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 15 lid 2 nu hij zich, nadat de zaak voor beschikking stond, tot het gerechtshof heeft gewend. Niet alleen met het verzoek om een proces-verbaal van de zitting te mogen krijgen maar ook met een inhoudelijke, het debat voortzettende, opmerking. Verweerder heeft geweigerd deze brief in te trekken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich tegen de klacht verweerd, op welk verweer de raad hierna waar nodig zal ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt voorop dat de klacht is gericht tegen de advocaat van de wederpartij, zodat de door het Hof van Discipline gehanteerde maatstaf geldt dat die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goed dunkt. Deze vrijheid is echter niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn of indien de advocaat (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een doel wordt gediend.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Toetsing aan deze maatstaf leidt er naar het oordeel van de raad toe dat klachtonderdeel a) ongegrond is. Gedragsregel 14 lid 1 is bedoeld om te voorkomen dat een advocaat nog stukken overlegt op een zodanig laat tijdstip dat de wederpartij onvoldoende tijd heeft om daarop zorgvuldig een reactie te kunnen voorbereiden. Een dergelijke situatie is hier echter niet aan de orde. Verweerder heeft in een al aanhangige procedure een incidentele vordering ex artikel 843a Rv ingesteld. Dat is niet verboden. Het is aan de rechter om over die vordering te oordelen.

Ad klachtonderdeel b)

5.3 Gedragsregel 15 lid 2 bepaalt dat het de advocaat niet geoorloofd is om zich nadat om een uitspraak is gevraagd, zonder toestemming van de wederpartij tot de rechter

te wenden. Dit is een strikt verbod waarbij de deken in beginsel geen adviserende rol heeft. Het verbod dient ertoe te voorkomen dat door het doen van inhoudelijke mededelingen, de rechter wordt beïnvloed zonder dat de wederpartij hierop nog invloed kan uitoefenen. Als hoofdregel geldt dat het in strijd is met de goede procesorde en daarom niet toelaatbaar om nadat om een uitspraak is gevraagd zonder toestemming van de wederpartij de rechter nog te benaderen. Op deze hoofdregel zijn blijkens de tuchtrechtelijke jurisprudentie echter wel uitzonderingen mogelijk, namelijk in zeer bijzondere omstandigheden waarbij “werkelijk van een dringende reden sprake is”.

5.4 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder met de brief van 13 mei 2016 niet gedragsregel 15 lid 2 geschonden. Anders dan klager sub 1 stelt, beoogde verweerder daarmee namelijk niet het partijdebat voort te zetten. De raad ziet zijn opmerkingen in de eerste twee alinea’s veeleer als een terechtwijzing van het hof ten aanzien van de gang van zaken ter zitting. Dit neemt niet weg dat de eerste twee alinea’s van de brief beter weggelaten hadden kunnen worden nu zij niet dienden ter onderbouwing van het verzoek om afgifte van het proces-verbaal. Een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen ziet de raad daarin echter niet. Ook klachtonderdeel b) is derhalve ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. L.P.M. Eenens en H.E. Meerman, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en in het openbaar uitgesproken op 18 december 2017.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 18 december 2017 verzonden.