

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-878

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 1 juli 2019

in de zaak 18-878

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 16 april 2018 heeft klaagster bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 6 november 2018 met kenmerk 615116/FH/sd, door de raad ontvangen op 6 november 2018, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 6 mei 2019 in aanwezigheid van klaagster en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier.

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 Verweerster trad op als de advocaat van de wederpartij van klaagster. Namens haar cliënte heeft verweerster op 8 februari 2018 een brief aan klaagster gestuurd. Deze brief is per mail en per gewone post verzonden. De brief die per gewone post is verzonden was door verweerster onjuist geadresseerd. Op 12 februari 2018 heeft klaagster een e-mail aan verweerster gestuurd waarin zij heeft aangegeven dat er een onjuist adres is gebruikt voor de per gewone post verzonden brief. In diezelfde mail heeft klaagster aangegeven dat zij de zaak verder door een advocaat zal laten afhandelen en dat deze in week 8 contact met verweerster zou opnemen.

2.3 De advocaat van klaagster heeft zich bij brief van 21 februari 2018 gemeld en heeft verweerster nogmaals op de onjuiste adressering gewezen. Verweerster heeft daarop in haar brief van 28 februari 2018 gereageerd en heeft aangegeven dat de foutieve adressering een onvolkomenheid was die helaas is voorgekomen en niet meer ongedaan kon worden gemaakt. Verweerster heeft namens haar cliënte haar excuses aangeboden en geeft daarbij ook aan dat zij niet eerder heeft gereageerd omdat klaagster in haar mail van 12 februari jl. heeft aangegeven dat zij een advocaat in de arm had genomen.

2.4 Op 6 april 2018 zou een kort geding tussen partijen plaatsvinden. Bij e-mail van 5 april 2018 heeft verweerster klaagster laten weten dat haar verzoek om vakantie – inzet van het kort geding – toch zou worden ingewilligd, waardoor het kort geding geen doorgang hoefde te vinden. Deze e-mail is door verweerster niet aan het persoonlijke

e-mailadres van haar cliënte verzonden, maar naar de algemene mailbox van het kantoor van haar cliënte, waartoe ook klaagster en collega's van klaagster toegang hadden. Een collega van klaagster heeft die e-mail gezien en klaagster daarop gewezen. 2.5 Verweerster heeft op 5 april 2018 een verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van klaagster bij de rechtbank Midden-Nederland ingediend. Klaagster heeft zich vervolgens bij brief van 16 april 2018 met de onderhavige klacht tot de deken gewend.

3 KLACHT

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

- a) een foutief adres te gebruiken;
- b) de privacy van klaagster te schenden;
- c) rauwelijks te dagvaarden;
- d) op een onzorgvuldige wijze te handelen.

4 VERWEER

4.1 Verweerster is van mening dat zij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Verweerster benadrukt dat zij optrad als advocaat van de wederpartij van klaagster. Door verweerster en haar cliënte zijn diverse pogingen gedaan om het ontstane conflict te beëindigen, maar dat is niet gelukt. Klaagster heeft zelf gemeend een kortgedingprocedure te moeten starten, waardoor het conflict voortduurde en groter is geworden. De cliënte van verweerster heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat de arbeidsovereenkomst moest worden ontbonden en verweerster heeft daartoe een verzoek ingediend. Dat een mogelijk ontbindingsverzoek zou worden ingediend, heeft verweerster reeds bij brief van 8 februari 2018 aan klaagster medegedeeld. Van rauwelijks dagvaarden is dus geen sprake.

4.2 Voor het gebruik van het foutieve adres heeft verweerster haar excuses gemaakt. Klaagster verwijt verweerster dat zij geen actie zou hebben ondernomen na het bericht van 12 februari 2018 van klaagster, maar verweerster stelt dat niet valt in te zien welke actie ondernomen had behoren te worden, gezien de ruime tijdspanne, te weten vier dagen, tussen verzenden en melding. Verweerster geeft voorts aan dat haar cliënte het adres heeft gecontroleerd en dat zij dus de nodige zorgvuldigheid in acht heeft genomen. Voor wat betreft het niet reageren op de mail van klaagster, stelt verweerster zich op het standpunt dat dat niet van haar kon worden verwacht, aangezien klaagster had medegedeeld de zaak uit handen te geven aan een advocaat, waardoor het verweerster niet meer vrijstond om rechtstreeks met klaagster te communiceren. Zodra de advocaat van klaagster zich bij verweerster heeft gemeld, heeft verweerster op de foutieve adressering gereageerd en haar excuses gemaakt.

4.3 Dat het ontstane arbeidsconflict bij collega's bekend is geworden, heeft klaagster aan zichzelf te wijten doordat zij de dagvaarding voor het kort geding heeft laten uitbrengen aan het adres van de cliënte van verweerster. De dagvaarding is betekend aan een collega van klaagster, die daarmee inzicht heeft kunnen krijgen in het arbeidsconflict.

4.4 De mail van 5 april 2018 naar de algemene mailbox is door de cliënte van verweerster onmiddellijk na ontvangst verwijderd. De cliënte van verweerster heeft geconstateerd dat de bijlage ongeopend is gebleven, zodat van schending van de privacy van klaagster geen sprake is.

5 BEOORDELING

5.1 De klachten zien op het handelen en/of nalaten van verweerster als advocaat van de wederpartij van klaagster. Uitgangspunt is dat de advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer

beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegeven 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. De raad zal de klacht aan de hand van deze criteria beoordelen.

Klachtonderdelen a), b) en d)

5.2 De klachtonderdelen a), b) en d) lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.3 Klaagster verwijt verweerster dat zij onzorgvuldig heeft gehandeld door haar eerste brief aan een onjuist adres te zenden en door de e-mail over het alsnog goedkeuren van de vakantieaanvraag van klaagster, die inzet was van het door klaagster geïnitieerde kort geding, aan een algemeen mailadres te sturen, waardoor de privacy van klaagster is geschonden.

5.4 Verweerster erkent dat zij een onjuist adres heeft gebruikt voor haar eerste brief en geeft aan dat zij daar ook reeds haar excuses voor heeft aangeboden. Verder geeft verweerster aan dat zij de brief ter controle aan haar cliënte heeft gezonden en dat deze het onjuiste adres niet heeft opgemerkt. Voor wat betreft het gebruiken van een onjuist emailadres stelt verweerster dat zij haar e-mail over de goedkeuring van de vakantie van klaagster per ongeluk aan het algemene emailadres van haar cliënte heeft gestuurd, maar dat haar cliënte het bericht binnen een paar minuten heeft verwijderd, zonder dat de bijlage bij het bericht is geopend.

5.5 Het gebruiken van een onjuist adres is naar het oordeel van de raad slordig. Verweerster heeft als advocaat te maken met gevoelige informatie en moet dus voorkomen dat deze informatie in handen komt van derden. Dat betekent echter nog niet dat deze slordigheid ook tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Fouten maken is menselijk en niet iedere fout leidt automatisch tot een tuchtrechtelijk verwijt. Verweerster heeft de eerste brief ter beoordeling aan haar cliënte voorgelegd en deze heeft de onjuiste adressering niet opgemerkt. In die omstandigheden bezien kan verweerster, die af mag gaan op de informatie van haar cliënte, niet worden verweten dat de eerste brief aan een onjuist adres is verzonden. Verweerster heeft daarvoor ook haar excuses aangeboden.

5.6 Het verzoekschrift is per abuis aan het algemene emailadres van de cliënte van verweerster gezonden. Ook dat is slordig, maar niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. De cliënte van verweerster heeft het bericht binnen een paar minuten verwijderd en heeft dus direct adequate maatregelen genomen om openbaarmaking of verdere verspreiding van het bericht te voorkomen. Van anderszins onzorgvuldig handelen door verweerster is de raad niet gebleken, zodat de klachtonderdelen a), b) en d) ongegrond zijn.

Klachtonderdeel c)

5.7 Klaagster verwijt verweerster dat zij rauwelijks is gaan dagvaarden. Slechts 10 minuten na intrekking van het geplande (door klaagster geïnitieerde) kort geding heeft verweerster een verzoekschrift strekkende tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van klaagster ingediend, zulks zonder voorafgaande waarschuwing.

5.8 Verweerster heeft in haar eerste brief, van twee maanden daarvoor, al gewezen op de mogelijkheid dat zij een verzoekschrift in zou kunnen dienen als partijen geen overeenstemming zouden bereiken en heeft desgevraagd ter zitting nog aangegeven dat deze handelswijze onderdeel was van de met haar cliënte gekozen strategie. Verweerster wilde voorkomen dat klagster zich tussen de aankondiging en het daadwerkelijk indienen van een verzoekschrift ziek zou melden en heeft er daarom voor gekozen geen (tweede) aankondiging meer te verzenden.

5.9 De raad is van oordeel dat van rauwelijks dagvaarden geen sprake is. Verweerster heeft klagster in haar eerste brief al gewezen op de mogelijkheid van het indienen van een verzoekschrift. Bovendien is de door verweerster gekozen strategie in het arbeidsrecht niet ongebruikelijk en is deze begrijpelijk. Van het entameren van een procedure zonder enige vooraankondiging is in ieder geval geen sprake. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht op alle onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs. G.R.M. van den Assum, A.D.G. Bakker, H.H. Tan, M.W. Veldhuijsen, leden, en bijgestaan door mr. C.M. van den Reek als griffier en uitgesproken in het openbaar op 1 juli 2019.

Griffier

Voorzitter