

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-646

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 20 mei 2019
in de zaak 18-646
naar aanleiding van de klacht van:

klager
tegen
verweester

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 december 2017, aangevuld bij brief van 19 februari 2018, heeft klager bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweester.

1.2 Bij brief aan de raad van 15 augustus 2018 met kenmerk 17-0353/FH/sd, door de raad digitaal ontvangen op dezelfde datum, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 28 januari 2019 in aanwezigheid van verweester. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- de e-mail van klager van 9 januari 2019.

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 Klager is sinds 2012 in een familierechtelijk geschil verwickeld met zijn ex-echtgenote. Hij wordt daarin bijgestaan door zijn advocaat, mr. W.

2.3 Verweester heeft op 1 november 2017 een bespreking met haar cliënte gehad en haar is verzocht om in hoger beroep de belangen van haar cliënte te behartigen.

2.4 Met een zogenaamd V2-formulier aan het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft verweester zich op 2 november 2017 in de drie lopende zaken van haar cliënte gesteld als haar advocaat.

2.5 Per faxbericht van 2 november 2017 heeft verweester aan het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden laten weten dat zij in de drie lopende zaken van haar cliënte de belangenbehartiging heeft overgenomen en dat zij aan haar voorganger, mr. A, heeft verzocht om zich formeel nog als advocaat te onttrekken. Voorts heeft zij gemeld: *“Op 17 oktober jl. heeft in deze zaken een mondelinge behandeling bij uw hof plaatsgevonden. Cliënte en [mr. A] zijn bij die zitting aanwezig geweest. Cliënte verkeerde in de veronderstelling naar later bleek ten onrechte - dat tijdens die mondelinge behandeling alleen het hoger beroep zou worden behandeld dat zij zelf had ingediend. Echter,*

zij kreeg ter zitting te horen dat de wederpartij ook in hoger beroep was gegaan en dat juist zijn beroepschriften ter zitting behandeld zouden worden. Mr. [A] had cliënte hiervan dus niet op de hoogte gesteld, ondanks het feit dat zij meerdere keren aan hem had gevraagd of [klager] ook hoger beroep had aangetekend tegen de beschikking(en) van de rechtbank. (...)

Een en ander heeft nu tot gevolg gehad dat cliënte niet, althans onvoldoende, in de gelegenheid is geweest om haar standpunt, met name in de kwestie die ziet op de rechtskeuze, aan uw hof kenbaar te maken. Zij heeft bovendien geen stukken kunnen indienen omdat zij niet op de hoogte was van het door [klager] ingediende hoger beroep. Met het oog op het bovenstaande verzoek ik u vriendelijk om cliënte alsnog in de gelegenheid te stellen om in bovenvermelde zaken een schriftelijke reactie (al dan niet in de vorm van een verweerschrift) in te dienen.

Een afschrift van dit schrijven zend ik aan [mr. W], advocaat van [klager].”

2.6 Per e-mail van 3 november 2017 heeft mr. W namens klager haar verbazing uitgesproken over het feit dat verweerster voornoemd faxbericht zonder haar toestemming en in strijd met de gedragsregels aan het gerechtshof heeft gestuurd, terwijl in alle zaken al uitspraak was gevraagd. Mr. W heeft verweerster dringend verzocht om haar faxbericht aan het gerechtshof terug te trekken.

2.7 Op 8 november 2017 heeft verweerster het gerechtshof verzocht om haar schrijven van 2 november 2017 als niet verzonden te beschouwen.

2.8 Nadat het gerechtshof uitspraak heeft gedaan in de drie gevoegd behandelde dossiers zijn de werkzaamheden van verweerster geëindigd. Een andere advocaat heeft cassatie ingesteld.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zoals ter zitting van de raad aan verweerster voorgehouden en door haar als juist omschreven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) zich in een aanhangig geding bij het gerechtshof, waarin al uitspraak was gevraagd, zonder overleg met de advocaat van klager, op 2 november 2017 tot het gerechtshof te wenden, waardoor zij in strijd heeft gehandeld met Regel 15 lid 2 (Gedragsregels 1992);
- b) niets of onvoldoende te doen om onnodige kosten te vermijden, waardoor zij in strijd heeft gehandeld met Regel 23 lid 2 (Gedragsregels 1992);
- c) niet de nodige nauwgezetheid en zorgvuldigheid in acht te nemen die in financiële zaken van advocaten worden vereist, zodat zij in strijd heeft gehandeld met Regel 23 (Gedragsregels 1992) en artikel 17 lid 2 sub d, e en f van de Wet op Rechtsbijstand;
- d) verwarring te veroorzaken bij klager en zijn advocaat met wie zij zich in het kader van de toen al langlopende schikkingsonderhandelingen diende te verstaan, waardoor verweerster in strijd met Regel 29 (Gedragsregels 1992) klager onnodig op kosten heeft gejaagd.

4 VERWEER

4.1 Verweerster betwist dat zij tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klager heeft gehandeld en voert daartoe onder meer het volgende verweer.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 Op 1 november 2017 heeft haar cliënte haar op de hoogte gesteld van de stand van zaken in de appelprocedures tegen klager, maar heeft toen niet verteld dat in die procedures al uitspraak was gevraagd. Op het moment van verzending van het faxbericht op 2 november 2017 aan het gerechtshof was het roljournaal voor verweerster nog niet

toegankelijk, mr. A had zich nog niet formeel als advocaat onttrokken, zodat verweerster ook daaruit niet kon weten dat de drie zaken voor uitspraak stonden. Omdat verweerster ernstig bezorgd was of de belangen van haar cliënte in hoger beroep wel voldoende waren behartigd door haar vorige advocaat, heeft zij meteen de dag erna het gerechtshof aangeschreven en verzocht om in de gegeven omstandigheden alsnog in de gelegenheid te worden gesteld om aanvullende stukken in te dienen namens haar cliënte. Naar aanleiding van de e-mail van 3 november 2017 van mr. W heeft verweerster haar verontschuldiging gemaakt, de situatie uitgelegd en op 8 november 2017 het gerechtshof verzocht om haar faxbericht van 2 november 2017 buiten beschouwing te laten. Volgens verweerster heeft zij hierbij niet opzettelijk gehandeld, heeft haar handelen geen invloed op de procedure tussen partijen gehad en heeft zij haar vergissing rechtgezet, zodat daarom van tuchtrechtelijk laakbaar handelen geen sprake is geweest.

Ad klachtonderdeel b)

4.3 Verweerster mocht afgaan op de door haar cliënte verstrekte informatie en heeft op basis daarvan in het belang van haar cliënte gehandeld. Zij mocht dan ook het gerechtshof op 2 november 2017 aanschrijven zoals zij dat heeft gedaan en heeft daarbij niet de belangen van klager onnodig of onevenredig geschaad zonder dat daarmee een redelijk doel was gediend, aldus verweerster.

Ad klachtonderdeel c)

4.4 Volgens verweerster heeft klager geen eigen belang bij dit klachtonderdeel omdat het een aangelegenheid tussen haar en haar cliënte betreft waarover verweerder niet kan klagen.

Ad klachtonderdeel d)

4.5 Verweerster betwist dat het voor de advocaat van klager onduidelijk en verwarrend kan zijn geweest dat zij vanaf november 2017 de belangen van de ex-echtgenote in de appelprocedures jegens klager is gaan behandelen. In haar faxbericht van 2 november 2017 aan het gerechtshof, tevens in kopie aan mr. W als advocaat van klager gestuurd, mr. W, heeft zij dat voldoende duidelijk gemaakt.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt het volgende voorop. Naar vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline dient de tuchtrechter bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien het open karakter van de wettelijke norm, daarbij, ter invulling van deze norm, wel van belang zijn. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

5.2 Waar in het navolgende over de gedragsregels wordt gesproken, wordt bedoeld op de gedragsregels zoals die in 1992 zijn vastgesteld en van kracht zijn geworden en in deze klachtzaak toepasselijk waren.

5.3 Allereerst stelt de raad vast dat het gaat om het handelen van de advocaat van de wederpartij van klager. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline komt aan deze advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem, in overleg met zijn cliënt, goedgeeft. Deze vrijheid is niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder redelijk doel.

5.4 Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat deze cliënt hem verschaft en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

5.5 De raad zal het optreden van verweerster aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdeel a)

5.6 Op grond van het tweede lid van Gedragsregel 15 is het de advocaat, nadat de rechter om uitspraak is gevraagd, niet geoorloofd zich zonder toestemming van de wederpartij tot die rechter te wenden. Het debat tussen partijen is dan gesloten en contact met de rechter dient dan in beginsel achterwege te blijven. Bij gebreke van toestemming van de wederpartij kan een advocaat zich volgens heersende jurisprudentie alleen op grond van bijzondere omstandigheden toch tot de rechter wenden. Handelen in strijd met deze gedragsregel is in beginsel handelen dat een behoorlijk advocaat niet betaamt in de zin van artikel 46 Advocatenwet.

5.7 Naar het oordeel van de raad heeft verweerster Gedragsregel 15 lid 2 geschonden. Verweerster behoorde te weten dat de appelprocedure van haar cliënte voor uitspraak stond, althans had zij grond om daarover te twijfelen. Haar cliënte was immers niet goed op de hoogte van de stand van zaken in de appelprocedures en heeft haar verwarring daarover met verweerster gedeeld. Daarom had van verweerster verwacht mogen worden dat zij eerst navraag had gedaan over de laatste stand van zaken in de appelprocedure van haar cliënte bij de voormalig advocaat van haar cliënte, dan wel bij de - haar bekende - advocaat van klager alvorens het gerechtshof aan te schrijven. Zij heeft dat echter nagelaten. Dat verweerster op het moment van verzending van haar faxbericht op 2 november 2017 aan het gerechtshof niet wist dat in de drie gevoegd behandelde appelprocedures tussen partijen uitspraak was verzocht, is onder de hiervoor geschetste omstandigheden voor haar risico.

5.8 Door haar eenzijdige berichtgeving aan het gerechtshof, nadat de lopende procedures tussen partijen al voor uitspraak stonden, heeft verweerster de grenzen overschreden van de vrijheid die zij als advocaat van de wederpartij van klager had.

5.9 Op grond van het vorenstaande is de raad van oordeel dat verweerster door in strijd te handelen met Gedragsregel 15 lid 2 de belangen van klager onnodig en onevenredig heeft geschaad zonder dat daarmee een redelijk doel werd gediend. Dat klager daarvan geen nadeel heeft ondervonden, maakt dit oordeel niet anders.

5.10 De raad oordeelt klachtonderdeel a) dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.11 Naar het oordeel van de raad mocht verweerster als partijdige belangenbehartiger afgaan op de informatie die zij van haar cliënte heeft gekregen. Niet is gebleken dat verweerster de vrijheid die haar daarbij toekomt, heeft overschreden; daartoe is door klager onvoldoende gesteld. Het enkele feit dat verweerster als vijfde opvolgend advocaat voor de ex-echtgenote van klager is gaan optreden in de langdurige procedures tussen partijen als gevolg waarvan klager in zijn visie onnodig op kosten wordt gejaagd, kan verweerster tuchtrechtelijk niet worden aangerekend. Om telkens van advocaat te wisselen is immers een keuze van de cliënte geweest, niet van verweerster.

5.12 Op grond van voorgaande heeft verweerster naar het oordeel van de raad niet tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klager gehandeld. Dit leidt daartoe dat klachtonderdeel b) ongegrond wordt verklaard.

Ad klachtonderdeel c)

5.13 Naar het oordeel van de raad kan klager over vermeende tekortkomingen in de door verweerster met haar cliënte gemaakte financiële afspraken niet klagen bij gebrek

aan eigen persoonlijk belang daarbij. Dit betekent dat klager in zoverre niet-ontvankelijk is in klachtonderdeel c) en dat hetgeen over en weer over het onderwerp is gesteld en uit het dossier blijkt geen nadere bespreking behoeft.

Ad klachtonderdeel d)

5.14 De raad stelt bij beoordeling van dit klachtonderdeel voorop dat de advocaat in zijn contact met derden misverstand dient te vermijden over de hoedanigheid waarin hij in de gegeven situatie optreedt (neergelegd in Gedragsregel 29).

5.15 Het verwijt van klager dat verweerster hem of zijn advocaat niet de in Gedragsregel 29 bedoelde duidelijkheid over haar hoedanigheid heeft verschaft, wordt verworpen. Verweerster heeft immers op 2 november 2017, meteen de dag nadat zij de opdracht van haar cliënte heeft gekregen om haar in de appelprocedure bij te staan, zich formeel bij het gerechtshof als haar advocaat gesteld waarvan de advocaat van klager ook toen meteen kennis heeft genomen. De raad is dan ook van oordeel dat verweerster heeft voldaan aan het bepaalde in Gedragsregel 29. Feiten of omstandigheden die tot een ander oordeel zouden moeten leiden, zijn gesteld noch gebleken.

5.16 De raad zal ook klachtonderdeel d) ongegrond verklaren.

6 MAATREGEL

De raad heeft één klachtonderdeel gegrond geoordeeld. Wat betreft een op te leggen maatregel is de raad van oordeel dat deze in dit geval achterwege kan blijven. Daarbij speelt een rol dat verweerster snel nadat zij door de advocaat was gewezen op haar onjuiste handelen, haar verontschuldiging aan de advocaat van klager heeft gemaakt en haar faxbericht van 2 november 2017 bij het gerechtshof heeft ingetrokken. Voorts heeft verweerster met die bewuste fax geen inhoudelijke informatie aan het gerechtshof verschaft die op de materiële afdoening van de appelprocedure van invloed is geweest of had kunnen zijn, maar enkel om toestemming gevraagd om alsnog nadere stukken in te dienen namens haar cliënte. Uiteindelijk heeft verweerster daarbij naar het oordeel van de raad niet de juiste afweging gemaakt; zij had eerst nader onderzoek moeten doen zoals is overwogen. Dat maakt dat verweerster wel een tuchtrechtelijk verwijt treft, maar dat in dit geval volstaan kan worden met die constatering.

7 GRIFFIERECHT

Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, dient verweerster op grond van artikel 46 e lid 5 van de Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,00 aan hem te vergoeden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klager niet-ontvankelijk in klachtonderdeel c);
- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond;
- bepaalt dat geen maatregel wordt opgelegd;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klager.

Aldus gewezen door mr. R.A. Steenbergen, voorzitter, mrs. E. Bige, R.P.F. van der Mark, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 20 mei 2019.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 20 mei 2019.