

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-090/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 23 maart 2020

in de zaken 20-090/A/A en 20-091/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

over:

verweersters

De voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 6 februari 2020 met kenmerk 981853 en 981859 en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen. Verder heeft de voorzitter kennisgenomen van de e-mail met bijlagen van klagers aan de raad van 10 februari 2020.

### 1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klagers en de cliënte van verweersters, uitgeverij Nieuw Amsterdam B.V. (hierna: de uitgeverij), zijn verwikkeld (geweest) in een geschil over een door de uitgeverij uitgegeven boek.

1.2 Op 16 mei 2019 heeft een zitting plaatsgevonden bij de rechtbank Zeeland-West-Brabant (hierna: de rechtbank). Bij brief van 17 juni 2019 hebben klagers de behandeld rechter gewraakt.

1.3 Op 9 juli 2019 heeft de griffier van de rechtbank het wrakingsverzoek aan verweester 1 gestuurd met het verzoek om haar verhinderdata door te geven voor een zitting van de wrakingskamer.

1.4 Bij brief van 16 juli 2019 heeft verweester 1 de rechtbank onder meer geschreven: "Vooruitlopend op de mondelinge behandeling volgt hierin alvast een inhoudelijke reactie op het wrakingsverzoek.

(...)

Het verzoek is bovendien niet gegrond. In antwoord op de door [klagers] onder a) tot en met n) aangevoerde gronden geldt namelijk het volgende.

a) De rechter heeft ter zitting niet geweigerd een PV op te maken, maar heeft partijen verzocht in te stemmen dat dit na afloop gebeurde. Gedaagde heeft daarmee ingestemd, [klagers] ook, zij het dat zij daarbij hebben gepleit voor een uitgebreid PV.

b) Artikel 88 lid 3 Rv bepaalt dat van het verhandelde PV wordt opgemaakt. Het opmaken van PV is ook geschied. Wat partijen verdeeld houdt is of een zakelijke weergave volstaat (zoals gedaagde meent) of dat een uitgebreid PV nodig is (zoals [klagers] menen), maar van schending van artikel 88 lid 3 is geen sprake.

c) Er heeft (vanzelfsprekend!) geen afstemming tussen gedaagde en rechter plaats gehad. Gedaagde constateerde dat ter zitting niet veel meer dan een herhaling van de stellingname uit dagvaarding/producties naar voren werd gebracht en kon derhalve in-

stemmen met de rechter om in het PV een zakelijke weergave van het ter zitting besprokene op te nemen (dat in de comparitie aantekeningen mogelijk wel andere stellingen/gezichtspunten staan doet daar niet aan af; het gaat om wat ter zitting ter sprake is gekomen).

d) Er is geen verplichting voor de rechter om comparitie aantekeningen aan te nemen. Toen [klagers] ter zitting aanboden de aantekeningen in het geding te brengen heeft gedaagde geantwoord dat eerst zou moeten komen vast te staan dat de comparitie aantekeningen van eisers/verzoekers uitsluitend bestaan uit stellingen die ter zitting daadwerkelijk door hen naar voren zijn gebracht. Tevens is toen medegedeeld dat gedaagde zelf ook comparitie aantekeningen had, voor elk mogelijk ter sprake gebracht deelonderwerp een apart exemplaar, en dat die dan ook zouden moeten worden ingebracht (voor zover de inhoud daadwerkelijk ter zitting was besproken). De rechter heeft toen gezegd de aantekeningen niet te hoeven ontvangen.

e) De zitting werd op verzoek van [klagers] geschorst omdat [de advocaat van klagers] met [klager 1] wenste te overleggen of eisers/verzoekers toestemming gaven voor een zakelijke weergave van hetgeen besproken. De woorden van de rechter die [klagers] noemen heeft gedaagde niet mee gekregen en dat dit gezegd is wordt bij gebrek aan wetenschap ontkend. In de herinnering van Gedaagde heeft de rechter een opmerking gemaakt van ongeveer de volgende strekking: "Ik heb jullie toestemming niet nodig, maar ik vraag het liever toch, want het is fijn om het vooraf met elkaar eens te zijn." (geparafraseerd). [Klagers] hebben dit met hun bewoording uit verband getrokken.

f) Correct is dat [klagers] na hervatting bleven aandringen op een uitgebreid PV en dat gedaagde hier - omwille van efficiëntie en kosten, alles is/was in de zaak al gezegd en de zaak is/was rijp voor vonnis - niet voor voelde.

g) Dat toen akte is gevraagd van de weigering PV op te maken herinnert gedaagde zich anders – de rechter weigerde niet PV op te maken maar wilde nog even nadenken of dat een zakelijke weergave zou worden of de uitgebreide variant die [klagers] wensten. (...)

De conclusie die [klagers] verbinden, namelijk dat de rechter in het PV een waardering onder woorden heeft gebracht die al snel strijd oplevert met het recht op een eerlijk proces, deelt gedaagde niet. Ter zitting is niets nieuws te berde gebracht, de toelichtingen van partijen betroffen herhalingen en kunnen dus geen nadere relevante gezichtspunten opleveren. Dat is geen waardering van de zaak maar constatering over het gebeurde ter zitting. Er is op geen enkele wijze sprake van een situatie als bedoeld in artikel 36 Rv waardoor de rechterlijke partijdigheid schade zou kunnen lijden. Het wrakingsverzoek dient derhalve te worden afgewezen.

Nog enkele opmerkingen over het verhandelde tijdens de comparitie:

- Het vonnis waarbij partijen ter comparitie werden opgeroepen vermeldt nadrukkelijk dat partijen ter comparitie niet de gelegenheid wordt geboden om te pleiten, waarbij onder pleiten wordt verstaan het juridisch beargumenteren van de zaak aan de hand van een voorbereide, uitgeschreven notitie (paragraaf 2.4, vonnis van 24 augustus 2018).

- Aan [klagers] zijn twee vragen gesteld door de rechter. In plaats van deze vragen te beantwoorden, heeft [de advocaat van klagers] haar voorbereide spreekantekeningen (gedeeltelijk?) voorgelezen.

- Pas daarna, aan het einde van de comparitie heeft [de advocaat van klagers] deze aantekeningen aangeboden aan de rechter, griffier en gedaagde. Het is onmogelijk om te verifiëren wat wel en niet door [de advocaat van klagers] precies is gezegd.

- De comparitie is niet 'voortijdig' beëindigd. De vragen van de rechter zijn beantwoord. De rechter heeft daarnaast nog extra tijd gegund aan eisers om nogmaals haar stellingen te herhalen (en voor gedaagden om daar nogmaals op te reageren).”

1.5 Op 18 juli 2019 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweersters.

## 2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweersters tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweersters het volgende.

a) Verweersters hebben op de zitting van 16 mei 2019 leugens verkondigd door te zeggen dat wederhoor (door hun cliënte) is toegepast. Verweersters hebben hiermee in strijd met Gedragsregel 1 gehandeld.

b) Verweersters hebben, althans verweerster 1 heeft, bij brief van 16 juli 2019 inhoudelijk gereageerd op het wrakingsverzoek van klagers terwijl toen nog niet bekend was of de behandeld rechter in de wraking zou berusten. Verweersters hebben, althans verweerster 1 heeft in die brief nagepleit en feitelijke informatie verstrekt die onjuist is. Verweersters, althans verweerster 1 heeft hiermee in strijd met Gedragsregels 1, 6, 8, 9 en 21 gehandeld.

## 3 VERWEER

3.1 Verweersters hebben tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

## 4 BEOORDELING

4.1 De klacht ziet op het handelen van verweersters als advocaat van de wederpartij van klagers. Uitgangspunt is dat een 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 goedgeeft. 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 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.

Klachtonderdeel a)

4.2 Klagers verwijten verweersters allereerst dat zij op de zitting van 16 mei 2019 in strijd met de waarheid hebben verklaard dat door hun cliënte hoor en wederhoor zou zijn toegepast.

4.3 Verweersters hebben aangevoerd dat zij in de procedure bij de rechtbank namens de uitgeverij een e-mail van de auteurs van het boek hebben ingediend, waarin de auteurs de door hen gedane pogingen tot hoor en wederhoor hebben beschreven. Zoals hiervoor in 4.1 is overwogen, mag een advocaat in beginsel afgaan op de juistheid van het feitenmateriaal dat een cliënt hem verstrekt en is hij slechts in uitzonderingsgevallen gehouden de juistheid daarvan te verifiëren. Dat van een dergelijk uitzonderingsgeval sprake was, is de voorzitter niet gebleken. Het stond verweersters naar het oordeel

van de voorzitter dan ook vrij om met een beroep op de hiervoor genoemde e-mail van de auteurs te betogen dat hoor en wederhoor is toegepast. Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.4 Dit klachtonderdeel ziet op de brief van 16 juli 2019. Klagers verwijten verweersters dat zij deze brief hebben geschreven terwijl op dat moment nog niet bekend was of de behandeld rechter in de wraking zou berusten. De behandeld rechter heeft mogelijk op de brief van verweersters kunnen steunen. In de brief hebben verweersters zich op het standpunt gesteld dat het wrakingsverzoek ongegrond is. Klagers vragen zich af op grond waarvan verweersters het recht hebben om hierover te oordelen. In de brief, die niet is gericht aan de griffier van de wrakingskamer maar aan de rechtbank, hebben verweersters verder feiten geschreven die onjuist zijn en hebben zij nagepleit, aldus klagers.

4.5 Verweersters hebben aangevoerd dat de brief van 16 juli 2019 was gericht aan de wrakingskamer, op het adres en het faxnummer zoals was vermeld in de brief van 9 juli 2019. De brief is, naar verweersters aannemen, beland bij de wrakingskamer en niet bij de behandeld rechter. De brief is gestuurd omdat de uitgeverij het recht heeft om in de wrakingsprocedure te worden gehoord en dus ook om haar standpunt over de wraking kenbaar te maken. De brief was bovendien in het belang van de uitgeverij, omdat door de wraking de hoofdzaak, die voor vonnis stond, onnodig zou worden vertraagd en de wraking bovendien op onjuiste gronden is gedaan. Verweersters betwisten dat zij via een achterdeur hebben geprobeerd informatie in te brengen nadat de hoofdzaak voor vonnis is komen te staan. De brief was gericht aan de wrakingskamer en niet aan de rechter in de hoofdzaak. Dat die de brief mogelijk heeft gelezen is een gevolg van de wraking. Bovendien is er in de brief van 16 juli 2019 geen sprake van nagepleiten, aldus verweersters.

4.6 De voorzitter overweegt als volgt. Hoewel aan klagers kan worden toegegeven dat het duidelijker was geweest als verweester 1 in de brief van 16 juli 2019 expliciet had vermeld dat de brief is gericht aan de wrakingskamer, hebben verweersters onbetwist gesteld dat de brief is gestuurd naar het in de brief van de griffier van de rechtbank van 9 juli 2019 genoemde adres en faxnummer en dat dit een ander faxnummer is dan het voor de griffie in de hoofdzaak gebruikte faxnummer. Uit het onderwerp en de inhoud van de brief blijkt duidelijk dat het om een brief aan de wrakingskamer gaat. De voorzitter gaat er dan ook vanuit dat de brief bij de wrakingskamer terecht is gekomen. Dat de behandeld rechter in de hoofdzaak ook kennis heeft kunnen nemen van de brief van verweester 1 is het gevolg van de wraking, zoals verweersters terecht hebben aangevoerd.

4.7 Met de brief aan de wrakingskamer hebben verweersters de grenzen van de hun toekomstige vrijheid niet overschreden. De rechtbank heeft het wrakingsverzoek van klagers aan verweester 1 gestuurd en haar gevraagd om haar verhinderdata voor de behandeling van het verzoek op een zitting van de geheimhoudingskamer. De cliënte van verweersters is belanghebbende in de wrakingsprocedure en had belang bij afwijzing van het verzoek, nu door de wraking de hoofdzaak werd vertraagd. Daargelaten dat verweester 1 in de brief van 16 juli 2019 niet heeft 'nagepleit', was in de wrakingszaak nog geen vonnis bepaald, zodat van strijd met Gedragsregel 21 lid 3 geen sprake is. Dat verweester 1 in de brief feitelijke informatie heeft verstrekt waarvan zij wist althans behoorde te weten dat die onjuist was hebben klagers onvoldoende onderbouwd. Het enkele feit dat klagers een andere mening hebben over de door verweester 1 in de brief genoemde feiten is onvoldoende. Ook klachtonderdeel b) is kennelijk ongegrond.

4.8 Voor zover klagers klachten hebben over hoe een en ander bij de rechtbank is verlopen geldt dat verweersters hiervoor niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gehouden. Dat verweersters met de rechtbank hebben samengespannen is niet gebleken.

4.9 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, daarom kennelijk ongegrond verklaren.

#### BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in beide onderdelen kennelijk ongegrond

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 23 maart 2020.

Griffier      Voorzitter

Verzonden op 23 maart 2020

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is gelijktijdig in afschrift verzonden.