

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-076

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 19 juli 2021 in de zaak 21-076/AL/GLD naar aanleiding van de klacht van:

klaagster oververweerster

De voorzitter van de raad van discipline heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) met kenmerk K 20/20, door de raad ontvangen op 25 januari 2021 en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 13.

1 FEITEN Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten. 1.1 De klacht betreft het optreden van verweerster in een civiele procedure als advocaat van de wederpartij. 1.2 Op 23 juli 2013 is een koopovereenkomst gesloten tussen de (inmiddels overleden) moeder van klaagster en derden (hierna: de kopers). De koop betrof een bungalow met onder meer ondergrond. Tussen de moeder van klaagster en de kopers is een geschil gerezen over mogelijke verontreiniging van de ondergrond onder de bungalow. 1.3 Dit geschil resulteerde in een civiele procedure bij de rechtbank, waarbij de kopers schadevergoeding hebben gevorderd. In deze procedure is verweerster voor de kopers opgetreden. Verweerster heeft namens de kopers hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank ingesteld. Vanaf mei 2014 tot 9 november 2018 heeft verweerster de belangen van haar cliënten behartigd. 1.4 Bij memorie van grieven genomen ter rolle van 16 januari 2018 heeft verweerster een e-mail van de heer W d.d. 15 januari 2018 overgelegd. De heer W had in 1992 in opdracht van de (inmiddels overleden) vader van klaagster sloopwerkzaamheden verricht op het desbetreffende perceel. De cliënten van verweerster hadden de heer W verzocht om een schriftelijke verklaring op te stellen over de gang van zaken van destijds. 1.5 De e-mail heeft de volgende inhoud:

“Het Hans,

Omstreeks 1992 hebben wij op verzoek van de [de overleden vader van klaagster] de oude boerderij op de Hulsbeek. Gesloopt.

Dit hielt in, dat alles in uurloon ging.

De bovenbouw hebben we afgevoerd, maar de kelders en putten onder het maaiveld bleven zitten.

Hierdoor hadden we tijdwinst, geen transport en stortkosten van puin.

Alles is uitgevoerd in bijzijn en opdracht van [de overleden vader van klaagster]”

1.6 Daarnaast heeft verweerster in de memorie van grieven mevrouw B als getuige voorgedragen, met als reden dat zij bij de ontdekking van het gebrek aanwezig was geweest. 1.7 De advocaat van klaagster heeft bij antwoordakte genomen ter rolle van 5 juni 2018 een e-mail van de heer W van 31 januari 2018 aan klaagster overgelegd. De e-mail heeft de volgende inhoud:

“Beste fam. [de familie van klaagster].

Bij deze wil ik reageren op mijn verklaring aan de Heer [de cliënt van verweerster] d.d. 15 januari 2018.

Deze verklaring is tot stand gekomen door herhaalde indringende telefoongesprekken van de Heer[de cliënt van verweerster].

Om deze situatie te beëindigen heb ik deze verklaring opgesteld, zoals de Heer[de cliënt van verweerster] Het wilde hebben.

Ikzelf, weet dat ik werkzaamheden verricht heb voor de Heer..... [de overleden vader van klaagster], op Hulsbeek 3.

Maar welke afspraken er gemaakt zijn, en hoe de werkzaamheden uitgevoerd zijn, weet ik helaas Niet meer..

Immers dit werk is ongeveer 27 jaar geleden uitgevoerd.

Derhalve wil ik mij distancieeren van deze zaak, en wens daarom geen reactie omtrent deze Van zowel de fam[de familie van klaagster] als van de Heer[de cliënt van verweerster].”

1.8 De advocaat van klaagster heeft voorts bij de antwoordakte een e-mail van mevrouw B van 30 januari 2018 overgelegd. De e-mail heeft de volgende inhoud:

“Hallo,

Middels een familielid van Mevrouw[klaagster] heb ik vernomen dat ik als getuige ben vermeld in memorie van grieven op pagina 20.

Als getuige mevrouw [mevrouw B], aanwezig bij ontdekking van het gebrek.

Bij deze verklaar ik dat ik niet aanwezig was bij ontdekking van het gebrek en dat ik ongewild als getuige ben opgevoerd.

Ik wil u bij deze laten weten dat ik geen getuige ben in deze zaak.”

1.9 In verband met het vertrek van verweerster bij haar kantoor heeft mr. [...] zich per 9 november 2018 als opvolgend advocaat van kopers gesteld.1.10 De kopers zijn door het gerechtshof in het gelijk gesteld en (de familie van) klaagster is veroordeeld tot het betalen van een schadevergoeding aan de cliënten van verweerster.1.11 Op 26 januari 2020 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

2 KLACHT 2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerster dat zij onrechtmatig heeft gehandeld omdat zij haar cliënten ten onrechte twee valse verklaringen in het hoger beroep heeft laten opnemen, waardoor de zaak een geheel andere wending heeft gekregen en klaagster in dat proces in het ongelijk is gesteld. De verklaringen zijn door verweerster niet gecontroleerd op waarheid, of zijn meegenomen in het hoger beroep met de wetenschap dat deze niet op waarheid berusten. Het gaat daarbij om de oorspronkelijke verklaring van de heer W die onjuist is en om de onjuiste stelling dat mevrouw B bij de ontdekking van het gebrek aanwezig was, aldus de klacht. **3**

VERWEER3.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.3.2 Van een valse verklaring is geen sprake. De verklaring die verweerster heeft ingebracht was vervat in een e-mail die rechtstreeks van haar cliënte afkomstig was. Verweerster mocht vertrouwen op de juistheid daarvan, mede gelet op het feit dat haar cliënte de heer W eerder telefonisch had gesproken en de inhoud van het gesprek met verweerster had gedeeld. Deze weergave kwam over een met de verklaring die nadien werd ontvangen. Verweerster heeft de verklaring naar eer en geweten ingebracht. Daarnaast heeft het gerechtshof beide verklaringen van de heer W gezien en geoordeeld dat uit de tweede verklaring niet blijkt dat de eerste verklaring niet juist is.3.3 Voor wat betreft mevrouw B, die verweerster in de

memorie van grieven als getuige had opgegeven, merkt verweerster op dat zij van haar cliënt had vernomen dat mevrouw B bij de ontdekking van het gebrek aanwezig was. Verweerster had geen reden om daaraan te twijfelen. Van mevrouw B is geen verklaring overgelegd. De relevantie van dit onderdeel van de klacht ontgaat verweerster omdat er geen verhoor is gelast van mevrouw B en zij niet is opgeroepen.

4 BEOORDELING 4.1 Allereerst stelt de voorzitter vast dat het gaat om het handelen van een advocaat van de wederpartij van klaagster. 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, goed dunkt. Deze vrijheid, die mede voortvloeit uit de kernwaarde partijdigheid als bedoeld in artikel 10a Advocatenwet, is niet onbepaald 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. 4.2 De voorzitter zal het optreden van verweerster daarom aan de hand van deze maatstaf beoordelen. 4.3 Het gaat in de klacht om de handelwijze van verweerster met betrekking tot het overleggen van de verklaring van de heer W en het opgeven van mevrouw B als getuige. 4.4 Tot haar verweer heeft verweerster naar voren gebracht dat zij voor wat betreft het opvoeren van mevrouw B als getuige is afgegaan op informatie die zij van haar cliënt had ontvangen en heeft zij gemotiveerd aangegeven waarom zij geen enkele reden had om aan de juistheid van de verklaring van haar cliënt en de verklaring van de heer W te twijfelen. Verder is onweersproken door verweerster gesteld dat het gerechtshof de oorspronkelijke verklaring van de heer W niet als vals heeft beoordeeld. 4.5 Een advocaat dient de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en hij mag in het algemeen afgaan op de juistheid daarvan en is slechts in uitzonderingsgevallen gehouden de juistheid daarvan te verifiëren. Een advocaat hoeft 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. 4.6 Hetgeen door klaagster is aangevoerd is onvoldoende om een dergelijke uitzonderingssituatie te kunnen vaststellen en ook uit het klachtdossier is daarvan niet gebleken. Verweerster heeft kunnen menen dat het overleggen van de verklaring van de heer W en het opgeven van mevrouw B als getuige in het belang van haar cliënten was. De voorzitter is dan ook van oordeel dat verweerster bij haar handelwijze binnen de vrijheid die haar als advocaat van de wederpartij is gegeven is gebleven. 4.7 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, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, bijgestaan door mr. A.M. van Rossum als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 juli 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden d.d. 19 juli 2021