

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-338/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 25 september 2023 (bij vervroeging)

in de zaak 23-338/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 10 mei 2022 heeft de algemeen directeur van klagster, de heer Van K (van K), namens klagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 17 mei 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1923632/JS/FS van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 21 augustus 2023. Klagster werd op de zitting vertegenwoordigd door Van K en ook verweerster was aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klagster is een particulier recherchebureau. In 2015 heeft de vader van een vrouw (de vrouw) klagster ingeschakeld om onderzoek te doen naar de leefomstandigheden van de ex-partner (de ex-partner) van de vrouw. De vrouw en de ex-partner hebben samen drie minderjarige zoons.

2.3 Klagster heeft op 20 april 2017 een rapport uitgebracht met haar bevindingen naar aanleiding van het onderzoek over de ex-partner. De ex-partner is het niet eens met de bevindingen in het rapport en de wijze waarop het rapport tot stand is gekomen. Hij meent dat sprake is van onrechtmatig en onzorgvuldig handelen door klagster en dat hij als gevolg daarvan schade heeft geleden. De ex-partner heeft zich in deze kwestie laten bijstaan door verweerster.

2.4 Op 13 september 2019 heeft verweerster namens de ex-partner een aangetekende brief aan klagster gestuurd waarin zij rechtsmaatregelen aankondigt. Zij schrijft in dat verband, voor zover relevant: "bijgaand zend ik u, op voorhand, een kopie van de in de komende periode uit te brengen dagvaarding tegen u, waarin ik u officieel aansprakelijk stel in verband met de door u verrichte "werkzaamheden" ten behoeve van uw opdrachtgever, [de vrouw]. Cliënt heeft hierdoor schade geleden, welke schade hij op u wil verhalen. Immers, uw onderzoek is in strijd met daarvoor geldende (wettelijke) regels verricht en heeft geleid tot (emotionele) schade bij cliënt

en derden. Teneinde een procedure te voorkomen kunt u, desgewenst, een voorstel doen tot beslechting van dit geschil. Ik zie een en ander graag tegemoet.”

2.5 Uit de Track&Trace geschiedenis bij de aangetekende brief volgt dat de brief retour is gestuurd naar verweerster en op 2 oktober 2019 bezorgd. Op 3 oktober 2019 heeft verweerster de voor klaagster bestemde dagvaarding naar de deurwaarder gestuurd met het verzoek die uit te brengen.

2.6 Op 10 oktober 2019 heeft verweerster namens de ex-partner de dagvaarding laten uitbrengen aan klaagster. Ten behoeve van deze procedure heeft verweerster op 20 mei 2020 namens de ex-partner een conclusie van repliek genomen.

2.7 Op 21 oktober 2020 heeft de rechtbank Midden-Nederland uitspraak gedaan in de door verweerster namens de ex-partner tegen klaagster aanhangig gemaakte procedure en de vorderingen van de ex-partner afgewezen. De ex-partner heeft in dit vonnis berust.

2.8 Bij e-mail van 12 april 2022 heeft verweerster de advocaat van de vrouw het volgende geschreven:

“Ik begrijp van cliënt dat het openbaar ministerie nog onderzoek gaat doen tegen de detective die indertijd camera’s heeft geplaatst bij openbare gelegenheden, terwijl hij wist dat hij hiertoe niet bevoegd was.”

2.9 Bij e-mail van 21 juni 2022, om 08:27 uur, heeft de vrouw verweerster hierop het volgende geschreven:

“Ik kom graag nog even terug op een stukje tekst uit één van uw laatste mails. U schrijft: "Ik begrijp van cliënt dat het openbaar ministerie nog onderzoek gaat doen tegen de detective die indertijd camera’s heeft geplaatst bij openbare gelegenheden, terwijl hij wist dat hij hiertoe niet bevoegd was. Deze zaak loopt nog. Het OM is hiervoor verantwoordelijk en is inmiddels uit handen van de moeder van cliënt kinderen.”

U gaat buiten het protocol door u uit te spreken over een zaak, waar u geen advocaat van bent, over een cliënt die niet uw cliënt is. En door te zeggen dat [klaagster] wist dat [zij] niet bevoegd was voor de handelingen die [zij] heeft verricht. Los van het feit dat dat niet waar is, val ik enorm over een dergelijke uitspraak en het is niet de eerste keer dat u zich op deze wijze klachtwaardig uitlaat. Het schuurt aan tegen dezelfde klachtwaardigheid als die van uw voorganger die vanwege dergelijk gedrag 6 maanden is geschorst. Ik zou graag zien dat u deze opmerking herstelt en terugtrekt.”

2.10 Bij e-mail van 21 juni 2022 (12:03 uur) heeft verweerster hierop als volgt geantwoord:

“Ik zie niet direct over welke mail u het heeft, maar ik ben uiteraard bereid om het door u blauw gearceerde stukje in te trekken (bij deze), mochten deze woorden verkeerd op u overkomen. Het ging mij er immers slechts om dat er nog een onderzoek loopt, waar cliënt geen invloed meer op heeft, omdat dit uit zijn (en uw) handen is.”

2.11 Op 10 mei 2022 heeft klaagster bij de deken een klacht over verweerster ingediend.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster wegens strijd met de gedragsregels 1, 5, 6 en 8, tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) klaagster op 10 oktober 2019 rauwelijks te dagvaarden en hierover in haar processtukken onwaarheden te verklaren; en
- b) op 12 april 2022 een e-mailbericht aan een andere advocaat te sturen waarin zij zich smadelijk en in strijd met de waarheid uitlaat over klaagster.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht gaat over de advocaat van de wederpartij van klagster. Uitgangspunt is dat die advocaat veel vrijheid heeft 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 (gelijk aan gedragsregel 7), (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen (gelijk aan gedragsregel 8), (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. 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 deze tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2 Bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht dient de tuchtrechter 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 normen, daarbij van belang zijn. Of het niet naleven van een bepaalde gedragsregel ook tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen oplevert, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

Klachtonderdeel a)

5.3 In dit klachtonderdeel verwijt klagster verweerster dat zij haar op 10 oktober 2019 rauwelijks heeft gedagvaard en dat verweerster hierover onwaarheden heeft gesproken in de door haar opgestelde conclusie van repliek. Verweerster stelt dat zij voorafgaand aan het uitbrengen van de dagvaarding, op 13 september 2019, een aangetekende brief aan klagster heeft gestuurd waarin de rechtsmaatregelen zijn aangekondigd en klagster op de hoogte moet zijn geweest van het voornemen om klagster te dagvaarden. Klagster heeft de aangetekende brief van 13 september 2019 echter nooit ontvangen. Blijkens de Track&Trace geschiedenis die is opgevraagd bij PostNL is de brief retour gestuurd naar verweerster en daar op 2 oktober 2019 bezorgd. Verweerster wist dus, voor dat de dagvaarding op 10 oktober 2019 werd betekend, dat klagster de brief van 13 september 2019 niet had ontvangen. Zij heeft echter geen nadere actie ondernomen om klagster te informeren, alvorens over te gaan tot dagvaarden. Verweerster heeft in de onderliggende procedure ten onrechte gesteld dat klagster de brief heeft geweigerd in ontvangst te nemen. Dit is niet het geval. In de Track&Trace geschiedenis van PostNL is hiervoor ook geen enkele aanwijzing terug te vinden. Doordat rauwelijks is gedagvaard en de zaak dus niet vooraf in der minne kon worden afgedaan, heeft klagster onnodig kosten moeten maken voor het voeren van verweer. Temeer nu klagster met betrekking tot alle verwijten in het gelijk is gesteld.

5.4 Verweerster voert hiertegen het volgende aan. Verweerster merkt allereerst op dat het inderdaad juist is dat de aangetekende brief niet is geweigerd door klagster. Zij biedt hiervoor haar excuses aan. Verweerster heeft getracht om klagster op de hoogte te stellen van de voorgenomen rechtsmaatregelen door middel van een aangetekende brief. Zij meent dat zij daarmee zorgvuldig heeft gehandeld. Verweerster was in de veronderstelling dat de brief klagster zou bereiken. Zij ging

ervan uit dat klaagster een bericht van PostNL had ontvangen dat er een aangetekende brief voor haar zou klaarliggen, hetgeen gebruikelijk is. Dat klaagster de brief niet heeft afgehaald, dan wel heeft kunnen afhalen komt voor risico van klaagster. Verweerster heeft de dagvaarding op 3 oktober 2019 naar de deurwaarder gestuurd met het verzoek tot het uitbrengen hiervan. Deze kwestie speelt inmiddels bijna drie jaar geleden. Verweerster weet dan ook niet meer zeker of zij op dat moment al de beschikking had over de retour gezonden aangetekende brief. Verweerster gaat er echter vanuit dat dat niet het geval is. Het ligt namelijk niet in haar aard om een dagvaarding zomaar te laten uitbrengen, zonder de wederpartij daarin eerst te kennen. Er zijn volgens verweerster geen regels, die een advocaat verplichten om de wederpartij op voorhand te informeren over een op handen zijnde procedure. Het had klaagster vrijgestaan om, nadat de dagvaarding was ontvangen, alsnog contact met verweerster op te nemen om tot een vergelijk proberen te komen. Klaagster heeft hiervoor niet gekozen, hetgeen uiteindelijk heeft geresulteerd in een vonnis, waarin klaagster in het gelijk is gesteld.

5.5 De raad overweegt het volgende. In gedragsregel 6 lid 2 is bepaald dat een advocaat gehouden is om, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen, zijn wederpartij van zijn voornemen in kennis te stellen. In beginsel dient de advocaat daarbij een redelijke tijd voor beraad te geven. Op grond van de gedingstukken en de standpunten van partijen stelt de raad vast dat de aangetekende brief van 13 september 2019 waarin verweerster de rechtsmaatregelen aankondigt op 2 oktober 2019 geretourneerd is aan verweerster. Voor zover verweerster in de onderliggende procedure heeft verklaard dat klaagster de brief heeft geweigerd, erkent verweerster dat dit niet juist is. Dat is de raad ook niet gebleken uit overgelegde Track&Trace geschiedenis. Verweerster heeft daarna op 3 oktober 2019 de deurwaarder opdracht gegeven de dagvaarding uit te brengen, die de dagvaarding op 10 oktober 2019 aan klaagster heeft betekend. Verweerster wist derhalve - of had dit in ieder geval kunnen weten - dat op het moment dat zij de deurwaarder inschakelde de aangetekende brief klaagster niet had bereikt. Het had op de weg van verweerster gelegen de deurwaarder te vragen nog even te wachten met het uitbrengen van de dagvaarding en de aangetekende brief nogmaals aan klaagster te sturen of desnoods te bellen met klaagster. Voor zover verweerster - mede ter zitting - heeft betoogd dat zij niet meer weet of zij op het moment dat zij de dagvaarding aan de deurwaarder stuurde de retour gezonden brief al had gezien, aangezien zij haar post in een postbus ontvangt die zij niet dagelijks checkt, geldt dat dit gegeven voor risico van verweerster komt. De raad komt op grond van het voorgaande tot de slotsom dat verweerster, in strijd met gedragsregel 6 lid 2 heeft gehandeld en in strijd met de waarheid hierover heeft verklaard in de onderliggende procedure. Daarmee heeft verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Klachtonderdeel a) is derhalve gegrond.

Klachtonderdeel b)

5.6 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerster dat zij op 12 april 2022 een e-mailbericht aan de advocaat van de vrouw heeft gestuurd waarin zij zich schuldig maakt aan smaad. Verweerster schrijft in dit bericht: "Ik begrijp van cliënt dat het openbaar ministerie nog onderzoek gaat doen tegen de detective die indertijd camera's heeft geplaatst bij openbare gelegenheden, terwijl hij wist dat hij hiertoe niet bevoegd was." Verweerster wist dat er slechts één camera geplaatst was en dat de rechtbank in haar vonnis van 21 oktober 2020 al had geoordeeld dat het handelen van klaagster niet onrechtmatig was. Daarbij heeft het openbaar ministerie tot op heden alle aangiften van de ex-partner tegen klaagster geseponeerd. Verweerster verkondigt

derhalve onwaarheden om klaagster in een kwaad daglicht te stellen. Dit is smadelijk en lasterlijk.

5.7 Verweerster voert hiertegen aan dat zij de advocaat van de vrouw had medegedeeld wat zij van haar cliënt had vernomen. Daarbij ging het er verweerster slechts om aan te geven dat er nog een onderzoek liep, waar haar cliënt geen invloed meer op had. Dit blijkt ook uit de zin die volgt op de vermeend smadelijke zinsnede. De gehele passage luidt als volgt: "Ik begrijp van cliënt dat het openbaar ministerie nog onderzoek gaat doen tegen de detective die indertijd camera's heeft geplaatst bij openbare gelegenheden, terwijl hij wist dat hij hiertoe niet bevoegd was. Deze zaak loopt nog. Het OM is hiervoor verantwoordelijk en is inmiddels uit handen van de moeder van cliënts kinderen. Cliënt kan dan ook niet instaan voor eventuele vorderingen van de moeder van zijn kinderen. Daar heeft hij geen invloed meer op." Het is geenszins verweersters bedoeling geweest om smadelijke of lasterlijke uitspraken over klaagster te doen. Verweerster verwijst nog naar een e-mailwisseling met de vrouw, waarin zij op 21 juni 2022 de passage "terwijl hij wist dat hij daartoe niet bevoegd was" heeft teruggenomen.

5.8 De raad overweegt het volgende. Verweerster was de advocaat van de ex-partner in de procedure tegen klaagster waarin, onder meer, de bevoegdheid van klaagsters handelen aan de orde is gekomen. Bij vonnis van 21 oktober 2020 heeft de rechtbank de vorderingen afgewezen en geoordeeld dat klaagster voldoet aan de wettelijke vereisten die gelden voor een particulier beveiligingsbedrijf/recherchebureau. Verweerster wist derhalve dat geen sprake was van onbevoegd handelen door klaagster. De zinsnede van verweerster in haar e-mail van 12 april 2022 "terwijl hij wist dat hij daartoe niet bevoegd was" is daarmee niet alleen in strijd met de waarheid (en derhalve in strijd met gedragsregel 8) maar bovendien onnodig grievend naar klaagster toe (en derhalve in strijd met gedragsregel 7). De raad acht dit klachtonderdeel dan ook eveneens terecht. Het feit dat verweerster de zinsnede vervolgens heeft ingetrokken, maakt dit niet anders. De raad oordeelt dat klachtonderdeel b) gegrond is.

6. MAATREGEL

6.1. Verweerster heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door klaagster rauwelijks te dagvaarden en door zich over klaagster in strijd met de waarheid en onnodig grievend uit te laten. Gelet op het grote belang dat advocaten de-escalerend te werk gaan, is de raad van oordeel dat de maatregel van waarschuwing passend en geboden is, ondanks dat verweerster haar verontschuldigungen voor haar gedragingen heeft aangeboden.

7. GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1. Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan klaagster vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.2. Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 25,- reiskosten van (de algemeen directeur) van klaagster,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3. Verweerster moet het bedrag van € 25,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klaagster. Klaagster

geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.4. Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 25,- aan klaagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4;

Aldus beslist door mr. mr. W. Aardenburg, voorzitter, mrs. A.Ch.H. Franken en L.C. Dufour, leden, bijgestaan door mr. mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 25 september 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 25 september 2023