

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220259

Beslissing van 28 augustus 2023 in de zaak 220259

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klaagster

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 15 augustus 2022 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Arnhem-Leeuwarden (zaaknummer: 21-803/AL/MN). In deze beslissing is klaagster niet-ontvankelijk verklaard in haar klacht.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRARL:2022:187 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van 12 september 2022 tegen de beslissing is op diezelfde datum ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 3 juli 2023. Daar zijn klaagster en verweerder met een kantoorgenoot verschenen. Klaagster heeft haar standpunt toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

3.1 Het hof gaat uit van de feiten die door de raad zijn vastgesteld. Het gaat om de volgende feiten

3.2 Klaagster is raadslid binnen de gemeente N. Verweerder is advocaat van diezelfde gemeente (verder: de gemeente).

3.3 Op verzoek van de gemeente heeft verweerder een notitie gedateerd 13 februari 2014 geschreven in het dossier 'gemeente/klaagster'. Verweerder heeft het doel daarvan in de inleiding van de notitie als volgt omschreven:

“Zowel de raadsgriffier van de gemeente als enkele gemeenteraadsleden voelen zich ernstig gekrenkt door publiekelijk geuite beschuldigingen aan hun adres, zowel binnen als buiten de raad, door het raadslid [klaagster]. Kort gezegd komen deze beschuldigingen neer op forse kritiek op hun functioneren en het op een grievende wijze ter discussie stellen van hun integriteit. Steekhoudende onderbouwingen ontbreken veelal en bij onderzoek blijken deze opmerkingen ook een feitelijke grondslag te ontberen. Opvallend is bovendien dat als er onderzoek plaatsvindt, [klaagster] daaraan veelal weigert mee te werken. Zowel de betrokken raadsleden als de raadsgriffier hebben kenbaar gemaakt zeer ongelukkig te zijn met het gedrag van [klaagster]. Deze notitie behandelt de vraag of er binnen het recht mogelijkheden zijn om actie te ondernemen.”

3.4 Verweerder heeft in zijn notitie aan de gemeente diverse aanbevelingen gedaan.

3.5 Op 15 april 2014 heeft verweerder een declaratie gedateerd 14 april 2014 aan de gemeente gestuurd voor zijn werkzaamheden voor de gemeente in het eerste kwartaal van 2014 in de kwestie 'gemeente/klaagster'. Deze declaratie betrof een aantal onderhanden zaken van verweerder, namelijk de zaak van de aansprakelijkheidstelling van de gemeente door klaagster en ook de zaak tot advisering aan de gemeente over de uitlatingen van klaagster.

3.6 Op 6 december 2017 en op 4 april 2018 hebben een mede-raadslid van klaagster, respectievelijk een wethouder van de gemeente, aangifte tegen klaagster gedaan wegens smaad. Klaagster had eerder al aangifte tegen hen beiden gedaan, maar haar aangifte is ook na een artikel 12 Sv-procedure niet in behandeling genomen.

3.7 Per e-mail van 3 februari 2021 heeft de gemeentesecretaris/algemeen directeur van de gemeente het volgende aan klaagster geschreven:

“Zie bijgaande factuur uit onze administratie betreffende betaling van (een afdeling van) gemeente [N] aan [naam kantoor verweerder] rondom de door jou genoemde periode: februari 2014. Op grond hiervan ben ik weer op zoek gegaan naar een notitie, die niet naar boven kwam in de eerdere zoektocht. Uiteindelijk is bijgaande notitie boven water gekomen. (...)

De factuur had overigens maar voor een beperkt deel betrekking op de werkzaamheden mbt de notitie. [Naam kantoor verweerder] heeft ons ondersteund bij de aansprakelijkheidstelling van jou jegens de gemeente [N], zoals ik je eerder heb gemeld. Dit heeft gespeeld in de periode 28 november 2013 tot en met september 2014, voor zover ik heb kunnen achterhalen. (...).”

4 KLACHT

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

a) een declaratie gedateerd 14 april 2014 in te dienen bij de gemeente, terwijl verweerder had moeten weten dat deze declaratie niet door de gemeente moest worden betaald omdat zijn werk in het private domein thuishoorde en niet met gemeenschapsgeld mocht worden betaald;

- b) het functioneren van klaagster als raadslid bij de gemeente onder de loep te nemen, terwijl dit - indien daar aanleiding toe zou zijn - aan de gemeenteraad is voorbehouden;
- c) geen opdrachtbrief op te stellen, waardoor er geen transparantie is;
- d) de privacy van klaagster te schenden door het onderzoek, zoals door verweerder gedaan is, ter hand te nemen.

5 BEOORDELING

Overwegingen raad

Maatstaf

5.1 Op grond van artikel 46g lid 1 sub a Advocatenwet wordt een klacht(onderdeel) door de raad niet-ontvankelijk verklaard indien (sub a) de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. In lid 2 is bepaald dat niet-ontvankelijkverklaring op grond van het bepaalde in lid 1 achterwege blijft, indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas na het verstrijken van de driejaarstermijn bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van de klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken.

5.2 Een klager dient een voldoende eigen en rechtstreeks belang bij de klacht te hebben. Uitgangspunt is dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat niet aan eenieder toekomt, maar slechts aan degene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken, die op grond van artikel 46f Advocatenwet de bevoegdheid heeft tegen een advocaat gerezen bezwaren ter kennis van de raad te brengen.

Klachtonderdeel a)

5.3 De raad heeft klaagster niet-ontvankelijk verklaard in klachtonderdeel a) wegens het ontbreken van een eigen belang daarbij. Voor zover daarover al geklaagd kan worden, is dat voorbehouden aan de gemeenteraad. Dat klaagster bij diezelfde gemeente raadslid is, doet daar niet aan af. Aan een inhoudelijke beoordeling is de raad daarom niet toegekomen.

Klachtonderdelen b) en d)

5.4 De raad heeft overwogen dat het door klaagster aan verweerder verweten handelen zich in 2013-2014 heeft afgespeeld, wat heeft geresulteerd in de notitie van 13 februari 2014 van verweerder aan de gemeente. De driejaarstermijn als bedoeld in artikel 46g lid 1 onder a van de Advocatenwet is meteen daarna aangevangen. Klaagster heeft pas op 2 maart 2021 haar klacht bij de deken ingediend en dat is ruim buiten de driejaarstermijn.

5.5 Klaagster heeft een beroep gedaan op de uitzonderingsgrond in de zin van lid 2: de gevolgen van het handelen van verweerder (de notitie) werden haar pas later

bekend. De stelling van klaagster dat zij het strafdossier met daarin de notitie eerst van haar strafrechtadvocaat begin 2020 heeft ontvangen, heeft de raad niet gevolgd. Niet aannemelijk is dat haar advocaat pas toen het strafdossier heeft opgevraagd, nu ambtshalve uit de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 12 oktober 2021 (ECLI:NL:RBMNE:2021:4854) is gebleken, dat al op 6 december 2017 aangifte wegens smaad door het mede-raadslid en op 4 april 2018 door de wethouder tegen klaagster is gedaan. Dat klaagster zelf pas in december 2020 de stukken in het strafdossier zou zijn gaan doornemen, blijft voor haar risico. Nu het verweten handelen van verweerder in 2013-2014 heeft plaatsgevonden en klaagster pas op 2 maart 2021 de klacht over verweerder bij de deken heeft ingediend, was de klachttermijn in de zin van artikel 46g lid 1 én die in de zin van lid 2 onder a Advocatenwet verstreken zodat deze klachtonderdelen niet-ontvankelijk zijn verklaard.

Klachtonderdeel c)

5.6 Naar het oordeel van de raad heeft klaagster geen eigen rechtstreeks belang bij klachtonderdeel c. Indien en voor zover verweerder geen opdrachtbevestiging voor de gemeente zou hebben opgemaakt, was het aan de gemeente om daarover te klagen, niet aan klaagster. Aan een inhoudelijke beoordeling van dit klachtonderdeel komt de raad daarom niet toe.

Beroepsgronden

5.7 Kort en zakelijk weergegeven, heeft klaagster de volgende beroepsgronden aangevoerd.

Klachtonderdeel a)

5.8 Klaagster betwist dat het onderzoek is verricht in opdracht van de gemeente. Daarbij is het onderzoek door verweerder niet goed uitgevoerd. Er is sprake van misbruik van gemeenschapsgeld ten behoeve van het privébelang van de heer M., die eveneens lid is van dezelfde gemeenteraad en die het op klaagster heeft gemunt.

Klachtonderdeel b) en d)

5.9 Klaagster heeft het dossier met daarin de notitie pas ontvangen op 24 maart 2020. Zij heeft een foto van de envelop overgelegd, waarin dit dossier aan haar is verzonden. Klaagster heeft aldus tijdig geklaagd op 2 maart 2021.

5.10 Klaagster heeft aangevoerd dat het de gemeente niet vrijstaat om zonder klaagsters medeweten en zonder akkoord van de gemeenteraad een juridisch onderzoek in te laten stellen naar de mogelijkheden om klaagster strafrechtelijk dan wel civielrechtelijk te vervolgen voor haar uitlatingen over andere raadsleden. Alleen de gemeenteraad mag zich over klaagsters functioneren uitlaten en daar onderzoek naar laten instellen. Verweerder heeft bewust een opdracht aangenomen van een ander gemeenteraadslid in privé en zich laten betalen met gemeenschapsgeld. Verweerder had niet mogen adviseren een valse aangifte te doen tegen klaagster. Daarbij heeft verweerder inbreuk op klaagsters privacy gemaakt door haar zonder haar medeweten te onderzoeken. Ten slotte had verweerder niet naast dit onderzoek ook voor de gemeente mogen optreden in een aansprakelijkheidsprocedure.

Klachtonderdeel c)

5.11 Het oordeel dat het aan de gemeenteraad is om te klagen over de opdracht aan verweerder, werkt politiek opportunisme in de hand. Het is niet verantwoord de beoordeling van de integriteit van een advocaat aan politici over te laten. Klaagster heeft wel degelijk een rechtstreeks eigen belang omdat het onderzoek van verweerder haar direct raakt: het geeft een (waarde)oordeel over haar handelen en welke strafrechtelijke of civielrechtelijke acties daarop kunnen worden ondernomen.

Verweer in beroep

5.12 Verweerder heeft gemotiveerd verweer gevoerd.

Maatstaf

5.13 Het hof toetst ter zake van de klachttermijn en het belanghebbende-begrip aan dezelfde maatstaf als de raad in eerste aanleg, zoals hiervoor weergegeven onder 5.1 en 5.2.

Overwegingen hof

Ontvankelijkheid klachtonderdelen a) en c)

5.14 Het hof ziet op basis van het onderzoek in hoger beroep geen aanleiding om tot een andere beoordeling van de klacht te komen dan de raad. Het hof sluit zich aan bij de beslissing van de raad en neemt die over. Deze klachtonderdelen zien immers op de opdrachtbevestiging en de declaraties van verweerder, waarbij uitsluitend de opdrachtgever van verweerder een rechtstreeks eigen belang heeft. Een rechtstreeks eigen belang voor klaagster bij de opdrachtbevestiging en de declaraties van verweerder is het hof niet gebleken. Van enige feiten of omstandigheden waaruit zou moeten volgen dat de heer M. – naar klaagster stelt – als opdrachtgever moet worden aangemerkt in plaats van de gemeente, is het hof evenmin gebleken. Het hof verwerpt het hoger beroep van klaagster en zal de beslissing van de raad bekrachtigen.

Ontvankelijkheid klachtonderdelen b) en d)

5.15 Klaagster heeft in hoger beroep gemotiveerd en met stukken onderbouwd aangevoerd dat zij niet eerder dan 24 maart 2020 kennis kon nemen van de notitie van verweerder. Pas toen heeft zij het strafdossier, waar de notitie onderdeel van was, van haar advocaat ontvangen. Haar klacht is ingediend voor 24 maart 2021 (namelijk op 2 maart 2021). Klaagster heeft haar klacht binnen één jaar nadat zij kennis had kunnen nemen van de notitie ingediend. De klacht is daarom tijdig ingediend. Het hof verklaart de klacht ter zake van die onderdelen ontvankelijk. Anders dan de raad is het hof van oordeel dat de ontvankelijkheid klaagster niet kan worden tegengeworpen en dat deze klachtonderdelen inhoudelijk moeten worden beoordeeld.

5.16 Dit ontvankelijkheidsoordeel betekent niet dat klaagster met het hoger beroep bereikt wat zij voor ogen had. Inhoudelijk acht het hof de klacht namelijk ongegrond.

Maatstaf

5.17 De zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij, in die zin dat verweerder een notitie heeft opgesteld ten laste van klaagster over haar gedragingen en uitlatingen als gemeenteraadslid. De maatstaf die het hof bij de beoordeling daarvan aanlegt, is mede ingegeven door de voor advocaten geldende kernwaarde partijdigheid en houdt het volgende in. Een advocaat geniet een grote mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een wederpartij worden beperkt, tenzij haar belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Zo mag de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaden zonder redelijk doel. De advocaat dient de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft. Hij mag in het algemeen afgaan op de juistheid daarvan en is slechts in uitzonderingsgevallen gehouden de juistheid daarvan te verifiëren. De 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. 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.

Inhoudelijke beoordeling klachtonderdelen b) en d)

5.18 Het hof oordeelt dat verweerder in dit geval de grenzen van de hem toekomende vrijheid niet heeft overschreden door -in het belang van zijn cliënt- de gewraakte notitie op te stellen. Verweerder heeft in opdracht van de gemeente verschillende uitlatingen van klaagster in haar hoedanigheid van gemeenteraadslid onderzocht en daarbij aanbevelingen gedaan over de mogelijke strafrechtelijke en civielrechtelijke maatregelen die de gemeente daarop kon nemen. Het stond en staat verweerder vrij om een dergelijke opdracht aan te nemen en uit te voeren in het belang van zijn cliënt, waarbij interne bevoegdheidsvraagstukken binnen zijn cliënt voor hem in beginsel niet ter zake doen. Het is aan verweerder om vanuit de kernwaarde partijdigheid invulling te geven aan het onderzoek in opdracht voor zijn cliënt. Voor zover klaagster zich op het standpunt heeft gesteld dat niet de gemeente maar een ander gemeenteraadslid de opdrachtgever van verweerder zou zijn geweest, geldt dat ieder feitelijk aanknopingspunt ter onderbouwing van dat standpunt ontbreekt.

5.19 Klaagster heeft het verwijt dat verweerder klaagsters privacy heeft geschonden, toegelicht in die zin dat zij in het bijzonder aanbeveling 7 uit de notitie – inhoudende ‘Daarnaast kan – al is het maar om een signaal af te geven – besloten worden om aangifte te doen wegens smaad/laster’, als grensoverschrijdend heeft ervaren. Daarbij had verweerder klaagster volgens haar moeten informeren over zijn onderzoek naar haar gedragingen. Ook deze stellingen volgt het hof niet. Klaagster miskent hiermee dat verweerder geacht wordt partijdig te zijn in zijn belangenbehartiging en dat hij in beginsel enkel verantwoording verschuldigd is aan zijn cliënt. Niet gebleken is dat hij in deze kwestie onevenredig nadeel aan klaagster heeft toegebracht door zijn cliënt te wijzen op de mogelijkheid van het doen van aangifte wegens smaad/laster of anderszins haar belangen onevenredig heeft geschaad. Daarbij acht het hof van belang dat verweerder zich in zijn onderzoek heeft beperkt tot de gedragingen die klaagster in haar hoedanigheid van gemeenteraadslid in openbaarheid heeft verricht.

In zoverre is geen sprake van ongeoorloofde bemoeienissen met klagsters persoonlijk leven, zoals klagster stelt.

5.20 De slotsom is dat de klachtonderdelen b) en d) ongegrond zijn.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 vernietigt de beslissing van 15 augustus 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden, gewezen onder nummer 21-803/AL/MN, voor zover daarin klagster niet-ontvankelijk is verklaard ter zake van de onderdelen b) en d);

en doet opnieuw recht:

6.2 verklaart klachtonderdelen b) en d) ongegrond;

6.3 bekrachtigt de beslissing van 15 augustus 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden, gewezen onder nummer 21-803/AL/MN, voor het overige.

Deze beslissing is gewezen door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. V. Wolting, A.J. Louter, R.H. Broekhuijsen en G.C. Endedijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 28 augustus 2023.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 28 augustus 2023 .