

Disciplinaire

Publicatie in deze rubriek geschiedt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak,

bestaande uit mr. A.G. Beets, mr. J.C.P. Ekering, mr. H.J.A. Knijff, mr. I.E.M. Sutorius mr. G.J. Kemper en mr. C.H.B. Winters.

Dreigen met verstrekken van gegevens

Onbetamelijk handelen van de advocaat door het aanbrengen van een koppeling tussen een schikkingsvoorstel en (de dreiging met) het verstrekken van gegevens aan de Sociale Dienst ten nadele van de wederpartij.

- Advocatenwet art. 46 (3.3.2. dreigementen, 3.3.3. berichten aan derden)
- Gedragsregel 9 lid 1

Raad van Discipline Amsterdam 19 februari 2001

(mrs. Kist, Van Ardenne, Remme, Knipscheer en Klaver)

Feiten

Mr. X treedt op voor de vroegere partner van klaagster. Bij de rechtbank is een procedure aanhangig tussen klaagster en haar vroegere partner over de verdeling van een door hen gezamenlijk gedreven onderneming. In dat verband schrijft mr. X aan de advocaat van klaagster: 'In opgemelde zaak is een comparitie van partijen gelast. Alsdan zal er toch gepoogd worden om de zaak wederom te schikken. Cliënt is daartoe nog steeds bereid en wenst haar het volgende voorstel te doen.

Echter, cliënt wenst één opmerking vooraf te maken. Cliënt is inmiddels benaderd door de Sociale Dienst te (...) met een verhaalsbijdrage ten behoeve van een kinderalimentatie voor de zoon van partijen. Cliënt is voornemens zich op het standpunt te stellen dat uw cliënte ten onrechte een uitkering ontvangt van de Sociale Dienst, omdat zij over voldoende eigen vermogen beschikt. Cliënt overweegt om de Sociale Dienst in die zin te berichten, met overlegging van bewijsstukken hetgeen zou inhouden dat uw cliënte de door haar inmiddels ontvangen bijstand in het geheel en bruto dient terug te betalen. Cliënt wil het daar niet op aan laten komen en overweegt de Sociale Dienst niet in te lichten onder het voorbehoud dat er een definitieve regeling komt vóór de comparitiedatum.

Het voorstel van cliënt is (...). Cliënt zal de Sociale Dienst geen mededelingen doen ter zake van het vermogen van uw cliënte.' Klaagster gaat niet in op dit voorstel.

Klacht

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat mr. X klaagster heeft gepoogd te chanteren.

Overwegingen van de raad

Mr. X heeft in zijn brief een uitdrukkelijke koppeling aangebracht tussen het schikkingsvoorstel van zijn cliënt en het al dan niet inlichten door hem van de Sociale Dienst omtrent het vermogen van klaagster. Het aanbrengen van een dergelijke koppeling is onbetamelijk. Aan het onbetamelijke karakter doet niet af dat mr. X uitdrukkelijk het standpunt van zijn cliënt heeft verwoord.

Volgt

Gegroundverklaring met waarschuwing.

Gedrag tegenover advocatenpraktijk in vennootschap

De normen van de Gedragsregels 17 en 19 dienen ook in acht genomen te worden indien de wederpartij een vennootschap is waarin een advocaat zijn praktijk uitoefent.

- Advocatenwet, artikel 46 (5.1 regels die betrekking hebben op de juridische strijd; 5.4 welwillendheid in het algemeen).
- Gedragsregels 17 en 19.

Raad van Discipline Amsterdam, 19 februari 2001

(mrs. De Groot, Van Es, Hamming, Meijer en Romijn)

Feiten

Mr. X heeft als procureur voor twee andere advocaten het faillissement aangevraagd van de praktijkvennootschap van Mr. Y wegens het onbetaald blijven van hun vorderingen.

Mr. Y beklagt zich er over dat het faillissement rauwelijks is aangevraagd zonder eerst de rechtmatigheid van de vordering in rechte vast te stellen, dat Mr. X hem van zijn voornemen het request in te dienen niet in kennis heeft gesteld, noch te voren had gesommeerd en dat Mr. X geweigerd heeft nadat de in het request genoemde bedragen waren betaald, het request in te trekken totdat ook proceskosten, en andere, niet opeisbare, vorderingen waren voldaan.

Raad van Discipline

Zoals in gedragsregel 17 is vermeld, dient een advocaat in het belang van de rechtzoekenden en van de advocatuur in het algemeen, te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen.

Zoals vermeld in gedragsregel 19 dient de advocaat voordat hij tot het nemen van rechtsmaatregelen overgaat zijn wederpartij van zijn voornemen kennis te geven en hem een redelijke tijd voor beraad te geven. De strekking hiervan is, dat niet onnodig tot het treffen van rechtsmaatregelen wordt overgegaan maar dat de wederpartij eerst in de gelegenheid wordt gesteld zonder rechtsdwang aan zijn verplichtingen te voldoen.

Anders dan Mr. X stelt, dient deze normen ook in acht te worden genomen indien de wederpartij een vennootschap is waarin een advocaat zijn praktijk uitoefent. Voorts dient, anders dan Mr. X stelt, de advocaat deze regels eveneens in acht te nemen indien slechts om zijn tussenkomst in zijn hoedanigheid van procureur gevraagd wordt.

Een en ander leidt er evenwel nog niet toe dat de klacht tegen Mr. X gegrond is.

Anders dan de klager stelt, heeft Mr. X immers niet rauwelijk een faillissementsrequest ingediend. Klager is voor de indiening van het faillissementsrequest door middel van sommaties ruimschoots in de gelegenheid gesteld om de vorderingen te voldoen.

Anders dan de klager stelt, brengt geen gedragsregel met zich dat de advocaat, alvorens tot het treffen van rechtsmaatregelen over te gaan, zijn wederpartij erover inlicht welke rechtsmaatregel er getroffen zal worden. De advocaat is vrij in zijn keuze uit de rechtsmaatregelen die de wet hem biedt. Dit is niet anders indien het faillissement wordt aangevraagd van een

Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het *Advocatenblad* zijn gepubliceerd zijn ook te vinden

op www.advocatenorde.nl en *BalieNet*

advocaat of diens praktijkvennootschap. Bovendien nopen noch de wet, noch te normen van artikel 46 Advocatenwet ertoe dat de advocaat een vordering eerst in rechte doet vaststellen, alvorens wegens het onbetaald blijven van die vordering, een faillissementsrequest in te dienen. Evenmin handelt een advocaat in strijd met de wet of genoemde normen, indien hij een ingediend faillissementsrequest handhaaft, zolang slechts de hoofdvorderingen en niet de proceskosten voldaan worden.

Ten overvloede merkt de Raad op, dat anders dan de klager tijdens de mondelinge behandeling heeft gesteld, het niet tot de taak van de deken behoort een advocaat te informeren over rechtsmaatregelen die tegen hem getroffen worden, noch om de schuldeisers van een advocaat ertoe te bewegen van het treffen van rechtsmaatregelen af te zien of de advocaat ertoe te bewegen zijn schulden te voldoen teneinde rechtsmaatregelen te voorkomen.

Volgt

Ongegrondverklaring van de klacht.

Speculeren over gevolgen beroepsfout

Een advocaat, die een beroepsfout heeft gemaakt, mag, ter afwering van zijn aansprakelijkheid, de vraag opwerpen of het doel dat cliënt en advocaat met de rechtsbijstand voor ogen hadden daadwerkelijk zou zijn gerealiseerd als de beroepsfout niet zou zijn gemaakt en de rechter over het aan hem voorgelegde geschil zou hebben kunnen oordelen en beslissen.

- Advocatenwet art. 46 (2.1. Wat in het algemeen niet betaamt)
- Gedragsregel 1

Raad van Discipline Leeuwarden 22 februari 2001

(mrs. Van Riessen, Van Duursen, Van Hartingsveld, Hemmes en Vogelsang)

President Rechtbank Den Bosch 23 februari 2001

(mr. Poerink)

Inzake: Orde van Advocaten Den Bosch/mr. X

De President in kort geding gebiedt mr. X op vordering van de Orde een lijst te verstrekken van lopende dossiers die zijn overgedragen, de lopende dossiers die hij zelf behandelt aan de Orde af te geven, elke verwijzing op of aan zijn (voormalige) gevel naar de functie van advocaat te verwijderen, alles op straffe van een dwangsom van f 10.000 met een maximum van f 250.000, een en ander omdat mr. X zich niet blijkt te houden aan een schorsing van zes maanden.

Noot

Bij uitzondering wordt dit civielrechtelijke vonnis, gepubliceerd in *Kort Geding*, 2001, no. 94 vermeld. In het Ontwerp tot wijziging van de Advocatenwet (TK 1999 – 2000, 26940), Leemtewet I worden voorzieningen voorgesteld die het ingrijpen in zo'n situatie mogelijk maken. Tot dan kan een deken zich, zoals dit vonnis leert, ook via de civielrechtelijke weg behelpen.

Onvolledige informatie aan Raad van Toezicht

Het bewust onvolledig informeren van de Raad van Toezicht over de inhoud van een arbeidsovereenkomst met een stagiaire vormt een ernstige inbreuk op de voor advocaten geldende regels, die in beginsel een onvoorwaardelijke schorsing rechtvaardigt.

- Advocatenwet artikel 46
- Richtlijn Arbeidsvoorwaarden Stagiaires (inclusief salaris) (te vinden in *Vademecum Advocatuur, Wet- en Regelgeving 2001*, p. 343 e.v., par. 17)

Hof van Discipline, 2 maart 2001, nr. 3301

(mrs. Van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp, Beker, Heidinga, Van Delden en Du Perron)

Raad van Discipline 's-Gravenhage, 6 november 2000

(mrs. Robbers, Claassen, Eschauzier, Maat en Van Nispen tot Sevenaer)

Gedragsregels 1, 37

Feiten, beslissing van de Raad:

Mr. X sluit een arbeidsovereenkomst met een toekomstige stagiaire. De arbeidsovereenkomst wordt aan de Raad van Toezicht ter beoordeling ingezonden, maar daarbij wordt een aanhangsel weggelaten waarin een concurrentiebeding is opgenomen. Dat concurrentiebeding komt hierop neer dat het de betrokken stagiaire niet toegestaan is om binnen een jaar na beëindiging van het dienstverband als advocaat en procureur werkzaam te zijn in de gemeente waar zijn patroon kantoor houdt en enige aanpalende gemeenten, een en ander op straffe van een boete van f 25.000. De Raad van Toezicht wordt in de bewuste bepaling als arbiter aangewezen in geval van geschillen.

Twee jaar later brengt de stagiaire in kwestie de Raad van Toezicht op de hoogte van een financieel geschil dat met zijn werkgever, mr. X, is ontstaan, en bij die gelegenheid zendt hij ook een kopie van de arbeidsovereenkomst op inclusief het concurrentiebeding. De deken legt vervolgens ambtshalve een bezwaar tegen mr. X voor aan de Raad van Discipline.

Mr. X verweert zich onder meer met de mededeling dat hij van een collega had begrepen dat de aanwezigheid van een concurrentiebeding in een arbeidsovereenkomst tot vertraging bij de goedkeuring door de Raad van een patronaat zou leiden en dus een spoedige beëindiging in de weg zou staan. Mr. X erkent dat zijn handelwijze onjuist is geweest maar voert ook aan dat hij meende dat het concurrentiebeding zoals door hem gesloten in overeenstemming was met eisen die de Orde daaraan blijkens publicaties stelt.

De Raad overweegt dat de Richtlijn Arbeidsvoorwaarden Stagiaires, laatstelijk aangepast met ingang van 1 april 1995, de bepaling behelst dat een concurrentiebeding niet dan na goedkeuring door de Raad van Toezicht en slechts onder de in die richtlijn genoemde voorwaarden, in de arbeidsovereenkomst wordt opgenomen. Vast staat dat mr. X het concurrentiebeding in kwestie niet ter goedkeuring aan de Raad van Toezicht heeft overgelegd, terwijl mr. X heeft erkend dat zijn handelwijze in dezen onjuist is.

Uit het verweer van mr. X leidt de Raad bovendien af dat mr. X desbewust de toezending van het aanhangsel achterwege heeft gelaten.

Ten overvloede overweegt de Raad dat het standpunt van mr. X dat het concurrentiebeding voldeed aan de destijds geldende goedkeuringseisen van de Raad van Toezicht, eenvoudigweg onjuist is. Onder meer acht de Raad van Toezicht een boetebepaling in geen geval geoorloofd. Ook het argument van mr. X dat de toezending van het aanhangsel tot vertraging in de afhandeling bij de Raad van Toezicht zou hebben geleid, kan niet op begrip van de Raad rekenen, daargelaten dat deze argumentatie in geen geval doel kan treffen. Terecht heeft de deken erop gewezen dat de arbeidsovereenkomst en het aanhangsel zijn getekend op 2 oktober 1998, terwijl de arbeidsovereenkomst eerst geruime tijd later inging, te weten op 1 december 1998.

De Raad neemt in aanmerking dat er sprake is van een ernstige inbreuk op het vertrouwen in de advocatuur en in het bijzonder in mr. X als advocaat. Mr. X heeft desbewust een verkeerde voorstelling van zaken aan de Raad van Toezicht gegeven, hetgeen de deken terecht als misleiding heeft aangeduid. De Raad acht daarom een schorsing in de praktijk voor de duur van drie maanden passend en geboden.

Overwegingen en beslissing van het Hof:

(...)

Mr. X heeft gehandeld in strijd met de Richtlijn Arbeidsvoorwaarden Stagiaires van de Nederlandse Orde van Advocaten en heeft de Raad van Toezicht bewust onvolledig geïnformeerd over de inhoud van de arbeidsovereenkomst met zijn stagiaire. Het Hof is met de Raad van oordeel dat hier sprake is van een ernstige inbreuk op de voor advocaten geldende regels.

Mr. X heeft aldus gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Gelet op de aard en de ernst van het verwijt dat mr. X kan worden gemaakt, is het Hof, met de Raad, van oordeel dat de maatregel van onvoorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk in beginsel gerechtvaardigd is. Echter, voor de bepaling van de op te leggen maatregel is tevens van belang dat mr. X de onjuistheid van zijn handelingen volmondig heeft erkend en ervan blijkt heeft gegeven het ontoelaatbare van zijn handelen in te zien en voorts dat mr. X nooit eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld. Alles afwegende komt het Hof tot het oordeel dat in dit geval nog kan worden volstaan met oplegging van een voorwaardelijke schorsing voor de duur van twee maanden.

Het Hof van Discipline, op vorenstaande gronden beslissende:

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage van 6 november 2000, voor zover daarbij het bezwaar gegrond is verklaard;
- vernietigt de beslissing, voor zover daarbij aan verweerder de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden is opgelegd; en in zoverre opnieuw rechtdoende;
- legt aan mr. X de maatregel op van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van twee maanden, met bepaling dat deze maatregel niet ten uitvoer zal worden gelegd, tenzij verweerder binnen een op twee jaren te stellen proeftijd zich blijkens een onherroepelijke tuchtrechtelijke beslissing schuldig heeft gemaakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging.

Schriftelijk vastleggen van keuze tegen gefinancierde rechtsbijstand

Wanneer de cliënt mogelijk in aanmerking komt voor door de overheid gefinancierde rechtshulp maar ervoor kiest die mogelijkheid niet te benutten, dient de advocaat die keuze schriftelijk vast te leggen.

- Advocatenwet art. 46 (1.4.3.1. financiële verhouding, 1.5. vereiste van schriftelijke vastlegging)
- Gedragsregels 8, 24 lid 1

Raad van Discipline Leeuwarden 7 maart 2001

(mrs. Van Riessen, Van Duursen, Van Hartingsveld, Hemmes en Vogelsang)

Feiten

Mr. X staat klager bij als advocaat. Bij het begin van de zaak en ook later overlegt mr. X met klager over de mogelijkheid van gefinancierde rechtshulp. Een daartoe strekkend verzoek wordt echter niet gedaan, aanvaankelijk of later, omdat mr. X steeds uitdrukkelijk te kennen geeft dat hij niet bereid is de zaak op basis van een toevoeging te behandelen. Klager stemt daarmee in.

Klacht

Klager heeft, als financieel minder draagkrachtige, vanaf het begin en daarna diverse malen mr. X geattendeerd op de noodzaak om een beroep te doen op de Wet op de Rechtsbijstand, maar dit is telkens door mr. X genegeerd. In plaats daarvan haalde hij hem steeds over om de declaraties te betalen.

Overwegingen van de raad

Mr. X heeft bij het begin van de zaak en ook later met klager overlegd of er termen waren om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen. Een daartoe strekkend verzoek is echter niet gedaan omdat mr. X uitdrukkelijk te kennen heeft gegeven niet op basis van een zogenaamde toevoeging klagers zaak ter hand te zullen nemen. Na beraad heeft klager ermee ingestemd dat mr. X hem rechtsbijstand zou verlenen, waarbij geen beroep zou worden gedaan op de door de overheid gefinancierde rechtshulp. Nu mr. X niet heeft bestreden dat klager mogelijk in aanmerking kwam voor door de overheid gefinancierde rechtshulp, doch integendeel er blij van heeft gegeven zich ervan bewust te zijn geweest dat klager niet tot de meest draagkrachtigen behoorde, zodat hij mogelijk daarvoor in aanmerking kwam, had hij schriftelijk dienen vast te leggen dat klager er niettemin voor had gekozen in geen geval gebruik te maken van de door de overheid gefinancierde rechtshulp. Hij heeft dit echter niet gedaan. De raad zal mr. X geen maatregel opleggen nu klager – naar mr. X onweersproken heeft gesteld – van meet af aan bekend was met het systeem van gefinancierde rechtshulp en derhalve kon weten, wat de financiële gevolgen van zijn keuze zouden zijn.

Volgt

Gegronde verklaring zonder maatregel. ■