

- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het Advocatenblad zijn gepubliceerd zijn ook te vinden op www.advocatenorde.nl en BalieNet
- 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.

LATE BRIEF AAN GRIFFIER

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 7 januari 2002

(mrs. Bleeker, Van Boxsel, De Bont, Ten Brummelhuis en Luchtman)

Het sturen van een brief aan de griffier nadat de kantonrechter bepaald had een beschikking te zullen geven.

- *Advocatenwet art. 46 (5.1 Regels die betrekking hebben op de juridische strijd)*
- *Gedragsregel 15 lid 2*

Feiten

Klager, mr. Y, behartigt de belangen van de werkgever in een ontbindingszaak. Bij de mondelinge behandeling komt onder meer ter sprake dat de werkgever het salaris van de werknemer over de maanden november en december 2000 nog niet zou hebben voldaan. Ter zitting en tijdens de schorsing van die zitting komen partijen niet tot een regeling, waarna de kantonrechter te kennen geeft dat hij binnen vier weken een beschikking zal geven. De dag daarna schrijft mr. X aan mr. Y dat de werkgever ter zitting uitdrukkelijk had bevestigd dat hij geheel ten onrechte het salaris van de werknemer over de maanden november en december had achtergehouden en dat mr. X deze gedane mededeling uitdrukkelijk wenst te bevestigen. Daarop antwoordt mr. Y dat de mededelingen van de werkgever ter zitting anders waren en feitelijk inhielden dat hij wellicht alsnog het salaris tot 7 december 2000 diende te voldoen, en daarvoor ook alsnog zorg zou dragen, maar dat wegens werkweigering van de werknemer op en sedert 7 december 2000 van een loondoorbetaling vanaf 7 december 2000 geen sprake kon zijn. Daarop schrijft mr. X aan de griffier van de kantonrechter:

‘Tijdens de mondelinge behandeling van 16 januari jl. is in opgemelde zaak onder andere ter sprake gekomen dat de werkgever tot op heden verzuimd heeft het salaris van november en december 2000 aan mijn cliënt te voldoen. Desgevraagd heeft de werkgever ter zitting aan de kantonrechter bevestigd dat hij de achterstallige salarisbetalingen omgaand zou voldoen. Per fax van 17 januari jl. heb ik die mededeling vervolgens aan mr. Y bevestigd. Tot mijn verbazing wenst de werkgever de ter zitting gedane betalingstoezegging toch geen gestand te doen. Ik zie mij daarom genoodzaakt, zulks mogelijk ter voorkoming van een nieuwe procedure, u te verzoeken mij een kopie van het proces-verbaal te doen toekomen, omdat ik aanneem dat u de desbetreffende uitspraak van de betreffende werkgever heeft opgetekend, zodat partijen niet langer hoeven te discussiëren over de door de werkgever ter zitting gedane uitspraak. Het spijt mij u in dezen met dit verzoek te moeten benaderen, maar de reactie van de werkgever laat geen andere keuze toe. Kopie van dit schrijven zend ik met gelijke post aan mr. Y.’

Mr. Y klaagt zich erover dat mr. X zich tot de griffier heeft gewend nadat de kantonrechter bepaald had een beschikking te zullen geven. Indien mr. X zich daarbij beperkt zou hebben tot de neutrale vraag om toezending van het proces-verbaal, dan zou mr. Y daar nog vrede mee hebben gehad.

Overwegingen raad

Gedragsregel 15 lid 2 maakt tot uitgangspunt dat het de advocaat niet geoorloofd is om zich zonder toestemming van de wederpartij tot de rechter te wenden nadat om een uitspraak is gevraagd. Deze gedragsregel dient de rechtsorde. Nadat partijen en hun advocaten hun standpunten aan de rechter hebben voorgelegd, moet de rechter zonder verdere beïnvloeding zijn beslissing kunnen vaststellen. De procesorde is er niet mee gediend wanneer partijen en hun advocaten de rechter van nadere/nieuwe informatie pogen te voorzien. Gedragsregel 15 lid 2 hanteert daarbij het begrijpelijke en strikte algemene uitgangspunt dat het verbod om zich nog tot de rechter te wenden zonder enige clausulering geldt. Voorkomen moet worden dat advocaten zich om enigerlei reden toch vrij achten om de rechter te benaderen nadat om uitspraak is gevraagd.

De raad stelt voorop dat geen onderscheid dient te worden gemaakt tussen de kantonrechter en zijn griffier. Een advocaat dient er van uit te gaan dat een griffier niet zelfstandig zal beslissen over een schriftelijk verzoek van een procespartij maar dit verzoek aan de kantonrechter zal voorleggen.

Met inachtneming van de genoemde uitgangspunten moet worden geconcludeerd dat mr. X heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt. Voorzover hij meende dat het belang van zijn cliënt de door hem gewenste passage in het proces-verbaal bepaaldelijk vorderde, had hij daarom de griffier reeds tijdens de mondelinge zitting kunnen verzoeken. Tevens stonden hem nadien nog andere mogelijkheden ten dienste, bijvoorbeeld het afwachten dan wel het opragen van het proces-verbaal na ontvangst van de beschikking van de kantonrechter, al of niet met een aanvullend verzoek aan de griffier voorzover de door mr. X gewenste passage niet in het proces-verbaal zou voorkomen, of een na overleg met mr. Y en met diens instemming eerder aan de griffier gericht neutraal kortluidend verzoek om afgifte van het proces-verbaal. In een dringend geval zou wellicht zelfs een dergelijk neutraal verzoek zonder instemming van klager denkbaar zijn geweest, bijvoorbeeld na diens weigering en een daaropvolgend overleg met de deken. In tegenstelling tot dergelijke (mogelijke) opties kon de brief van mr. X aan de griffier op zijn minst genomen de schijn opwekken van gewenste beïnvloeding van de kantonrechter,

ook al betrof dat slechts een 'sfeertekening' betreffende een voor de beslissing van de kantonrechter op het eigenlijke ontbindingsverzoek wellicht niet relevant aspect. Ook een dergelijke schijn van mogelijke beïnvloeding is strijdig met het strikte karakter van Gedragsregel 15.

Volgt

Gegrondbevinding van de klacht en oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing.

RECHTSTREEKS INWINNEN VAN INFORMATIE

Raad van Discipline 's-Gravenhage, 14 januari 2002
(*mrs. Verhoeven, Degenaar, Gilhuis, Grootveld en Verhulst*)

Het rechtstreeks inwinnen van informatie bij de werkgever van de wederpartij in een zaak waarbij de wederpartij wordt bijgestaan door een advocaat, is in beginsel in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt.

– *Advocatenwet art. 46 (3.3.3 Berichten aan een derde; 3.4 Jegens tegenpartij in acht te nemen zorg)*

Feiten

Mr. X verleent bijstand aan de voormalige echtgenote van klager bij een verzoek tot wijziging van de voorlopige voorziening die betrekking heeft op de toevertrouwing van de minderjarige zoon van partij en. Mr. X schrijft op zeker moment een brief aan de werkgever van klager, waarin hij informatie vraagt over diens functieomschrijving, de aan zijn functie gekoppelde werklust en werktijden, de frequentie van buitenlandse reizen, de mogelijkheid vakantiedagen te kopen en het werk elke dag om 15.00 uur te verlaten, de mogelijkheid tot parttime werken en de uitvoerbaarheid van de door klager gemaakte afspraak in verband met de opvang en verzorging van zijn zoon. In de brief wordt voorts gesuggereerd dat klager zijn zoon buiten medewerkers van de moeder heeft meegenomen.

De werkgever van klager heeft de brief besproken in aanwezigheid van de chef van klager. Kort daarna is klager ontslagen.

De klacht houdt in dat mr. X onbetamelijk heeft gehandeld door rechtstreeks informatie in te winnen bij de werkgever van klager. Mr. X voert als verweer aan dat er drie overwegingen waren om de werkgever van klager rechtstreeks te benaderen. Het belang van de minderjarige was in het geding, stellingen van klager over zijn reis- en werktijden moesten worden weerlegd, en het vertrouwen in de advocaat van klager was geschaad op grond van eerdere ervaring in de onderhavige zaak.

Overwegingen van de raad

De raad overweegt dat een advocaat in beginsel een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt en dat deze vrijheid niet ten gunste van een tegenpartij mag worden beknot, tenzij daarbij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad.

Mr. X heeft met een brief, zonder tussenkomst van de advocaat van

klager, informatie omtrent de werksituatie van klager en diens mogelijkheden zijn werk- en reistijden te wijzigen ingewonnen. Voorts is in deze brief gesuggereerd dat klager in strijd zou handelen met een gerechtelijke uitspraak.

Het rechtstreeks inwinnen van informatie bij de werkgever van de wederpartij in een zaak waarin de wederpartij wordt bijgestaan door een advocaat, is in beginsel in strijd met hetgeen een advocaat betaamt. Zowel het type informatie dat de advocaat inwint als de bron waarbij die wordt ingewonnen behoort tot het domein van de wederpartij. Dit betekent dat een advocaat zich daarvoor behoort te wenden tot de advocaat van de wederpartij.

Het is de raad niet gebleken van enige omstandigheid die ertoe had kunnen leiden dat er een noodzaak was voor mr. X om anders te handelen. De door mr. X aangevoerde omstandigheden zijn onvoldoende om de handelwijze van mr. X te rechtvaardigen.

Beslissing

De raad verklaart de klacht gegrond en legt mr. X de maatregel op van enkele waarschuwing.

BOEKHOUDVERORDENING

Hof van Discipline, 18 januari 2002, nr. 3357
(*mrs. Fransen, Bekkers, Thunnissen, Sterk en Arpeau*)

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 22 januari 2001
(*mrs. Mertens-Steeghs, De Bont, Erkens, Luchtman en Van Dooren*)

Handelen in strijd met de Boekhoudverordening. Bijzondere voorwaarde verbonden aan voorwaardelijke schorsing.

- *Advocatenwet art. 46 (2.1 Wat in het algemeen niet betaamt; 2.2 Bezwaren van de deken)*
- *Advocatenwet, artt. 48b lid 2, 48d*
- *Boekhoudverordening 1998*

Overwegingen van de raad

In het kort kan de inhoud van het bezwaar van de deken als volgt worden geformuleerd:

- 1) Mr. X heeft in strijd gehandeld met de Boekhoudverordening waar het betreft beheer derdengelden over de jaren 1997 tot en met 1999.
- 2) De financiële positie van mr. X is dusdanig zorgelijk dat zijn onafhankelijkheid als advocaat in gevaar kan komen.

Op 24 juni 1998 heeft de adjunct-secretaris van de Raad van Toezicht aan mr. X een brief geschreven waarbij werd verzocht de verklaring over te leggen als bedoeld in artikel 6 van de Boekhoudverordening 1990 van een registeraccountant of een accountant-administratieconsulent, waarin deze zou verklaren dat hij heeft vastgesteld dat het kantoor van mr. X voldeed aan de voor het beheer van gelden van derden gestelde voorschriften, alsmede een verklaring van de beroepsaansprakelijkheidsassuradeur waaruit zou blijken dat het kantoor van mr. X volgens de regels van de Verordening op de Beroepsaansprakelijkheid was verzekerd. Na rappels omdat mr. X niet reageerde volgde op 17 februari

1999 een gesprek tussen de deken en mr. X. Er werden afspraken gemaakt, doch deze kwam mr. X niet na. Bij brief van 6 november 1998 ontving de deken een verklaring van een assuradeur dat mr. X voldeed aan de eisen gesteld in de Verordening op de Beroepsaansprakelijkheid.

Na nieuwe rappels reageerde mr. X uiteindelijk bij brief van 11 juni 1999, maar daaruit bleek niet dat hij de afspraken zou nakomen. Er volgde wederom een gesprek en de toen gemaakte afspraken kwam mr. X weer niet na.

Daarop gaf de deken aan een registeraccountant opdracht een onderzoek in te stellen en na te gaan of mr. X over de jaren 1997 tot en met 1999 had voldaan aan de Boekhoudverordening op het punt van het beheer van derdengelden. Voorts verzocht de deken de accountant na te gaan of de financiële situatie van de praktijk van mr. X van dien aard was dat hij op elk moment aan zijn financiële verplichtingen zou kunnen voldoen.

Bij brief van 17 mei 2000 deed de accountant verslag aan de deken, nadat hij vooraf het concept aan de deken en mr. X had toegezonden voor eventuele opmerkingen. Daarop werd door mr. X inhoudelijk niet gereageerd.

Uit voormeld verslag bleek onder meer:

- het tekort op de rekening derdengelden ultimo 1996 bedroeg f 45.907,37, in 1997 f 1.136 en in 1998 f 28.630,19. De accountant stelde dat uit dat overzicht duidelijk bleek dat de saldi op de derdengeldenrekening per jaareinde niet toereikend waren om in het daaropvolgend jaar derdengelden uit te keren;
- ultimo 1999 bedroeg het saldo op de rekening derdengelden f 8.795,87 te vorderen, terwijl volgens de informatie van de accountant ten tijde van het onderzoek nog een bedrag van f 46.438,56 betaald moest worden aan derden;
- de accountant kwam tot de conclusie dat uit de administratie niet op eenvoudige wijze de verplichtingen inzake derdengelden konden worden afgeleid;
- alle betalingen van de derdengeldenrekening die van 1 januari 1997 tot en met 1 juni 1999 hebben plaatsgevonden van deze derdengeldenrekening werden gemiddeld 68 dagen eerder ontvangen. Diverse posten stonden meer dan 220 dagen open en zelfs één saldo stond 1.030 dagen open. De accountant kwam tot de conclusie dat de derdengelden niet altijd aanstonds aan derden doorbetaald kon worden zodra de gelegenheid zich hiervoor voordeed;
- geconcludeerd werd dat de derdengelden al dan niet bewust anders werden aangewend dan waartoe deze bestemd waren;
- het was volgens mr. X niet mogelijk jaarrekeningen en aangiften inkomstenbelasting/vermogensbelasting 1996, 1997, 1998 en 1999 tijdig aan te leveren aangezien de accountant van mr. X alle jaarrekeningen wenste samen te stellen alvorens deze eventueel in concept uitgebracht konden worden. De accountant kwam na onderzoek tot de conclusie dat mr. X zich in een kwetsbare financiële positie bevond, zodat niet aanstonds aan alle verplichtingen ten aanzien van derdengelden voldaan kon worden. Er ontbreekt een deugdelijke financiële administratie, waardoor een beperkt inzicht bestaat in de rechten, verplichtingen en liquiditeiten alsmede de gerealiseerde resultaten.

Inmiddels was de deken hernieuwd gebleken dat er een achterstand was in de betaling van de griffierechten. Ook betaalde mr. X niet de kosten van de door de deken ingeschakelde accountant, belopende een bedrag van f 16.552,48.

Ter mondelinge behandeling stelde mr. X dat hij de financiële problemen had overwonnen, doch hij staaft zijn beweringen niet met bescheiden. De raad hield de zaak aan en gelastte mr. X binnen veertien dagen aan de deken over te leggen:

- de jaarstukken en aangiften IB/VB/VPB over de jaren 1996 tot en met 1999;
- een verklaring van de accountant dat er geen schulden ter zake van derdengelden meer zijn;
- een saneringsplan inclusief zakelijke zekerheid voor de financiële dekking.

Mr. X zou vergoeden aan de Orde van Advocaten in het Arrondissement 's-Hertogenbosch het bedrag van f 16.552,48, zijnde de accountantskosten. Mr. X. zou bovendien binnen veertien dagen inzicht verstrekken in de bedragen die betaald waren uit het saldo van een bepaalde bankrekening.

Mr. X ging volledig akkoord met deze opdracht en hij zou ervoor zorgen dat een en ander binnen veertien dagen zou plaatsvinden. Mr. X voldeed hieraan echter niet. Ook bij de behandeling op 11 december 2000 legde mr. X geen enkel bescheid over en volstond hij wederom met de opmerking dat de problemen voorbij waren.

Nu mr. X zijnerzijds, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, zijn beweringen niet met bescheiden heeft gestaafd, gaat de raad uit van het door de accountant uitgebrachte rapport, dat inhoudelijk ook niet door mr. X gemotiveerd is betwist. Aan de hiervoor gegeven samenvatting kan worden toegevoegd dat de resultaten van de praktijk van mr. X tot en met 31 maart 2000 negatief zijn.

Voorts stelt de raad vast dat mr. X geen jaarstukken of belastingaangiften heeft kunnen overleggen, dat mr. X zijn toezegging om de accountantskosten aan de Orde te vergoeden niet is nagekomen, en dat de rechtbank herhaaldelijk rechtsmaatregelen heeft moeten nemen ter incasso van griffierechten.

De raad acht de situatie bij mr. X zoals uit het genoemde blijkt uitermate zorgelijk. Mr. X voldoet niet aan de Boekhoudverordening terwijl zijn financiële situatie uiterst kritiek is. De Boekhoudverordening is in het leven geroepen om de belangen van cliënten/derden te beschermen. Door de handelwijze van mr. X dreigen die belangen geschaad te worden.

Uit het genoemde volgt dat het bezwaar van de deken gegrond is.

Ten aanzien van de op te leggen maatregel houdt de raad rekening met het feit dat het belang van de justitiabele eist dat de deken alsnog inzicht krijgt in de financiële situatie van mr. X. Wel wil de raad nog rekening houden met het feit dat mr. X, 28 jaar de praktijk beoefend, tot op heden nimmer een maatregel werd opgelegd.

Beslissing

De raad acht het bezwaar van de deken gegrond en legt terzake mr. X op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van zes maanden, met bepaling dat daarvan twee maanden niet zullen worden ten uitvoer gelegd, tenzij de raad later anders mocht bepalen op grond dat mr. X zich vóór het einde van de proeftijd, die de raad stelt op twee jaren, aan een in artikel 46 der Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt of niet heeft nageleefd de navolgende aan mr. X opgelegde bijzondere voorwaarde:

Mr. X dient binnen één maand na verzending van deze beslissing aan de deken te doen toekomen:

- de jaarstukken en aangiften IB/VB/VPB over de jaren 1996 tot en met 1999;
- een verklaring van de accountant dat er geen schulden ter zake van derdengelden meer zijn;
- een saneringsplan inclusief zakelijke zekerheid voor de financiële dekking;
- inzicht in de bedragen die betaald zijn uit het saldo van een bankrekening, per 1 juni 1999 f 87.743,49 belopend, en in de verplichtingen die er nu nog zijn.

Mr. X zal binnen één maand na verzending van deze beslissing aan de Orde van Advocaten in het Arrondissement 's-Hertogenbosch vergoeden de kosten van het accountantsonderzoek, groot f 16.552,48.

Overwegingen van het hof

Het hof gaat uit van de omschrijving van het bezwaar van de deken nu daartegen geen grief is gericht. Het hof gaat ook uit van de feiten die de raad in zijn beslissing heeft vermeld, nu daartegen geen grief is gericht.

De mr. X verweten gedragingen zijn ernstig en betreffen de financiële soliditeit van een advocaat. Door het niet-naleven van de Boekhouderverordening waar het betreft derdengelden en het niet-zorgen voor een zodanig financiële positie dat op grond daarvan de onafhankelijkheid als advocaat niet in gevaar komt, wordt het vertrouwen in de advocatuur ernstig geschaad.

Na constatering van deze gedragingen heeft de raad in zijn beslissing van 22 januari 2001 mr. X opgedragen om binnen één maand na verzending van de beslissing op 25 januari 2001 aan de deken de in de beslissing van de raad genoemde financiële stukken te doen toekomen en de kosten van het door de deken opgedragen accountantsonderzoek te betalen.

Tijdens de zitting van het hof op 20 april 2001 had mr. X aan deze voorwaarden nog steeds niet voldaan, terwijl daarvoor door hem geen acceptabel excuus is gegeven.

Mr. X is alsnog na de zitting in de gelegenheid gesteld om aan de gestelde voorwaarden te voldoen.

De deken heeft per brief van 4 september 2001 het hof meegedeeld dat hij, nadat mr. X en later zijn accountant een aantal malen uitstel hadden gevraagd, op 3 september 2001 pas over de gevraagde informatie beschikte.

Het hof verenigt zich met het oordeel van de raad inzake de op te leggen strafmaat, zodat de hiertegen gerichte grieven falen.

Weliswaar is niet gebleken dat mr. X gedurende de 28 jaar dat hij de advocatuur heeft uitgeoefend eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld, maar de verweten gedragingen zijn zo ernstig dat een schorsing, gedeeltelijk onvoorwaardelijk, geboden is.

Ter disculpatie van zijn gedragingen heeft mr. X een beroep gedaan op de omstandigheid dat hij problemen heeft gehad met zijn gezondheid, waardoor hij veel last zegt te hebben ondervonden in zijn praktijk. Dit is echter volstrekt onvoldoende om het verweten gedrag te kunnen rechtvaardigen.

Daar komt nog bij dat mr. X gedurende de tuchtprocedure niet heeft getoond voortvarend en doeltreffend financieel orde op zaken te willen stellen. Zo heeft het zelfs na de beslissing van de raad respectievelijk de zitting van het hof nog een aantal maanden geduurd voordat de deken over de vereiste financiële stukken kon beschikken, waarbij nog steeds niet duidelijk is of de deken inmiddels ook beschikt over een saneringsplan.

Gelet op het vorenstaande zal het hof de beslissing van de raad bekrachtigen zonder de daarin gestelde voorwaarden, nu mr. X, naar de deken het hof heeft meegedeeld, aan deze voorwaarden, met uitzondering van het inzenden van een saneringsplan, inmiddels heeft voldaan en de deken voorts het hof heeft bericht dat hem geen signalen hebben bereikt dat de financieel zorgelijke positie van mr. X nog voortduurt.

Beslissing

Bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 22 januari 2001, voorzover de raad de bezwaren van de deken gegrond heeft bevonden en mr. X terzake heeft opgelegd de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van zes maanden, met bepaling dat daarvan twee maanden niet zullen worden ten uitvoer gelegd, tenzij de raad later anders mocht bepalen op grond dat mr. X zich vóór het einde van de proeftijd, die de raad heeft gesteld op twee jaren, aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt; Vernietigt de beslissing voor het overige.

GJK

DREIGENDE UITLATINGEN

*Hof van Discipline, 18 januari 2002; nr. 3329
(mrs. Fransen, Bekkers, Scheltema, De Groot en Tonkens-Gerkema)*

*Raad van Discipline Leeuwarden, 11 december 2000
(mrs. Van Riessen, De Goede, De Groot, Van der Kwaak-Wamelink en Winkel)*

Dreigende uitlatingen

- *Advocatenwet, art. 46 (3.3.2 Dreigementen; 6 Tuchtprocesrecht)*
- *Gedragsregel 19*

Feiten

Mr. X trad op voor een cliënte die tijdens een verblijf in een ziekenhuis door een arts seksueel was lastiggevallen. Een klacht tegen die arts is door het Regionaal Tuchtcollege gegrond verklaard. De rechtbank heeft op een daartoe strekkende vordering van de vrouw voor recht verklaard dat de arts tekortgeschoten is c.q. een onrechtmatige daad heeft gepleegd en heeft de arts veroordeeld tot betaling van f 90.000 aan de vrouw en tot schadevergoeding op te maken bij staat. Tegen dat vonnis heeft de arts hoger beroep ingesteld.

Hangende dat hoger beroep heeft mr. X telefonisch contact opgenomen met de directeur van het ziekenhuis. De arts heeft zich erover beklaagd dat mr. X in dat gesprek heeft geprobeerd hem de appèlprocedure te laten intrekken door te dreigen dat anders de pers zou worden gewaarschuwd en door daarbij er met een zekere dreiging op te wijzen dat het schade voor het ziekenhuis zou betekenen als hij de zaken wereldkundig zou maken, en dat als de directeur de arts niet zou schorsen de kop van die directeur zou rollen en tot slot dat als de arts de appèlprocedure zou verliezen hij het ziekenhuis aansprakelijk zou stellen, zeker voor het feit dat de directeur de arts in het ziekenhuis had laten (door)werken.

Nadat de raad de directeur als getuige had gehoord heeft de raad overwogen dat mr. X door in bedoeld telefoongesprek met publiciteit te dreigen als de toelatingsovereenkomst van het ziekenhuis met de arts niet zou worden opgezegd, in elk geval de schijn op zich heeft geladen dat hij daarmee heeft geprobeerd door met de door hem beoogde tussenkomst van de directeur de arts de eenmaal door hem genomen beslissing om van het vonnis van de rechtbank te appelleren in heroverweging te laten nemen in die zin dat hij de inmiddels aanhangige appèlprocedure alsnog zou intrekken, opdat eenieder de appèlprocedure verder bespaard zou blijven, wat volgens mr. X in het belang van alle partijen was, terwijl blijkens de stellingen van de arts intrekking van de appèlprocedure niet in zijn belang was en hij daartoe ook nimmer vrijwillig zou zijn overgegaan. De raad achtte dit een handelen dat een behoorlijk advocaat niet betaamt, verklaarde de klacht gegrond en legde mr. X een berisping op. Mr. X stelde van deze beslissing hoger beroep in.

Overwegingen hof

De grieven 1 en 3 strekken beide ten betoge dat de raad uit de door de directeur afgelegde getuigenverklaring verkeerde conclusies heeft getrokken ten aanzien van de door mr. X in diens telefoongesprek met de directeur gedane mededelingen, het doel dat mr. X daarbij voor ogen stond en de indruk respectievelijk de schijn die mr. X bij dat telefoongesprek zou hebben gewekt. Met grief 2 voert mr. X aan dat de raad ook ten onrechte voorbij is gegaan aan het door mr. X gedane aanbod zichzelf als getuige onder ede te doen horen over hetgeen bij bedoeld telefoongesprek is besproken en dat de raad zijn oordeel in

elk geval niet enkel op de getuigenverklaring van de directeur had mogen baseren. Grief 4 ten slotte houdt in dat de raad een onjuiste norm heeft gehanteerd door het dreigen met publiciteit en door het op zich laden van de schijn, dat daarmee beoogd werd klager zijn hoger beroep in een civiele procedure tegen de cliënte van mr. X te doen heroverwegen, tuchtrechtelijk laakbaar te oordelen. Naar aanleiding van deze grieven, die zich voor gezamenlijke behandeling lenen, wordt het volgende overwogen.

Mr. X betwist dat hij in het door hem met de directeur gevoerde telefoongesprek zou hebben gedreigd met publiciteit, als de directeur niet samen met hem op zou trekken tegen de klager teneinde deze te bewegen het hoger beroep te heroverwegen. Voorts betwist hij dat hij daarbij gezegd of gesuggereerd zou hebben dat dit tot ontslag van de directeur zou kunnen leiden. Omtrent het litigieuze telefoongesprek heeft mr. X het volgende gesteld.

Ter zitting in hoger beroep heeft hij gesteld dat hij contact met de directeur heeft opgenomen ‘in het kader van’ zijn onderzoek naar de mogelijkheden om de tussen zijn cliënte en de klager aanhangige zaak te beëindigen zonder dat het daarin door de klager ingestelde hoger beroep zou behoeven te worden voortgezet, respectievelijk ‘in de context van’ de bekendheid van mr. X met de moeilijke situatie waarin het bestuur van een ziekenhuis zich, onder meer gezien de gretigheid van de regionale pers, bevindt, wanneer een van de daaraan verbonden artsen onrechtmatige seksuele handelingen met een patiënte heeft gepleegd en zich vervolgens profileert op een wijze als de klager, die volgens mr. X iedereen die zich met de zaak bemoeide juridisch aanviel, heeft gedaan. Volgens mr. X zou zowel het belang van zijn cliënte als dat van het ziekenhuis ermee gediend zijn wanneer de zaak door tussenkomst van de directeur beëindigd zou kunnen worden.

Ter zake van de inhoud van het telefoongesprek heeft mr. X ter zitting in eerste aanleg respectievelijk ter zitting in hoger beroep onder meer gesteld:

- dat hij zich als nieuwe advocaat van de tegen de klager procederende patiënte aan de directeur bekend heeft gemaakt;
- dat hij gezegd heeft dat hij zich aan het oriënteren was op de mogelijkheden van verdediging van zijn cliënte in het hoger beroep;
- dat hij gevraagd heeft of het gerucht juist was dat de klager het ziekenhuis inmiddels had verlaten of binnenkort zou gaan verlaten;
- dat hij gevraagd heeft of de directeur mogelijkheden zag om bemiddelend voor zijn cliënte op te treden;
- dat de directeur gezegd heeft niet te willen bemiddelen vanwege zijn positie als directeur;
- dat mr. X gevraagd heeft of het ziekenhuis de klager zou ontslaan; dat de directeur gezegd heeft ongelukkig met de hele situatie te zijn maar slechts beperkte manoeuvreerruimte te hebben en dat een directie wel heel erg zeker van zijn zaak moet zijn om een toelatingsovereenkomst te beëindigen omdat dat al snel onrechtmatig is en tot betalingsverplichtingen van miljoenen guldens kan leiden;
- dat vervolgens over de beperkte mogelijkheden en de ‘kwetsbaar-

- heid' van de directeur is gesproken, waarbij ook besproken is dat in het verleden in een vergelijkbare situatie in een ziekenhuis soms ook de directeur onder vuur komt te liggen;
- dat mr. X de directeur vervolgens heeft gezegd dat zijn cliënte hem – onder meer – had verzocht haar te begeleiden bij de publiciteit die zij zo langzamerhand aan de zaak wilde geven;
 - dat mr. X gezegd heeft begrip te hebben voor de moeilijke positie van de directeur en zijn cliënte voorlopig af te houden van het meewerken aan publiciteit.

Mr. X betwist weliswaar dat zijn uitlatingen tegenover de directeur als dreigement waren bedoeld, maar aan dat verweer dient te worden voorbijgegaan. Het gaat om de vraag of mr. X zich ervan bewust was of had moeten zijn dat de directeur zijn uitlatingen geredelijk als een dreigement kon opvatten en als een aansporing om de klager ertoe over te halen het hoger beroep in te trekken. Het hof is van oordeel dat die vraag bevestigend moet worden beantwoord, nu mr. X de directeur van klagers ziekenhuis ongevraagd telefonisch heeft benaderd, en in dat telefoongesprek de mogelijkheid van verdere negatieve publiciteit en van ontslag van de directeur zelf ter sprake heeft gebracht. Daaraan doet niet af dat mr. X, volgens zijn eigen stellingen, heeft gezegd begrip te hebben voor de moeilijke positie van de directeur en zijn cliënte voorlopig te zullen afhouden van publiciteit; het is integendeel aannemelijk dat de directeur die mededelingen zodanig zou opvatten dat het uitblijven van de door mr. X gewenste regeling met de klager tot de in die mededelingen bedoelde negatieve gevolgen zou leiden. Mr. X heeft aangevoerd, kort samengevat, dat zijn uitlatingen dienden te worden opgevat als een tijdige aankondiging van eventuele maatregelen voor het geval een bepaalde actie van de wederpartij zou uitblijven, en niet als dreigement, en dat het doen van een dergelijke aankondiging niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is, doch integendeel in het geval van rechtsmaatregelen door Gedragsregel 19 dwingend is voorgeschreven. Ook dit verweer kan niet worden gevolgd. Nog daargelaten dat, zoals hiervoor is overwogen, de directeur zijn mededelingen geenszins onbegrijpelijk heeft opgevat als een dreigement, is de aankondiging dat de cliënte van mr. X (c.q. mr. X zelf) eventueel de publiciteit zal zoeken, niet de aankondiging van een rechtmaatregel als bedoeld in Gedragsregel 19. Volgt bekrachtiging van de beslissing van de raad.

ALSNOG DAGVAARDING AANBRENGEN

Hof van Discipline, nr. 3094, 18 januari 2002
(*mrs. Balkema, Byvanck, Minderhoud, Goslings en Sterk*)

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 6 december 1999
(*mrs. Mertens-Steeghs, De Bont, Luchtman, Theunissen en Paulussen*)

Advocaat handelt onder de gegeven omstandigheden behoorlijk door aan zijn cliënt uitgebrachte dagvaarding alsnog aan te brengen.

- *Advocatenwet artikel 46 (2.2 Wat een behoorlijk advocaat betaamt; 5.4 Welwillendheid in het algemeen)*
- *Gedragsregels 17 en 23 lid 2*

Feiten

Mr. Y, klager, dagvaardde namens zijn maatschap een cliënt van mr. X tegen de zitting van 18 februari 1999 van de rechtbank. Omdat de zaak bij de kantonrechter had moeten worden aangebracht, bracht mr. Y op 9 februari 1999 een nieuwe dagvaarding tegen de cliënt van mr. X uit en nu voor de kantonrechter zonder de eerste dagvaarding in te trekken. De eerste dagvaarding werd door mr. Y niet aangebracht. Mr. X gaf zijn procureur opdracht om de eerste dagvaarding te laten inschrijven en een akte van niet-dienen te nemen met een proceskostenveroordeling. De rechtbank veroordeelde de maatschap van mr. Y tot betaling van griffierechten en salaris procureur. Bij brief van 29 april 1999 verzocht mr. X mr. Y voormelde bedragen te betalen alsmede een bedrag voor nakosten.

Inhoud van de klacht

Mr. X heeft in strijd gehandeld met de Gedragsregels 17 en 23 lid 2 en daarmee in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt door geen contact met klager op te nemen teneinde kosten te voorkomen en door nodeloos kosten te maken die hij vervolgens op mr. Y en diens kantoorgenoten tracht af te wenden.

Overwegingen raad

In het algemeen kan men stellen dat een advocaat geen verwijt kan treffen wanneer hij handelt volgens de mogelijkheden die de wet (in casu het procesrecht) hem biedt. In casu stond het mr. X vrij om, nu de eerste dagvaarding niet was ingetrokken, procureur te stellen en een kostenveroordeling te vragen. Voorts merkt de raad op dat mr. X twee dagen voor de datum waarop de dagvaarding zou worden aangebracht, zich via een fax met mr. Y in verbinding heeft gesteld, mr. Y mededeelde dat hij van plan was zijnerzijds de dagvaarding aan te brengen en hem het voorstel deed om ter vermijding daarvan de kosten volgens geldend tarief te voldoen, zodat mr. Y daarvan tijdig op de hoogte was gesteld. De raad acht de klacht ongegrond.

Overwegingen hof

Het hof is van oordeel dat mr. X niet in strijd heeft gehandeld met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt noch met enige gedragsregel door vervolgens de als eerste aan zijn cliënt uitgebrachte dagvaarding alsnog aan te brengen.

Volgt

Bekrachtiging van de beslissing van de raad. ●