

X heeft deze vordering op de lijst van voorlopig erkende preferente crediteuren ex artikel 3:288 sub e BW geplaatst. De gemachtigde van klager heeft aan mr. X medegedeeld dat de *lex specialis*, zoals bedoeld in artikel 8:211 sub b BW, op klager van toepassing is. Begin 1995 drongen de hypotheekbanken aan op uitwinning van hun zekerheden. Mr. X heeft de opbrengst van de verkoop van 3 schepen uit de boedel aan de betreffende banken afgedragen. Op 14 april 2000 heeft mr. X de bevoorrechte vordering van klager voorlopig erkend. Vervolgens heeft mr. X de banken aangeschreven en hen verzocht tot uitbetaling van de bevoorrechte vordering van klager over te gaan. De banken stelden zich op het standpunt dat de vordering inmiddels was verjaard. Slechts één bank heeft terugbetaald aan de boedel. Aan klager is in overleg met de rechter-commissaris vervolgens een voorschot betaald. Mr. X heeft klager in de periode 2001 verschillende keren medegedeeld dat een gerechtelijke procedure tegen de overige banken was gestart om terugbetaling aan de boedel te bewerkstelligen. Op 22 januari 2003 heeft mr. X aan de rechter-commissaris alsook aan klager medegedeeld dat hij deze gerechtelijke procedure, ondanks zijn eerdere beweringen daarover, niet was gestart. Mr. X heeft bij de rechter-commissaris zijn ontslag als curator aangeboden. De rechter-commissaris heeft dit ontslag niet aanvaard. Inmiddels heeft mr. X de procedure alsnog gestart. De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat mr. X in strijd met artikel 46 van de Advocatenwet heeft gehandeld door het gedurende zeer lange tijd fingeren van een gerechtelijke procedure en het instandhouden van een verkeerde voorstelling van zaken.

Overwegingen raad

De advocaat dient de hem opgedragen zaken zorgvuldig te behandelen en de advocaat dient zich zodanig te gedragen dat het vertrouwen in de advocatuur of in zijn eigen beroepsuitoefening niet wordt geschaad en hij dient in het belang van de rechtzoekende en van de advocatuur in het algemeen te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen. Nu mr. X heeft erkend dat hij geruime tijd heeft volhard in het instandhouden van een onjuist beeld en in strijd met de waarheid bepaalde zaken heeft verklaard aan (de advocaat van) klager en aan de rechter-commissaris heeft hij tuchtrechtelijk laakbaar en in strijd met de Gedragsregels 1, 2 en 17 gehandeld. Uit de gegrondheid van de klacht volgt voorts dat het verzoek van klager om uit te spreken dat mr. X onzorgvuldig gehandeld heeft, kan worden toegewezen. Het standpunt van mr. X dat klager geen schade zou hebben opgelopen, volgt de raad niet. Overigens is niet gebleken van omstandigheden die het handelen in strijd met de Gedragsregels zouden kunnen rechtvaardigen. De klacht is derhalve gegrond. Gelet op de ernst van de gedragingen alsmede de lange periode waarin mr. X heeft volhard in onjuiste verklaringen, acht de raad de maatregel van berisping op zijn plaats.

Volgt

Gegrondverklaring van de klacht met oplegging van een berisping. Voorts spreekt de raad uit dat mr. X jegens klager niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke uitoefening van rechtshulpverlening betaamt.

Noot

De taakuitoefening van de advocaat als curator in een faillissement behoort niet tot het terrein dat door het advocatentuchtrecht wordt bestreken. Uitsluitend indien de advocaat zich in die hoedanigheid zich zou misdragen en daardoor het vertrouwen in de advocatuur zou schaden, kan er voor tuchtrechtelijke toetsing aanleiding zijn. Het valt op dat de raad in zijn beoordeling met geen woord erover rept dat mr. X als curator is opgetreden en de klacht uitsluitend zijn handelen als curator betreft. De raad toetst de handelwijze van de curator juist aan die Gedragsregels die zien op de advocaat als rechtshulpverlener, terwijl mr. X nimmer als zodanig jegens klager of wie dan ook is opgetreden.

Kennelijk heeft de raad klager ook nog een handje willen helpen met de uitspraak dat mr. X niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt als opstapje voor een eventuele civiele schadevergoedingsprocedure. Dat is des te verwonderlijker omdat voor zo'n uitspraak slechts plaats is in de relatie tussen de advocaat en degene aan wie hij rechtshulp verleent of had moeten verlenen. Het is vaste rechtspraak van het hof dat een dergelijke verklaring slechts kan worden verzocht in verband met de zorg voor de eigen cliënt (zie bijvoorbeeld HvD, 7 april 1997, 2303, *Advocatenblad* 1997, p. 877 m.nt. E).

Die situatie doet zich hier in het geheel niet voor. Dat een Raad van Discipline vaker uit de pas loopt blijkt ook uit de uitspraak van het hof waarin de grief tegen het uitspreken door de raad van het oordeel als bedoeld in artikel 48 lid 7 gegrond werd bevonden, omdat klagers niet de cliënten van de betreffende advocaat waren (HvD, 11 mei 1998, no. 2472). Onlangs heeft het hof in een herzieningsprocedure naar aanleiding van de klacht dat niet uitdrukkelijk beslist was op klagers verzoek ex artikel 48 lid 7 geoordeeld dat die beslissing slechts een afwijzing van dat verzoek had kunnen inhouden aangezien het bij de in deze wetsbepaling bedoelde uitspraak slechts gaat om de door een advocaat aan zijn cliënt verleende rechtshulp en daarvan in de verhouding faillissementscurator en failliet geen sprake is (HvD, 22 augustus 2005, no. 4316).

Naar verwachting zou ook deze uitspraak bij het hof sneuvelen maar de curator heeft het er – uit schaamte of onwetendheid? – kennelijk maar bij laten zitten. (IS)

PERIKELEN ROND CONSERVATOIR BESLAG

Raad van Discipline Arnhem, 26 april 2005
(*mrs. De Vries, Dam, Van Halder, Hallmans en Knüppe*)

Perikelen rond conservatoir beslag; deurwaarder zonder deugdelijke grondslag aansprakelijk gesteld voor schade.

- *Advocatenwet art. 46 (3.3.2 Dreigementen)*.
- *Gedragsregel 1*

Feiten

Mr. X wordt gebeld door zijn cliënt A., met de mededeling dat zich in de bedrijfsruimte van A. een deurwaarder heeft gemeld die conservatoir beslag komt leggen op enige bedrijfsmachines. Mr. X krijgt

vervolgens de deurwaarder aan de telefoon. Hij informeert naar het kennelijk verkregen verlov en verneemt dat de deurwaarder twee technici laat komen die de machines stil gaan zetten. Mr. X laat weten dat hij met de raadsman van de beslaglegger, mr. Z, contact op zal nemen en spreekt het vertrouwen uit dat met beslaglegging wordt gewacht totdat dat overleg heeft plaatsgevonden. Mr. Z blijkt niet bereikbaar waarna nieuw telefonisch overleg met de deurwaarder plaatsvindt. Technici zijn inmiddels gearriveerd waarop mr. X laat weten dat hij zijn cliënt inmiddels heeft geadviseerd in afwachting van het overleg met mr. Z aan de technici geen toegang te verlenen. Bovendien laat mr. Z weten dat het beslag naar zijn inzicht vexatoir is en de deurwaarder persoonlijk aansprakelijk is voor de schade die door het stilleggen van de machines zou optreden. De deurwaarder laat zich vervolgens bijstaan door een politiefunctaris waarna uiteindelijk de machines door de door de deurwaarder ingeschakelde technici worden stilgelegd. In een daarop gevolgd kort geding bereiken partijen overeenstemming, met als resultaat dat de cliënt van mr. X een bepaald bedrag aan de beslaglegger betaalt en de beslaglegger ermee instemt dat de machines weer in gebruik worden gesteld.

De deurwaarder dient tegen mr. X een klacht in. Klachtonderdeel a. luidt dat mr. X zeker gezien de emotionele toestand waarin zijn cliënt verkeerde de zaak niet had mogen laten escaleren. Klachtonderdeel b. is dat mr. X hem niet persoonlijk aansprakelijk had mogen stellen nu het beslag en de daarmee samenhangende afgifte van de machines door maar liefst twee voorzieningenrechtters waren goedgekeurd.

Overwegingen van de raad

Ten aanzien van klachtonderdeel a.

Oorspronkelijk was klager wel binnen gelaten. Toen hij terug wilde komen met de technici heeft mr. X zijn cliënt geadviseerd klager, althans de door hem ingeschakelde technici, niet binnen te laten. Mr. X diende de belangen van zijn cliënt op een zo goed mogelijke wijze te dienen. art. 444 lid 2 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geeft de mogelijkheid toegang aan een deurwaarder te weigeren. De cliënt van mr. X had belang bij vertraging van de beslaglegging, omdat mr. X de hoop had alsnog met de wederpartij een vergelijk te kunnen treffen. Het stond mr. X dus vrij te adviseren, zoals hij heeft gedaan.

Klachtonderdeel a. is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel b.

Klager verscheen bij de cliënt van mr. X met een opdracht tot het leggen van een beslag en een verlov van de voorzieningenrechter om dit te mogen doen. Weliswaar heeft mr. X gesteld nog in overleg met de wederpartij te zijn, doch dit is niet komen vast te staan. Bovendien heeft mr. X de opdrachtgever van klager telefonisch ook niet kunnen bereiken, zodat die dag het overleg tussen partijen niet kon worden hervat.

Er bestond derhalve op dat moment voor mr. X geen enkele reden om klager persoonlijk aansprakelijk te stellen voor wat deze op grond van zijn opdracht moest en uit hoofde van de verkregen titel mocht doen. Indien mr. X het met de beslaglegging niet eens was stond hem

de weg van een executie kort geding (kort geding tot opheffing? bew.) open, welke weg mr. X uiteindelijk ook heeft bewandeld. In zoverre heeft mr. X dus onjuist gehandeld.

Echter niet is komen vast te staan dat mr. X klager met de gewraakte opmerking heeft willen intimideren. Mr. X ontkent dit en het tegendeel is door klager niet aannemelijk gemaakt. Bij dit oordeel heeft de raad ook betrokken, dat aangenomen mag worden dat een deurwaarder wat dat betreft het nodige gewend is. De raad beoordeelt de handelwijze van mr. X derhalve niet zodanig ernstig, dat hem daarvan in tuchtrechtelijk opzicht een verwijt moet worden gemaakt.

Klachtonderdeel b. is derhalve ongegrond.

Beslissing

De klacht wordt in beide onderdelen ongegrond verklaard.

TEGENSTRIJDIGE BELANGEN

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 2 mei 2005

(mrs. Raab, Van Dooren, Teeuwen, Theunissen en Peeters)

- *Advocatenwet art. 46 (2.4. Het vermijden van belangenconflicten)*
- *Gedragsregel 7*

Feiten

Klager is in dienst bij A. In het jaar 2003 ontstaat er een kwestie met UWV in verband met arbeidsongeschiktheid van klager. Voor hem treedt op mr. B, als advocaat werkzaam ten kantore van Z-Advocaten. Mr. C, eveneens advocaat bij dit kantoor, voorziet problemen in het geval een arbeidsgeschil mocht ontstaan tussen klager en diens werkgever A. Deze laatste is ook cliënt van Z-Advocaten. Mogelijkerwijze zal de arbeidsongeschiktheid een rol spelen bij een toekomstige zaak die A tegen klager zou kunnen aanspannen. Dit zou dan tot een belangenverstremgeling kunnen leiden. Mr. B legt daarop de zaak voor klager tegen UWV neer.

In het jaar 2004 dient mr. X namens de werkgever A een verzoek in tot het verlenen van een ontslagvergunning, klager betreffende. Ook mr. X is als advocaat werkzaam bij Z-Advocaten.

Klager stelt dat mr. C en hij waren overeengekomen dat Z-Advocaten niet voor A tegen klager zou optreden indien A een zaak tegen klager zou beginnen.

Klacht

Omdat het kantoor van Z-Advocaten klager in 2003 heeft geadviseerd en zijn zaak heeft behandeld tegen UWV staat het kantoor van Z-Advocaten niet vrij om in een soortgelijke zaak voor A tegen klager op te treden. Daarbij komt dat destijds, toen de behandelend advocaat mr. B meedeelde dat hij de zaak niet verder kon behandelen wegens een mogelijk tegenstrijdig belang, werd afgesproken dat Z-Advocaten niet voor A tegen klager zou optreden indien A op enig moment een zaak zou aanspannen tegen klager. Desondanks is mr. X namens A een arbeidszaak begonnen tegen klager.

Verweer

Het is juist dat mr. B klager heeft geadviseerd en daartoe een pro forma bezwaarschrift heeft ingediend inzake de kwestie van de arbeidsongeschiktheid van klager. Enkele dagen later kwam mr. B er achter dat A een cliënt was van Z-Advocaten en dat, indien A een arbeidszaak tegen klager zou aanspannen, hij niet tegen A zou kunnen optreden. De behandeling van de zaak is toen overgedragen aan een advocaat van een ander kantoor. Enig aspect dat tot tegenstrijdigheid van belangen of zelfs maar een schijn daarvan aanleiding zou kunnen geven, is niet opgetreden. Er is ook een afspraak gemaakt dat Z-Advocaten niet voor A tegen klager zou optreden, althans mr. C kan zich een dergelijke afspraak niet herinneren.

Toen mr. X namens A een verzoek tot het verlenen van een ontslagvergunning indiende was klager reeds bijna een jaar geen cliënt meer van Z-Advocaten.

Mr. X heeft geen kennis genomen van de inhoud van procedure tussen klager en UWV.

Overwegingen van de raad

Klager heeft gesteld dat hij met mr. C heeft afgesproken dat, indien A een zaak tegen hem zou beginnen, het kantoor van Z-Advocaten niet voor A zou optreden. Door mr. X wordt die afspraak ontkend, daarbij stellende dat zijn kantoorgenoot mr. C zich die afspraak niet kan herinneren. Of die afspraak al of niet is gemaakt acht de raad voor de beoordeling van de klacht niet van belang.

Voor mr. X had het duidelijk moeten zijn dat in de ontslagkwestie die hij tegen klager in behandeling nam de kwestie van de arbeidsongeschiktheid van klager een rol zou (kunnen) spelen. Nu mr. B zich voor klager met de kwestie van de arbeidsongeschiktheid had beziggehouden kon mr. X daarvan in de door hem voor A tegen klager aanhangige zaak gebruik maken in het belang van A. Dat niet mr. X maar een kantoorgenoot zich met de zaak tegen UWV heeft beziggehouden doet daaraan niets af. Elke schijn van partijdigheid behoort te worden vermeden. De raad merkt nog op dat de kwestie van een (mogelijke) belangenverstrengeling zich uitstrekt tot alle advocaten van het samenwerkingsverband, in casu van Z-Advocaten.

Volgt

Gegronde verklaring van de klacht en enkele waarschuwing.

GEDRAGSREGEL 16 VERSUS ART. 6 EVRM

Hof van Discipline, 23 mei 2005

(mrs. Peepkorn, Hooykaas, Creutzberg, Van Oven en Poelmann)

Raad van Discipline 's-Gravenhage, 6 september 2004

(mrs. Holtrop, Gilhuis, Nijhuis, Van Nispen tot Sevenaer en Van der Wilk)

Gedragsregel 16 is niet in strijd met het 'equality of arms'-beginsel van art. 6 EVRM. De uitzonderingsbepaling van het derde lid van gedragsregel 16 moet strikt worden uitgelegd. Buiten de beperking van Gedragsregel 16 is het horen van getuigen als zodanig wel geoor-

loofd. (Anders: de raad, die zelfs het horen van 'eigen' getuigen door de aanzeggende advocaat ontoelaatbaar acht.)

Wanneer een gedragsrechtelijke overtreding is begaan na overleg met een kantoorgenoot is dat geen verzwarende omstandigheid.

- *Advocatenwet art. 46 (5.1. Regels die betrekking hebben op de juridische strijd.)*
- *Artikel 6 EVRM*
- *Gedragsregel 16*

Feiten

Tussen de BVA en de BVB (hierna: A en B) is een geschil gerezen ter zake van de verkoop door B aan A van twee dochterondernemingen. Mr. X trad op voor B. A heeft B aansprakelijk gesteld door middel van brieven van 30 oktober 2002 en 16 mei 2003.

Mr. X heeft op 19 augustus 2003 een gesprek gevoerd met een drietal personen, D, E en F. De aansprakelijkstelling was de aanleiding voor dit gesprek. D was tot 16 mei 2001 bij één van de verkochte dochterondernemingen in dienst geweest. E was tot 21 december 2001 in dienst van diezelfde dochter, en heeft nadien nog twee à drie maanden als adviseur gefungeerd. F is tot eind 2002 in dienst geweest van B en is nadien ook nog als extern adviseur van B opgetreden.

Toevallig eveneens op 19 augustus 2003 heeft klager, de raadsman van A, namens A een verzoek ingediend tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor met opgave van D, E en F als getuigen. Mr. X vernam van de indiening door een fax van 27 augustus 2003, van zijn cliënte. De rechtbank heeft beslist dat het voorlopig getuigenverhoor zou worden gehouden op 5 februari 2004.

Mr. X heeft op 21 januari 2004, tezamen met een kantoorgenoot, opnieuw een gesprek gehad met D, E en F gezamenlijk. Het gesprek duurde circa 1,5 uur. Het gesprek had betrekking op de gang van zaken tijdens een (voorlopig) getuigenverhoor en op twee hoofdthema's die in de aansprakelijkstelling en het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor aan de orde waren. Tijdens het verhoor vernam klager voor het eerst dat op 21 januari 2004 voormeld gesprek tussen mr. X en D, E en F had plaatsgevonden.

Klager stelt dat mr. X gedragsregel 16 heeft overtreden door als advocaat van de wederpartij getuigen te horen nadat deze getuige door (de cliënte van) klager in het kader van een voorlopig getuigenverhoor waren aangezegd.

Verweer

Mr. X voert allereerst tot zijn verweer aan dat gedragsregel 16 lid 1 strijdig is met een hoofdbeginsel van burgerlijk procesrecht, te weten de garantie van 'equality of arms' en met het door art. 6 EVRM gegeven hogere principe van het recht op gelijke posities van partijen in de civielrechtelijke procedure. Wanneer de advocaat van de partij die de getuigen voor brengt die getuigen wel mag horen, en de advocaat van

de andere partij krachtens gedragsregel 16 lid 1 niet, dan verkeert één der partijen in een bevoorrechte positie ten opzichte van de andere.

Subsidiar wordt gesteld dat de uitzonderingsbepaling van gedragsregel 16 van toepassing is; er is immers sprake van getuigen die onverminderd in een bijzondere relatie staan met B.

Mr. X heeft D, E en F in het kader van fact-finding op 19 augustus 2003 gesproken. Op dat moment was er nog geen verzoek tot het houden van een getuigenverhoor. Mr. X heeft zich vrij geacht tot voortzetting van de gesprekken nadat het rekest was ingediend op grond van de bijzondere relatie van D, E en F met zijn cliënte, B. Het betreft immers personen die in 2001 en ten tijde van de verkoop werkzaam waren binnen de groep waarvan B onderdeel is. Zij waren betrokken bij de betreffende transactie. D, E en F zijn ook de enige nog beschikbare bronnen om tot feitelijke reconstructie, in reactie op de aansprakelijkstelling, te komen.

In het gesprek is in algemene zin over de feitelijke achtergrond van het geschil gesproken, waarbij mr. X heeft gevraagd om informatie die voor hem van belang was. Toen één van de personen vroeg wat hem tijdens de enquête te wachten stond, heeft mr. X die vraag gecoupeerd. Er is geen sprake geweest van het prepareren of instrueren van getuigen.

Beoordeling door de raad

Gedragsregel 16 schrijft voor dat een advocaat personen die door de wederpartij als getuige zijn aangezegd, of kennelijk zullen worden aangezegd, niet voor het verhoor mag horen. Een uitzondering geldt voor de eigen cliënt en personen in dienst van of in een bijzondere relatie staande tot de eigen cliënt.

Partijen zijn het er wel over eens dat het door mr. X op 21 januari 2004 met D, E en F gevoerde gesprek dient te worden aangemerkt als 'horen' in de zin van de gedragsregel.

Mr. X heeft opgemerkt dat hij de getuigen ook heeft geïnformeerd over de gang van zaken tijdens het getuigenverhoor. De raad merkt hierover (ten overvloede) op dat, daargelaten of dit is aan te merken als 'horen', het daarover informeren van de getuigen bij uitsluiting de taak is van de oproepende advocaat en niet van de advocaat van de partij tegen wie de getuigen zijn opgeroepen.

De raad verwerpt het verweer dat de getuigen in een bijzondere relatie tot de cliënte van mr. X staan. De genoemde uitzonderingsregel heeft enkel betrekking op personen die in dienst van de eigen cliënt staan of die in een bijzondere relatie tot die eigen cliënt staan. Deze formulering laat niet toe dat de uitzondering van toepassing wordt geacht op getuigen die, zoals in casu, op het moment van de getuigenaanzegging niet in enige relatie tot de cliënte van mr. X staan. Immers, de getuigen D, E en F zijn geruime tijd niet meer in dienst van de toenmalige (verkochte) dochterondernemingen en die dochterondernemingen behoren tijdens de getuigenaanzegging ook niet meer tot

het concern van de cliënt van mr. X. Van D, E en F kan derhalve niet gesteld worden dat zij in een bijzondere relatie tot de eigen cliënt van mr. X stonden op het tijdstip dat zij door klager als getuigen werden aangezegd (augustus 2003).

Het feit dat D, E en F door mr. X zijn gehoord voor de getuigenaanzegging noch de omstandigheid dat die personen de enige beschikbare bronnen zouden zijn voor een door mr. X gewenste reconstructie van de feiten levert een bijzondere relatie in de zin van gedragsregel 16 op. Door D, E en F te horen op 21 januari 2004 heeft mr. X niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt.

Het beroep op het beginsel van 'equality of arms' brengt de raad niet tot een ander oordeel. Mr. X heeft aangevoerd dat zijn fact-finding er ten onrechte door belemmerd zou worden indien hij de drie getuigen niet mocht horen, omdat zij de enige bron van informatie zouden zijn. De raad is van oordeel dat de mogelijkheid van fact-finding – voor beide betrokken partijen – voldoende is gewaarborgd door het getuigenverhoor zelf, waarbij beide advocaten de gelegenheid hebben de getuigen te ondervragen. Bovendien heeft de advocaat die de getuigen in eerste instantie niet heeft opgeroepen de gelegenheid om hen in de contra-enquête op te roepen voor het geven van informatie. De raad merkt overigens op dat mr. X de betreffende personen op 19 augustus 2003 al heeft gehoord naar aanleiding van de aansprakelijkstelling, terwijl mr. X voorts heeft aangevoerd dat hij naar aanleiding van dat gesprek andere bronnen, te weten schriftelijke stukken, heeft geraadpleegd. Mr. X had dus de getuigen niet als enige informatiebron.

De raad overweegt ten slotte dat principieel geldt dat de advocaten van beide partijen zich dienen te onthouden van het beïnvloeden van de getuigen en acht het horen van de getuigen door de aanzeggende advocaat over de zaak zelf evenmin passend, overeenkomstig de opvatting waarvan klager ter zitting blijk gaf.

Strijdigheid van gedragsregel 16 met art. 6 EVRM wordt dus niet gevonden.

Met betrekking tot het opleggen van een maatregel overweegt de raad nog dat (als verzwarende omstandigheid) in aanmerking moet worden genomen dat mr. X zich bewust is geweest van het risico dat hij liep, getuige het feit dat hij met een kantoorgenoot heeft overlegd alvorens de aangezegde getuige te horen.

Volgt

Gegronde verklaring van de klacht onder oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing.

Overwegingen van het hof

In appel stelt mr. X allereerst van oordeel te zijn dat, anders dan de raad heeft overwogen, het klager als advocaat van A vrij heeft gestaan te spreken met de aangezegde getuigen. Gegeven dat uitgangspunt

stond het ook mr. X als advocaat van B vrij met die getuigen te spreken; daartoe beroept mr. X zich opnieuw op art. 6 EVRM, meer specifiek op het beginsel van 'equality of arms'.

Voorts handhaaft mr. X zijn stelling dat de getuigen wel degelijk in een bijzondere relatie met B stonden.

Mr. X is zich bewust geweest dat zich in casu een gedragsrechtelijke vraag voordeed. Dat hij pas een besluit heeft genomen na overleg met een kantoorgenoot is eerder een bewijs van zorgvuldigheid dan een strafverzwarende omstandigheid.

Voorzover de grief gericht is tegen het oordeel van de raad dat het niet passend is dat de advocaat van de partij die de getuigen heeft aangezegd vóór het getuigenverhoor met die getuigen over de zaak spreekt, is de grief gegrond, nu in zijn algemeenheid niet kan worden gezegd dat een zodanig gesprek niet past. Dat leidt echter niet tot vernietiging van de uitspraak van de raad nu het hof de opvatting van mr. X dat de 'equality of arms' meebrengt dat de advocaat van de partij aan wie de getuigen zijn aangezegd, in weerwil van gedragsregel 16, met die aangezegde getuigen mag gaan spreken, verwerpt. Het hof is van oordeel dat gedragsregel 16 geen ongerechtvaardigde inbreuk maakt op het in de eis van een eerlijk proces van art. 6 EVRM besloten liggende beginsel van de 'equality of arms'. Dit beginsel waarborgt dat ieder van de procespartijen een redelijke gelegenheid moet krijgen om zijn zaak aan de rechter voor te leggen zonder te worden belemmerd door omstandigheden die hem op een wezenlijke achterstand zetten ten opzichte van zijn wederpartij. Gedragsregel 16 behelst een verbod, gelijkelijk gericht aan de advocaten van beide partijen, de door de andere partij als getuige aangezegde personen (voorzover niet vallende onder lid 3 van gedragsregel 16) vóór het getuigenverhoor te horen. Gedragsregel 16 geeft een heldere aanwijzing, die een eenvoudige orde schept op het gebied van de al-of-niet-geoorloofdheid van de omgang met aangezegde getuigen in de periode vóór hun verhoor door de rechter. Dat daarover zo min mogelijk vaagheid heerst, acht het hof een belangrijk resultaat van de regel. Gedragsregel 16, die geen directe invloed heeft op het eigenlijke getuigenverhoor door de rechter, plaatst de advocaat van de partij die getuigen heeft aangezegd inderdaad in een positie die verschilt van die van de advocaat van de andere partij, maar de advocaten wisselen hun posities zodra de andere partij harerzijds getuigen (in contra-enquête) aanzegt. Het in de regel neergelegde verbod zet de partij aan welke door de andere partij getuigen zijn aangezegd aldus niet op wezenlijke achterstand ten opzichte van de partij die de getuigen heeft aangezegd.

De grief tegen het verwerpen van het beroep op de uitzondering van gedragsregel 16 lid 3 acht het hof ten dele gegrond. De getuige die tot omstreeks eind 2002 in dienst is geweest van B, en die nadien als extern adviseur van B is opgetreden kan worden aangemerkt als een persoon die (begin 2004) tot B in een bijzondere relatie stond. Het hof verwerpt de opvatting dat hetzelfde geldt voor de andere twee getuigen. Dat zijn voormalige werknemers van de verkochte doch-

tervennootschappen, en deze hadden na de verkoop van die dochters aan A geen band meer met B. Mr. X handelde dus verkeerd door de zaak inhoudelijk met deze twee getuigen te bespreken. Het lag ook niet op de weg van mr. X om de door A aangezegde getuigen voor te lichten met betrekking tot de gang van zaken tijdens een (voorlopig) getuigenverhoor.

Met betrekking tot de grief tegen de 'strafverzwarende omstandigheid' van welbewust vooroverleg met een kantoorgenoot deelt het hof de visie van mr. X dat de omstandigheid dat hij na overleg met een kantoorgenoot is overgegaan tot de thans onjuist bevonden handelwijze, de laakbaarheid van zijn handelen niet vergroot. Die omstandigheid brengt echter evenmin mee dat die handelwijze valt te verontschuldigen.

Volgt

Bekrachtiging van de beslissing.

PRIVÉ-GEDRAGINGEN KUNNEN ONGEORLOOFD ZIJN

Raad van Discipline Leeuwarden, 27 mei 2005

(mrs. Van Riessen, Hemmes, Janssen, Van der Kwaak-Wamelink en Winkel)

Gedragingen van een advocaat in privé kunnen van dien aard zijn dat deze in het licht van zijn beroepsuitoefening ongeoorloofd zijn en mitsdien vatbaar voor tuchtrechtelijke toetsing. Het in het verband van een daarover ingediende klacht niet beantwoorden van vragen van de deken omdat het onderwerp naar het inzicht van de advocaat uitsluitend persoonlijk van aard is, is mitsdien evenzeer ongeoorloofd.

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

Feiten

Mr. X procedeert voor een Duitse rechter over de vraag of hij aan een Duitse wederpartij een zeker bedrag verschuldigd is. Ten overstaan van die rechter wordt een schikking bereikt en vastgelegd waarbij mr. X toezeit € 5.730,71 te betalen in drie termijnen. Mr. X komt zijn betalingsverplichting niet na. Vervolgens blijkt mr. X, die woonachtig is of was in Duitsland, uit het bevolkingsregister te zijn uitgeschreven zonder dat een nieuwe woonplaats is opgegeven. De wederpartij beklaagt zich erover dat mr. X de tenuitvoerlegging van de ten overstaan van de Duitse rechter bereikte schikking onmogelijk maakt. De deken vraagt inlichtingen, waarop mr. X laat weten dat de aangelegenheid in kwestie van persoonlijke aard is en dat hij daarom niet de vragen van de deken zal beantwoorden. Tegen die weigering richt zich het bezwaar van de deken.

Oordeel op de klacht

Mr. X heeft de feiten niet bestreden. Met name heeft hij niet betwist, dat hij door zijn handelen de nakoming of tenuitvoerlegging van de bereikte schikking heeft gefrustreerd. Mr. X heeft enkel tot zijn verde-

diging aangevoerd dat de klacht een privé-aangelegenheid betreft en dus niet onder het tuchtrecht valt.

In het algemeen vallen niet-beroepsmatige gedragingen van de advocaat niet onder de werking van het tuchtrecht. Privé-gedragingen van een advocaat worden alleen dan van tuchtrechtelijk belang geoordeeld, wanneer hetzij er voldoende aanknopingspunten zijn met de praktijkuitoefening om dezelfde maatstaven te laten gelden, hetzij de gedraging voor een advocaat in het licht van zijn beroepsuitoefening absoluut ongeoorloofd moet worden geacht (aldus mr. S. Boekman in *Advocantentuchtrecht*, derde druk, bladzijde 43).

De vraag is of de aan mr. X verweten gedragingen als zodanige gedragingen hebben te gelden dat daarop het tuchtrecht van toepassing is. De raad beantwoordt die vraag bevestigend. Het optreden van mr. X moet naar het oordeel van de raad voor hem in het licht van zijn beroepsuitoefening absoluut ongeoorloofd worden geacht.

Mr. X is ten overstaan van de rechter een schikking aangegaan waarmee het geschil met klager werd beslecht. Door zich vervolgens uit Duitsland als bewoner te laten uitschrijven met de mededeling dat hij naar Nederland was vertrokken en zich in strijd met de geldende voorschriften niet als inwoner in Nederland te laten inschrijven, maar wel in Nederland zijn beroep als advocaat uit te oefenen heeft hij zich voor klager als zijn crediteur onvindbaar gemaakt en aldus de tenuitvoerlegging van de ten overstaan van de Duitse rechter bereikte schik-

king verhinderd, althans proberen te verhinderen. Dit handelen (dat een ernstige belemmering van een behoorlijke rechtsgang oplevert) moet voor mr. X in het licht van zijn beroepsuitoefening absoluut ongeoorloofd worden geacht. Het gewraakte optreden van mr. X kan mitsdien door de tuchtrechter worden getoetst.

De door mr. X niet bestreden gedragingen leveren een handelen op, dat een behoorlijk advocaat niet betaamt.

Het vorenstaande leidt ertoe dat de klacht gegrond is.

Oordeel op het bezwaar van de deken

Vaststaat dat mr. X heeft geweigerd de deken in het kader van een tuchtrechtelijk onderzoek desverzocht nader te informeren, terwijl niet is gebleken van een bijzonder geval waarin mr. X zich zou kunnen beroepen op zijn geheimhoudingsplicht.

De advocaat behoort in een geval waarin de deken in het kader van een klachtonderzoek om informatie verzoekt, de nodige informatie aan de deken te verschaffen.

De klacht is mitsdien gegrond.

Beslissing

De klacht en het bezwaar worden gegrond verklaard en in beide zaken wordt de maatregel van berisping opgelegd. ●

(advertentie)

Everts Vogelaar Spijjer Advocaten is een snel groeiend kantoor, dat actief is in het Arrondissement 's-Gravenhage, met name in het West- en Oostland. Vanuit onze kantoren in 's-Gravenzande, Naaldwijk en Pijnacker richten wij ons op een brede markt: het bedrijfsleven, overheden en de particuliere cliënt.

Everts Vogelaar Spijjer •Advocaten

WESTLAND
Tiendweg 30-A
2671 SB Naaldwijk

Oudelandstraat 1
2691 CB 's-Gravenzande

OOSTLAND
Westlaan 4
2641 DM Pijnacker

www.evertsvogelaarspijjer.nl

Om de huidige groei in (en naar) goede banen te leiden, zijn wij voor onze vestiging in Naaldwijk op zoek naar een:

(gevorderd) advocaat-stagiaire en advocaat medewerker

Everts Vogelaar Spijjer Advocaten is een dynamisch en ambitieus advocatenkantoor. Wij zoeken kandidaten die zelfstandig mee kunnen bouwen aan de verdere ontwikkeling van ons kantoor. U zult in principe werkzaam zijn in de algemene praktijk maar er is ruimte voor specialisatie. Voor de functie van advocaat medewerker is een parttime invulling van minimaal drie dagen bespreekbaar.

Kandidaten die geïnteresseerd zijn in een kantoor met een informele sfeer gecombineerd met een zakelijke benadering willen wij graag ontmoeten. De arbeidsvoorwaarden, waaronder mogelijk een auto van de zaak, zijn uitstekend en worden in onderling overleg met de kandidaat op maat vastgesteld.

Herkent u zich in dit profiel? Neem dan contact op met onze externe personeelsadviseur Jan Steenvoort van Steenvoort & Partners uit 's-Gravenzande. Hij is bereikbaar op telefoonnummer 06 – 55 71 33 90. Uw schriftelijke reactie kan naar voormeld bureau: Postbus 115, 2690 AC 's-Gravenzande. E-mailen kan ook naar: info@steenvoort.nl.