

- 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. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius mr. G.J. Kemper en mr. C.H.B. Winters.

GEBREKEN IN PRAKTIJKVOERING

Hof van Discipline, 16 december 2005, no. 4437

(*mrs. Van Griensven, Heidinga, De Leeuw, Minderhoud en De Kok*)

Raad van Discipline Amsterdam, 12 oktober 2005

(*mrs. Markx, Karskens, Pannevis, Remme en Verweel-Stokman*)

Toezicht op de naleving en het gebruik van voorzieningen als bedoeld in artikel 60b *Advocatenwet* (dat handelt over de advocaat die tijdelijk of blijvend geen blijk geeft zijn praktijk behoorlijk uit te kunnen oefenen) kan slechts aan de orde komen indien de raad voorzieningen heeft getroffen als in deze bepaling bedoeld.

- *Artikelen 60b en 48c Advocatenwet*

Feiten

De raad schorst mr. X voor onbepaalde tijd op grond van het bepaalde in artikel 60b *Advocatenwet*. Mr. X verzoekt zeer kort daarop deze schorsing op te heffen.

Overwegingen van de raad

Voorwaarde voor het kunnen toewijzen van een verzoek als het onderhavige is dat de betrokken advocaat er blijk van moet hebben gegeven dat hij weer in staat is op behoorlijke wijze de praktijk uit te oefenen. In het geval van mr. X betekent dit dat boven elke twijfel verheven dient te zijn (1) dat de maatregelen zoals mr. X die de raad heeft voorgehouden ook daadwerkelijk zijn geïmplementeerd en worden nageleefd en (2) dat deze maatregelen ook afdoende blijken te zijn teneinde de door de rapporteur geconstateerde gebreken in de praktijkvoering van mr. X structureel te verhelpen.

Uit de overgelegde stukken lijkt te volgen dat mr. X een aantal maatregelen heeft genomen, althans in gang heeft gezet, die erop gericht zijn de praktijkvoering te verbeteren. De raad stelt daarbij tevens vast dat ten aanzien van een aantal maatregelen, zoals door mr. X beschreven en door hem toegelicht, geconstateerd moet worden dat deze (nog) onvoldoende concreet zijn ingevuld. Van een aantal andere maatregelen kan gesteld worden dat deze de nodige verfijning c.q. aanscherping behoeven. Mr. X heeft dit ter zitting ook erkend en hij heeft aangegeven voor verbetering en aanscherping zorg te zullen dragen.

Naast de door de raad geconstateerde noodzaak tot verdere uitwerking van de maatregelen neemt de raad in aanmerking dat het bij de noodzakelijke veranderingen eerst en vooral dient te gaan om een attitudeverandering, zowel van mr. X (zelf) alsook van de voor hem werkzame medewerkers. (Ook) hiermee zal de nodige tijd gemoeid zijn. Daarbij is het denkbaar dat een aantal maatregelen

tijdens de implementatie zal moeten worden geëvalueerd en bijgesteld.

Mr. X heeft ter zitting zowel de onvolkomenheid van een aantal door hem getroffen maatregelen alsook de noodzaak tot onafhankelijke vaststelling en beoordeling van die maatregelen erkend. In dit verband heeft mr. X aangedrongen om aanstelling van een 'toezichthouder'. De raad zal hiertoe overgaan. Gelet op de ook ter zitting aan de raad gebleken slechte verstandhouding tussen de deken en mr. X zal de raad naar analogie van het bepaalde in artikel 60b juncto artikel 48c lid 1 *Advocatenwet* een andere advocaat dan de deken belasten met het aldaar omschreven toezicht en de hiervoor bedoelde taak. De raad stelt als zodanig aan mr. A die zich inmiddels hiertoe bereid heeft verklaard. De raad bepaalt voorts dat mr. A zich desgewenst kan doen bijstaan door een door hem aan te wijzen derde en dat mr. A de vergoeding voor zijn werkzaamheden en die van de eventueel door hem in te schakelen derde rechtstreeks bij mr. X in rekening zal brengen en dat hij voor de betaling daarvan zekerheidstelling kan verlangen.

Op grond van al het voorgaande ziet de raad in de door mr. X naar voren gebrachte feiten en omstandigheden onvoldoende aanleiding om te constateren dat mr. X er reeds thans blijk van heeft gegeven dat hij zijn praktijk weer naar behoren uitoefent. Het verzoek zal worden afgewezen zodat de opgelegde maatregel van schorsing voor onbepaalde tijd onverminderd van kracht blijft. De raad zal de visie van de toezichthouder vragen indien mr. X op enig tijdstip wederom opheffing van de schorsing verzoekt.

Dekenappel

Zowel de deken als de algemeen deken stelt appel in. De beroepen strekken tot vernietiging van de beslissing van de raad voor zover daarbij mr. A tot toezichthouder is benoemd.

(Ook mr. X appelleert maar hij trekt zijn beroep later in.)

De deken voert, kort samengevat, als grieven aan:

- 1 de benoeming van een toezichthouder in de beslissing a quo mist een wettelijke basis;
- 2 de ten dezen benoemde toezichthouder heeft geen taak nu mr. X is geschorst en het toezicht op de belangen van cliënten en op de handhaving van de schorsing een taak van de deken is;
- 3 anders dan artikel 60b juncto 48c *Advocatenwet* voorschrijft heeft in dit geval geen overleg met de deken plaatsgevonden over de taak van de benoemde toezichthouder en is deze niet benoemd uit de orde waartoe mr. X behoort.

De algemeen deken voert, kort samengevat, als grief aan dat de benoeming van een toezichthouder in de bestreden beslissing in strijd is met de wet. Met name artikel 60b lid 6 juncto artikel 48 *Advocatenwet* verzet zich hiertegen nu het algemene toezicht aan de

deken is voorbehouden, geen door de raad getroffen voorzieningen tot het beoogde toezicht nopen en de deken niet om deze benoeming heeft verzocht.

Overwegingen van het hof

De eerste grief van de deken en de grief van de algemeen deken hebben beide betrekking op de bevoegdheid van de raad tot het aanwijzen en benoemen van een toezichthouder. Zij lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

De raad heeft de aanwijzing van een toezichthouder gebaseerd op een analoge toepassing van artikel 60b juncto artikel 48c lid 1 Advocatenwet. Het toezicht houden op de naleving en het gebruik van voorzieningen als bedoeld in artikel 60b Advocatenwet kan slechts aan de orde komen indien de raad voorzieningen heeft getroffen als in deze bepaling bedoeld. De raad heeft, zoals vaststaat, in dit geval echter dergelijke voorzieningen niet getroffen. Alleen al daarom mist de benoeming van een toezichthouder een wettelijke grondslag en kan ook een analoge toepassing van artikel 60b (juncto 48c lid 1 – *bew.*) Advocatenwet, zoals de raad heeft gedaan, niet aan de orde zijn. De bestreden beslissing kan daarom niet in stand blijven. De door de dekens verder opgeworpen vragen (...) behoeven daarom geen behandeling meer.

Volgt

Vernietiging van de beslissing van de raad voor zover daarbij mr. A als toezichthouder over mr. X is aangesteld.

BEWUSTE MISLEIDING VOORZIENINGENRECHTER

Hof van Discipline, 19 december 2005, no. 4353

(mrs. Van Griensven, De Groot-Van Dijken, Vermeulen, De Jong Schouwenburg en Fiévez)

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 23 mei 2005

(mrs. Houterman, Caudri, Houtakkers, Goumans en Kneepkens)

De advocaat handelt onjuist wanneer hij, in een verzoekschrift tot het leggen van conservatoir derdenbeslag onder een deurwaarder, onvermeld laat dat betaling aan de deurwaarder door zijn eigen cliënt geschiedde ter voldoening aan een eerder tussen die cliënt en degene tegen wie het verzoek tot beslaglegging zich richtte gewezen vonnis.

- Artikel 46 Advocatenwet (3 Wat een behoorlijk advocaat betaamt tegenover de wederpartij; 3.2 Grenzen aan de vrijheid van handelen)
- Gedragsregel 30

Feiten

Mr. X heeft een huurgeschil behandeld voor zijn cliënt A. A. wordt veroordeeld tot betaling van een aanzienlijk bedrag. Die geldsom wordt betaald aan de deurwaarder die de verhuurder heeft bijgestaan waarna mr. X verlof vraagt en krijgt om conservatoir derdenbeslag onder de deurwaarder te leggen, ter verzekering van een vordering

wegens onverschuldigde betaling. In het verzoekschrift wordt onvermeld gelaten dat de betaling aan de deurwaarder geschiedde op grond van een door de kantonrechter gewezen vonnis. In een daarop gevolgd kort geding wordt het beslag opgeheven. Het verweer van mr. X dat, op grond van een nieuw bewijsstuk, het oorspronkelijke vonnis niet in stand zou kunnen blijven, wordt gepasseerd.

Klachtonderdeel 1 houdt in dat mr. X de voorzieningenrechter, bij het vragen van verlof tot beslaglegging, bewust heeft misleid door onvermeld te laten dat de betaling aan de deurwaarder geschiedde ter uitvoering van een eerder tussen de betrokkenen gewezen vonnis. Klachtonderdeel 2 houdt in dat mr. X meewerkt aan witwasoperaties, doordat hij wist – althans kon weten – dat het door A. aan de deurwaarder betaalde bedrag afkomstig was uit criminele transacties.

Overwegingen van de raad

Ten aanzien van klachtonderdeel 1: vaststaat in dezen dat mr. X in zijn verzoekschrift tot het leggen van conservatoir beslag niet heeft vermeld dat de geldsom, waarop dat beslag zou moeten worden gelegd, door zijn cliënt was of zou worden betaald ter uitvoering van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard, in een bodemprocedure gewezen vonnis, waarin was uitgemaakt dat zijn cliënt die geldsom aan de andere partij verschuldigd was. Vaststaat verder dat mr. X van dat vonnis helemaal geen melding heeft gemaakt in dat beslagrekest.

Vaststaat ten slotte, dat de beslagrechter dat verzoek niet zou hebben ingewilligd – althans niet zonder meer zou hebben ingewilligd – indien door mr. X in het rekest wel melding was gemaakt van dat vonnis en de inhoud ervan.

Mr. X heeft ook met zoveel woorden toegegeven dat hij juist om die reden dat vonnis niet heeft genoemd in het door hem ingediende beslagrekest.

De raad constateert dat daarmee vaststaat dat in dat rekest aan de betreffende rechter onjuiste informatie is verschaft, immers opzettelijk een voor de gevraagde beslissing van belang zijnd feit is verzwegen, zodat mr. X heeft bewerkstelligd dat zijn cliënt zijn op de voet van artikel 21 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bestaande verplichting om een voor de gevraagde beslissing van belang zijnd feit volledig en naar waarheid aan te voeren heeft geschonden, terwijl hij zelf in strijd heeft gehandeld met Gedragsregel 30.

Mr. X heeft ter verontschuldiging c.q. ter verklaring van zijn handelwijze gewezen op de tijdnood waarin hij – buiten zijn schuld – verkeerde; er was feitelijk geen tijd meer voor het aanspannen van een kort geding tot schorsing van de executie van het vonnis – waarvoor reden was op grond van de inhoud van een niet eerder in de bodemprocedure in het geding gebrachte brief – terwijl door het leggen van het gewraakte beslag en het daardoor te verwachten kort geding tot opheffing van dat beslag er toch de mogelijkheid zou ontstaan om dat nieuwe bewijsstuk aan de rechter ter beoordeling voor te leggen, welke verwachting ook is uitgekomen, nu de andere partij inderdaad bij kort geding opheffing van het beslag heeft gevraagd, die zij trouwens ook heeft verkregen, welke beslissing inmiddels door het hof is bekrachtigd.

De raad is van oordeel, dat het door mr. X aangevoerde hem niet kan disculperen: er was geen sprake van een noodtoestand of conflict van plichten: niet valt in te zien waarom mr. X zijn cliënt niet had kunnen uitleggen dat en waarom deze weg om tot uitstel van executie te komen onbegaanbaar was; mr. X is dominus litis en als zodanig rust op hem de daarbij horende verantwoordelijkheid.

Mr. X heeft verder aangevoerd, dat in elk geval klager niet is benadeeld door zijn handelwijze, zodat deze daarom ook geen belang heeft bij dit klachtonderdeel. De raad verwerpt deze stelling als onjuist: door de gewraakte handelwijze van mr. X werd klager gedwongen om rechtsmaatregelen te nemen en een kort geding te entameren.

De raad is dan ook van oordeel dat dit onderdeel van de klacht gegrond is.

Wel is de raad ook van oordeel dat bij de beslissing over de vraag of een maatregel moet worden opgelegd en zo ja welke, in verregaande mate rekening moet worden gehouden met de feitelijke gang van zaken en de tijdnood waarin mr. X – geconfronteerd met een voor hem nieuw, gecompliceerd en langlopend geschil in een kennelijk onderling ernstig gebrouilleerde familie – verkeerde; om die reden zal de raad volstaan met het opleggen van de maatregel van enkele waarschuwing.

Ten aanzien van klachtonderdeel 2: de Advocatenwet heeft niet een klachtrecht in het leven geroepen voor eenieder doch slechts voor degene die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn of haar belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Klager heeft terzake geen eigen belang zodat dit onderdeel van de klacht als niet-ontvankelijk moet worden afgewezen.

Gronden voor het beroep

Zowel de klager als mr. X stelt beroep in. De klager stelt zich op het standpunt dat de terzake opgelegde maatregel te licht is en maakt bezwaar tegen zijn niet-ontvankelijkverklaring met betrekking tot klachtonderdeel 2. Mr. X voert aan dat hij, indien hij melding zou hebben gemaakt van het eerder gewezen vonnis, de voorzieningenrechter vermoedelijk de klager eerst zou hebben gehoord alvorens te beslissen over het verzoek, waardoor de klager de tijd zou hebben gehad om het geld bij de deurwaarder te incasseren waarmee beslaglegging illusoir zou zijn geworden.

Overwegingen van het hof

1.1 De raad heeft de klacht voor zover gehandhaafd als volgt omschreven:

1 Mr. X heeft de voorzieningenrechter bewust misleid bij het vragen van toestemming om derdenbeslag te leggen onder de gemachtigde van klager door daarbij niet te vermelden dat de geldsom, waarop beslag werd gelegd wegens een vordering uit onverschuldigde betaling, werd betaald ter uitvoering van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis van de

kantonrechter, in welk vonnis was bepaald dat die vordering uit onverschuldigde betaling niet bestond.

- 2 Mr. X verleent passieve medewerking aan witwasoperaties; hij wist – althans kon weten – dat het bedrag dat door of namens zijn cliënt werd betaald ter uitvoering van het onder 1 bedoelde vonnis afkomstig was uit criminele transacties.
- 1.2 Het hof gaat uit van voormelde klachtomschrijving nu daartegen geen grief is gericht.
 - 2 Het hof gaat uit van de feiten die de raad in zijn beslissing heeft vermeld nu daartegen geen grief is gericht.
 - 3 De grieven van klager betreffen de door de raad opgelegde maatregel van enkele waarschuwing – volgens klager doet deze maatregel geen recht aan de ernst van de handelwijze waarop klachtonderdeel 1 betrekking heeft – en het feit dat klachtonderdeel 2 als niet-ontvankelijk is afgewezen.
 - 4 Deze grieven kunnen niet slagen. Uit artikel 56 lid 1 Advocatenwet volgt dat het hoger beroep van klager niet-ontvankelijk is voor zover het zich richt tegen de door de raad opgelegde maatregel. Verder heeft de raad terecht vastgesteld dat klager niet in enig eigen belang is geschaad door de gedraging waarop klachtonderdeel 2 ziet en, eveneens terecht, aan deze vaststelling de conclusie verbonden dat klager in klachtonderdeel 2 niet-ontvankelijk is.
 - 5 Tegen hetgeen de raad heeft overwogen en beslist ten aanzien van klachtonderdeel 1 heeft mr. X het volgende aangevoerd:
 - 1 Mr. X was er in de gegeven omstandigheden niet toe gehouden om in het beslagrekest melding te maken van de door de kantonrechter tussen zijn cliënt en de vennootschap waar klager belanghebbende bij is gewezen vonnissen. Immers, indien daarvan melding zou zijn gemaakt, zou de vennootschap op het beslagrekest zijn gehoord en de effectiviteit van het conservatoir derdenbeslag illusoir hebben kunnen maken.
 - 2 Door de gewraakte handelwijze is klager niet benadeeld. De vennootschap zou ook verwikkeld zijn geraakt in een kort geding, indien een executiegeschil (betreffende het vonnis van de kantonrechter van 12 mei 2004) aanhangig zou zijn gemaakt.
 - 6 Het hof stelt voorop dat het openbaar belang dat betrokken is bij een goede, op bevordering van goede rechtspleging gericht zijnde, beroepsuitoefening van de advocaat niet toelaat dat de advocaat de rechter willens en wetens verstoken laat van informatie waarvan hij – de advocaat – weet of moet weten dat deze cruciaal is voor de oordeelsvorming van de rechter.
 - 6.1 De door mr. X in hoger beroep aangevoerde redenen voor het niet-vermelden van de vonnissen van de kantonrechter in het beslagrekest doen er als drogredenen niet toe. Vermelding in het beslagrekest van het bestaan van een schuld uit hoofde van het vonnis van de kantonrechter van 12 mei 2004 zou blijkens het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank van 9 juli 2004 hebben geleid, tot weigering van verlof tot het leggen van conservatoir derdenbeslag. Om die reden is de rechter

bewust op het verkeerde been gezet.

6.2 Niet juist is dat klager door de handelwijze van mr. X niet is benadeeld.

In eerste aanleg heeft mr. X meer dan eens aangevoerd dat het aanhangig maken van een executiegeschil in verband met de beschikbare tijd geen optie was.

Bovendien ziet mr. X eraan voorbij dat de vennootschap als gedaagde in kort geding in persoon had kunnen procederen.

7 Het hof acht de opgelegde maatregel van enkele waarschuwing niet in overeenstemming met de ernst van het verwijt dat mr. X treft en zal deze maatregel verzwaren, aldus dat aan mr. X zal worden opgelegd de maatregel van berisping.

Beslissing

- Het hof vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 23 mei 2005 voor zover daarbij aan mr. X is opgelegd de maatregel van enkele waarschuwing;
- en is zoverre opnieuw rechtdoende;
- legt aan mr. X op de maatregel van berisping.

ONNODIG GRIEVEND

*Raad van Discipline Leeuwarden, 20 december 2005
(mrs. Giltay, Geense, De Goede, Van der Meulen en Vogelsang)*

Grievende uitlatingen over een wederpartij en schending van privacy van een derde.

- *Advocatenwet artikel 46 (3.3.1 Grievende uitlatingen)*
- *Gedragsregel 31*

Feiten

Klaagster sub 1 heeft gedurende lange tijd een relatie gehad met A, een cliënt van mr. X. In verband met de beëindiging van deze relatie schrijft mr. X aan de raadsman van klager sub 1 onder meer: 'Na het aanhoren van een lang verhaal van mijn cliënt en kennisneming van een aantal brieven die uw cliënte aan mijn cliënt heeft geschreven (...) ontstaat bij mij de indruk dat uw cliënte borderlineachtige symptomen heeft. Partijen hebben een lange knipperlichtrelatie gehad hetgeen ook past bij het beeld van borderline. De diverse brieven die ik onder ogen kreeg, afkomstig van uw cliënte en gericht aan mijn cliënt, lijken ook op een soort laster en/of stalking. Uit voor mij verifieerbare gegevens vernam ik van mijn cliënt dat de zus van uw cliënte (klager sub 2 – *bew.*) in (...) door de strafrechter te (...) onder andere tot een werkstraf is veroordeeld wegens het stalken en vernielen van spullen van een vriendin van haar ex-partner. Zonder nadere medische kwalificaties te willen geven aan het gedrag van uw cliënte, lijkt dat gedrag toch ook wel op stalking.'

Klacht

Klaagster sub 1 klaagt erover dat mr. X zich in zijn brief onnodig grievend over haar heeft uitgelaten en dat de daarin door hem over haar gemaakte opmerkingen stigmatiserend en belastend zijn.

Klaagster sub 2 klaagt erover dat mr. X in zijn brief haar privacy heeft geschonden.

Overwegingen van de raad

De raad stelt voorop dat volgens vaste jurisprudentie bij de beoordeling van een klacht over het optreden van de advocaat van de wederpartij ervan behoort te worden uitgegaan dat aan die advocaat 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 wederpartij mag worden beknot, tenzij daarbij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De raad is van oordeel dat mr. X de in deze norm aangegeven grens heeft overschreden. Hij heeft gesteld dat hij uiteraard bedoeld heeft te schrijven dat de indruk (van borderlineachtige symptomen – *bew.*) bij zijn cliënt was ontstaan. De raad passeert dit verweer als niet-geloofwaardig. Die passage kan niet anders gelezen worden dan dat bij mr. X zelf de indruk is ontstaan dat klager sub 1 borderlineachtige symptomen heeft. De raad leidt dit af uit de opmerking van mr. X dat die indruk is ontstaan na het aanhoren van een lang verhaal van zijn cliënt en kennisneming van een aantal brieven die klager sub 1 had geschreven. Op grond daarvan neemt de raad aan dat het een conclusie is van mr. X zelf. Het is niet de taak en bevoegdheid van een advocaat om de aard van een vermeende ziekte van een wederpartij vast te stellen. Door dit toch te doen en dit in een brief aan de advocaat van de wederpartij vast te leggen heeft mr. X de grenzen van het toelaatbare overschreden.

De klacht van klager sub 1 is mitsdien gegrond.

Naar het oordeel van de raad is ook de klacht van klager sub 2 gegrond.

Ook derden, zoals klager sub 2, kunnen aanstoot nemen aan gedragingen van een advocaat of zich daardoor gegriefd of benadeeld voelen. Klager sub 2 stelt zich gegriefd te hebben gevoeld door het optreden van mr. X, met name door diens brief waarin hij stelt dat klager door de strafrechter te (...) onder andere tot een werkstraf is veroordeeld wegens het stalken en vernielen van spullen van een vriendin van haar ex-partner. Naar het oordeel van de raad is die mededeling overbodig, voegt immer (wezenlijk) niets aan de zaak toe. Die mededeling had daarom achterwege dienen te blijven. Daar komt bij dat mr. X er op had moeten zijn bedacht dat die brief, hoewel gericht aan de advocaat van klager sub 1, binnen de familie van klagers rond zou gaan en ertoe zou kunnen bijdragen dat via dit kanaal de veroordeling van klager sub 2 bekend werd. Met klager sub 2 is de raad van oordeel van mr. X hiermede haar privacy heeft geschonden. Daaraan doet niet af dat de mededeling volgens mr. X op waarheid berust.

Volgt

Gegrondverklaring van beide klachtonderdelen met berisping. ●