

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-505/A/A/

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 27 november 2017

in de zaak 17-505/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 augustus 2016 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 4 juli 2017 met kenmerk 4016-0588, door de raad ontvangen op 6 juli 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 16 oktober 2017 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de onder 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 24 van de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 Klager sub 3 is via zijn holding B.V. samen met de cliënt van verweerder hierna: de heer V.), ook via een holding B.V. (elk voor 50%) aandeelhouder van klaagster sub 2. Klager sub 3 en de heer V zijn tevens bestuurder van klaagster sub 2. Klaagster sub 2 is op haar beurt enig aandeelhouder en bestuurder van klaagster sub 1. Tussen klager sub 3 en de heer V is een zakelijk conflict ontstaan.

2.2 De heer V heeft in juni 2016 een bedrag van ongeveer € 260.000,= aan zichzelf overgemaakt vanaf de rekening van klaagster sub 1 ter zake managementfee en onkosten. Klager sub 4, advocaat, heeft vervolgens namens klagers sub 1 en 2 (hierna gezamenlijk: de beslagleggers) conservatoir derdenbeslag doen leggen op de zakelijke ING-rekening ten laste van de heer V en zijn holding B.V.

2.3 Vervolgens heeft verweerder telefonisch contact opgenomen met mr. B, de kantoorgenoot van klager sub 4, waarbij verweerder heeft aangegeven voornemens te zijn de beslagen in kort geding te doen opheffen en in dat kader om verhinderdata heeft verzocht.

2.4 Op 12 juli 2016 heeft verweerder zowel aan de rechtbank Amsterdam als aan de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen een aanvraagformulier voor het houden van een kort geding toegestuurd. In het aanvraagformulier aan de rechtbank Amsterdam staat klager sub 4 als advocaat van de beslagleggers vermeld, terwijl in het aanvraagformulier aan de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen niet klager sub 4 maar een andere advo-

caat, mr. R, als advocaat van de beslagleggers staat vermeld. Verweerder heeft klager sub 4 geen afschrift van deze aanvraagformulieren toegezonden.

2.5 Aangezien mr. B na het hiervoor vermelde telefoongesprek niets meer van verweerder had vernomen heeft mr. B contact opgenomen met de griffie van de rechtbank Amsterdam, waarna bleek dat de mondelinge behandeling van het opheffingskortgeding in Amsterdam was bepaald op 25 juli 2016.

2.6 Op 18 juli 2016 heeft klager sub 4 telefonisch contact opgenomen met verweerder en gevraagd naar de stand van zaken. Verweerder heeft daarop aangegeven zelf op 25 juli 2016 verhinderd te zijn, en de rechtbank Amsterdam te zullen verzoeken om een nieuwe datum te bepalen.

2.7 Op 20 juli 2016 heeft verweerder een brief gestuurd aan de rechtbank Amsterdam, met afschrift aan klager sub 4, waarin hij heeft aangegeven op 25 juli 2016 verhinderd te zijn en de rechtbank heeft verzocht een nieuwe datum voor de mondelinge behandeling te bepalen.

2.8 Op 21 juli 2016 heeft verweerder nog een brief gestuurd aan de rechtbank Amsterdam, met afschrift aan klager sub 4, met daarin de verhinderdata van beide partijen. De rechtbank Amsterdam heeft vervolgens een nieuwe datum voor de zitting bepaald op 31 augustus 2016, waarvan verweerder mr. B per e-mail van 25 juli 2016 op de hoogte heeft gebracht.

2.9 Per e-mail van 28 juli 2016 heeft verweerder een concept-dagvaarding aan mr. B en klager sub 4 toegezonden waarbij de beslagleggers werden opgeroepen om op 31 augustus 2016 te verschijnen voor de rechtbank Amsterdam en waarin het vestigingsadres van de beslagleggers als betekenisadres stond vermeld.

2.10 Op 29 juli 2016 heeft verweerder een kortgedingdagvaarding uitgebracht waarbij de beslagleggers werden opgeroepen om op 9 augustus 2016 te verschijnen voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen. Verweerder heeft deze dagvaarding aan het adres van zijn cliënt, in zijn hoedanigheid van bestuurder van klaagster sub 2 en middellijk bestuurder van klaagster sub 1, laten betekenen. Tijdens de mondelinge behandeling voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen heeft verweerder de voorzieningenrechter medegedeeld dat zijn cliënt, de heer V, was verhinderd wegens zijn spieraandoening en dat de wederpartij (klaagsters sub 1 en 2) had laten weten niet te zullen verschijnen. Bij verstekvonnis van 9 augustus 2016 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen de gelegde beslagen opgeheven. Verweerder heeft klager sub 4 geen afschrift van dit verstekvonnis doen toekomen.

2.11 Op 11 augustus 2016 is klager sub 4 via ING op de hoogte geraakt van het gewezen verstekvonnis, aangezien verweerder het betreffende vonnis inmiddels aan ING had doen toekomen.

2.12 Op 22 augustus 2016 heeft mr. R een e-mail gestuurd aan klager sub 4 en mr. B, met onder meer de volgende inhoud:

“(...) bericht ik u voor alle duidelijkheid en ter voorkoming van misverstanden, dat ik in bovengenoemd dossier ter bestudering enige stukken heb ontvangen. Om mij move-rende redenen heb ik besloten niet voor [klaagster sub 1] en/of [klaagster sub 2] op te kunnen en zullen treden.”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

a) geen concept-dagvaarding aan klagers heeft doen toekomen voor het opheffingskortgeding dat op 25 juli 2016 zou dienen voor de rechtbank Amsterdam, en klagers niet op de hoogte heeft gebracht van de zittingsdatum;

b) het heeft doen voorkomen alsof hij wegens een verhindering op 25 juli 2016 een nieuwe datum voor de mondelinge behandeling van het opheffingskortgeding voor de rechtbank Amsterdam vroeg en, ter misleiding van klagers, hen een concept-dagvaarding heeft doen toekomen waarin als betekenisadres het vestigingsadres van klagers sub 1 en 2 was vermeld;

c) vervolgens gelijktijdig een opheffingskortgeding is gestart voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen, terwijl hij klagers hierover niet heeft geïnformeerd, ter zake geen (concept-)dagvaarding aan klagers heeft toegezonden, geen verhinderdata heeft gevraagd, de kortgedingdagvaarding aan het woonadres van zijn cliënt, de heer V, heeft laten betekenen en klagers niet op de hoogte heeft gebracht van de zittingsdatum, kennelijk met het doel dit kort geding voor klagers verborgen te houden;

d) willens en wetens aperte onwaarheden heeft verkondigd teneinde een rechterlijke uitspraak tot opheffing te verkrijgen, door de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen mede te delen dat de wederpartij vooraf zou hebben laten weten niet in kort geding te zullen verschijnen;

e) heeft nagelaten klagers op de hoogte te brengen van het verstekvonnis van 9 augustus 2016.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert aan dat de gang van zaken rond het opheffingskortgeding in Zutphen het spiegelbeeld vormt van de beslaglegging ten laste van zijn cliënt door klager sub 4 en diens cliënten, nu een en ander immers ook achter de rug van zijn cliënt om is gebeurd.

4.2 Verweerder heeft ter zitting erkend dat hij klager sub 4 bewust niet op de hoogte heeft gebracht van het opheffingskort geding dat in Zutphen zou dienen. Verweerder heeft daarbij aangevoerd dat zijn cliënt als zelfstandig bevoegd bestuurder van klaagster sub 2 en zelfstandig bevoegd middellijk bestuurder van klaagster sub 1 aanvankelijk een andere advocaat had ingeschakeld om klagers sub 1 en 2 als beslagleggers te vertegenwoordigen tijdens het opheffingskortgeding dat in Zutphen zou dienen, mr. R. Toen mr. R niet langer bereid bleek de belangen van klagers sub 1 en 2 te behartigen heeft de heer V hem opdracht gegeven de belangen van klagers sub 1 en 2 te behartigen. Verweerder heeft daarmee ingestemd. Nu klager sub 4 niet optrad voor klager sub 1 en 2 in het kortgeding dat in Zutphen diende heeft verweerder hem ook niet op de hoogte gesteld van dat geding.

4.3 Verweerder heeft voorts ter zitting erkend dat hij tijdens de mondelinge behandeling van het opheffingskortgeding dat op 9 augustus 2016 voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen heeft plaatsgevonden aan de voorzieningenrechter heeft medegedeeld dat de wederpartij hem had laten weten niet te zullen verschijnen. Verweerder heeft daarbij aangevoerd dat zijn cliënt hem als zelfstandig bevoegd bestuurder van klaagster sub 2 en zelfstandig bevoegd middellijk bestuurder van klaagster sub 1 heeft laten weten dat er namens deze vennootschappen niemand zou verschijnen.

5 BEOORDELING

5.1 Uitgangspunt is dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegeven of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig

voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen. Ad klachtonderdeel a)

5.2 Klagers hebben onweersproken aangevoerd dat verweerder hen geen concept-dagvaarding heeft doen toekomen voor het opheffingskortgeding dat op 25 juli 2016 zou dienen voor de rechtbank Amsterdam, en dat verweerder klagers niet op de hoogte heeft gebracht van de zittingsdatum van dat kort geding.

5.3 Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline dient een partij zodra hij zich daadwerkelijk tot de rechter wendt, dat onmiddellijk aan zijn wederpartij mede te delen. Gelet hierop was verweerder gehouden om aan klager sub 4 als advocaat van de beslagleggers direct een afschrift van het door hem bij de rechtbank Amsterdam ingediende aanvraagformulier voor een kort geding en de bijbehorende concept-dagvaarding toe te zenden. Daarnaast had verweerder klager sub 4 aanstonds op de hoogte moeten brengen van de zittingsdatum die hij van de rechtbank Amsterdam had ontvangen. Verweerder heeft voor zijn handelwijze geen deugdelijke verklaring gegeven. Klachtonderdeel a) is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdelen b) en c)

5.4 De klachtonderdelen b) en c) lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.5 Klagers verwijten verweerder voorts dat hij het heeft doen voorkomen alsof hij wegens een verhindering op 25 juli 2016 een nieuwe datum voor de mondelinge behandeling van het opheffingskortgeding voor de rechtbank Amsterdam vroeg en, ter misleiding van klagers, hen een concept-dagvaarding heeft doen toekomen waarin als betekeningadres het vestigingsadres van klagers sub 1 en 2 was vermeld. Daarnaast verwijten klagers verweerder dat hij vervolgens gelijktijdig een opheffingskortgeding is gestart voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen, terwijl hij klagers hierover niet heeft geïnformeerd, ter zake geen (concept-)dagvaarding aan klagers heeft toegezonden, geen verhinderdata heeft gevraagd, de kortgedingdagvaarding aan het adres van zijn cliënt heeft laten betekenen en klagers niet op de hoogte heeft gebracht van de zittingsdatum, kennelijk met het doel dit kort geding voor klagers verborgen te houden.

5.6 Verweerder voert aan dat hij voor de mondelinge behandeling van 25 juli 2016 daadwerkelijk verhinderd was en dat dat de reden was dat hij de rechtbank Amsterdam heeft verzocht om een nieuwe datum voor de mondelinge behandeling te bepalen. Of verweerder het heeft doen voorkomen alsof hij wegens een verhindering op 25 juli 2016 een nieuwe datum voor de mondelinge behandeling van het opheffingskort geding voor de rechtbank Amsterdam vroeg, zoals klagers stellen, kan de raad, gelet op het verweer van verweerder, niet vaststellen. In zoverre is klachtonderdeel b) derhalve ongegrond.

5.7 Gelet op hetgeen de raad hiervoor onder punt 5.3 heeft overwogen was verweerder gehouden om aan klager sub 4 als advocaat van de beslagleggers direct een afschrift van het door hem bij de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen ingediende aanvraagformulier en de bijbehorende concept dagvaarding toe te zenden. Verweerder heeft dat willens en wetens nagelaten. De stelling van verweerder dat klager sub 4 hem ook niet vooraf op de hoogte heeft gebracht van de beslaglegging ten laste van zijn cliënten kan hem niet baten. De beslagleggingsprocedure is immers een zogenaamde 'ex parte' procedure (waarop in beginsel wordt beslist zonder dat de gerekwestreeerde eerst wordt gehoord). Bovendien staat het handelen van klager sub 4 ter zake niet ter discussie in deze procedure. Dit "jij bak" verweer gaat niet op en getuigt niet van professionaliteit. Verweerder heeft geen overtuigende verklaring gegeven voor het feit dat hij klager sub 4 wel op de hoogte heeft gebracht van het opheffingskortgeding dat voor de rechtbank Amsterdam diende en niet van het opheffingskortgeding dat voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen diende. Verweerder heeft tegenover de raad niet duidelijk kunnen

maken waarin de zaken, die een identieke dagvaarding kennen, behoudens ten aanzien van het onderbouwen van de bevoegdheid van de rechtbank Gelderland, verschillen. Verder volgt de raad verweerder niet in zijn standpunt dat klager sub 4 in het opheffingskortgeding dat voor de rechtbank Amsterdam diende wel als advocaat van de beslaglegger optrad maar in het opheffingskortgeding voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen niet.

Mr. R heeft immers kort nadat hem de opdracht was verstrekt laten weten niet voor de beslaglegger te zullen optreden. Dat verweerder vervolgens opdracht heeft gekregen van de heer V, zijn eigen cliënt, om de beslagleggers te vertegenwoordigen kan verweerder ook niet baten. Nog los van het feit dat de gedragsregels zich verzetten tegen een constructie waarbij verweerder zowel de beslagene als de beslaglegger in rechte vertegenwoordigt, deze partijen hebben immers tegenstrijdige belangen, was het verweerder duidelijk dat klager sub 4 de zaak niet had overgedragen aan mr. R. Verweerder had klager sub 4 derhalve behoren te informeren over het opheffingskortgeding dat voor de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen zou dienen, ter zake een (concept-)dagvaarding behoren toe te zenden en verhinderdata behoren te vragen. Dat verweerder klagers willens en wetens buiten spel heeft gezet wordt hem zwaar aangerekend. Dat verweerder dit alles bewust heeft gedaan leidt de raad voorts af uit de omstandigheid dat, anders dan de dagvaarding voor het Amsterdamse kortgeding, de dagvaarding voor het Zutphense kortgeding is betekend aan het woonadres van de heer V, zijn eigen cliënt. Aldus konden klagers ook niet op een andere wijze op hoogte zijn van het kortgeding dat als doel had om buiten klagers om een verstekvonnis te krijgen ter opheffing van de gelegde beslagen. Gelet op het voorgaande is klachtonderdeel b) deels en klachtonderdeel c) geheel gegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.8 Klagers verwijten verweerder dat hij willens en wetens aperte onwaarheden heeft verkondigd teneinde een rechterlijke uitspraak tot opheffing van de gelegde beslagen te verkrijgen, door de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen mede te delen dat de wederpartij vooraf zou hebben laten weten niet in kort geding te zullen verschijnen.

5.9 Gelet op hetgeen de raad hiervoor heeft overwogen had het verweerder duidelijk moeten zijn dat klager sub 4 de wederpartij in het kader van het gelegde beslag vertegenwoordigde en niet hijzelf, noch zijn cliënt. Aldus heeft verweerder met zijn mededeling dat de wederpartij hem had laten weten niet te zullen verschijnen de voorzieningenrechter bewust op het verkeerde been gezet. Ook klachtonderdeel d) is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdeel e)

5.10 Klagers verwijten verweerder dat hij heeft nagelaten klagers op de hoogte te brengen van het verstekvonnis van 9 augustus 2016.

5.11 De raad overweegt dat een advocaat gedragsrechtelijk verplicht is, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen en in het bijzonder tot het nemen van executiemaatregelen, zijn wederpartij of, zo deze wordt bijgestaan door een advocaat, die advocaat van zijn voornemen in kennis te brengen. In dat kader past het niet dat verweerder het in het opheffingskortgeding gewezen verstekvonnis ter kennis van de derdenbeslagene ING heeft gebracht zonder klager sub 4 als advocaat van de beslagleggers eerst op de hoogte te brengen van het verstekvonnis. Klachtonderdeel e) is derhalve eveneens gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft een constructie opgezet met het kennelijke doel om de wederpartij buitenspel te zetten en zo een verstekvonnis te verkrijgen. Verweerder heeft zich

daarbij verscholen achter de vennootschapsrechtelijke structuur van de vennootschappen waarvan zijn cliënt (middellijk) bestuurder was, en aldus zijn eigen verantwoordelijkheid miskend, zich niet professioneel en onafhankelijk van zijn cliënten opgesteld en het onderlinge vertrouwen tussen advocaten beschaamd. Verweerder heeft aldus onevenredig nadeel toegebracht aan de wederpartij van zijn cliënten. Daarnaast heeft verweerder zowel de wederpartij als de rechtbank bewust informatie onthouden dan wel onjuiste informatie verstrekt, waarmee verweerder de kernwaarde integriteit ernstig heeft veronachtzaamd. Verweerder heeft daarbij ook miskend dat het openbaar belang bij een goede rechtspleging zich ertegen verzet dat een advocaat de rechter bewust op het verkeerde been zet. Verweerder heeft met zijn handelen het aanzien van en het vertrouwen in de advocatuur aangetast.

6.2 Gelet op de ernst van het tuchtrechtelijke verwijt en het feit dat verweerder gedurende de gehele procedure bij de deken en de raad heeft volgehouden dat zijn handelen binnen het kader van de gedragsregels past, en verweerder aldus geen inzicht heeft getoond in het laakbare van zijn handelwijze, dient naar het oordeel van de raad een zware maatregel te worden opgelegd. Daarbij weegt de raad mee dat verweerder al eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld, waarbij in vier afzonderlijke zaken een maatregel is opgelegd. Er is derhalve geen sprake van een incident.

6.3 De deken heeft naar aanleiding van de handelwijze van verweerder een dekenbezwaar tegen verweerder ingediend. Dat bezwaar onder zaaknummer 17-503/A/A/D is bij eveneens vandaag genomen beslissing in beide onderdelen gegrond verklaard.

6.4 De raad acht het opleggen van een schorsing van 32 weken waarvan 16 weken voorwaardelijk voor de onderhavige zaak en het heden gegrond verklaarde dekenbezwaar passend en geboden. In beide zaken zal de raad dan ook dezelfde maatregel opleggen. De raad ziet aanleiding om de inzagetermijn als bedoeld in artikel 8a, derde lid, van de Advocatenwet te verkorten tot vijf jaar.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht grotendeels gegrond wordt verklaard, moet verweerder het door klagers betaalde griffierecht aan hen vergoeden.

7.2 De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze proceskosten worden vastgesteld op EUR 1.000 en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in onderdelen a), c) en d) gegrond en in onderdeel b) deels gegrond en deels ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van schorsing voor de duur van 32 weken op, waarvan 16 weken voorwaardelijk;
- bepaalt dat het onvoorwaardelijk gedeelte van deze schorsing ingaat vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing, met dien verstande dat:
 - de onderhavige schorsing pas ingaat na afloop van eerder onherroepelijk geworden schorsingen,
 - verschillende op dezelfde dag onherroepelijk geworden schorsingen niet tegelijkertijd maar na elkaar worden tenuitvoergelegd, en dat

- de onderhavige schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven;
- bepaalt dat het voorwaardelijk gedeelte van deze schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later anders mocht bepalen op de grond dat verweerder binnen de hierna te vermelden proeftijd zich opnieuw schuldig heeft gemaakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt;
- bepaalt dat de in artikel 8a, derde lid, van de Advocatenwet bedoelde termijn wordt verkort tot vijf jaar;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. A.S. Kamphuis en E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen, leden, bijgestaan door mr. P.J. Verdam als griffier en in het openbaar uitgesproken op 27 november 2017.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 27 november 2017 verzonden.