

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-376

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 15 april 2019
in de zaak 18-376
naar aanleiding van de klacht van:

klager
tegen
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 25 augustus 2017 heeft klager bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 17 mei 2018 met kenmerk 17-0243/AS, door de raad digitaal ontvangen op diezelfde datum, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 oktober 2018 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier,
- de e-mail, met bijlagen, van 12 oktober 2018 van verweerder.

2 FEITEN

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

2.2 Klager is advocaat van de hierna te noemen heer Van den B. Verweerder is de advocaat van de hierna te noemen heer De G.

2.3 Van den B en De G hebben op 19 november 2013 een maatschapsovereenkomst (hierna: de overeenkomst) gesloten. Op grond van de overeenkomst heeft De G een geldlening aan de maatschap verstrekt voor een totaalbedrag van € 300.000,- (hierna: de geldlening) ten behoeve van de aankoop van kalveren. Tevens is afgesproken dat de kalveren door V BV zouden worden ingekocht tegen een door de maatschap aan V BV te betalen commissie. De heer Van den B was destijds bestuurder van V BV.

2.4 Op 28 mei 2015 heeft Van den B in zijn hoedanigheid van bestuurder van V BV een bedrag van € 120.000,- betaald aan De G ter (gedeeltelijke) aflossing van de geldlening.

2.5 Op 15 juli 2015 is V BV failliet verklaard.

2.6 Op 16 februari 2016 heeft verweerder namens De G voor het resterende bedrag van de geldlening van € 180.000,-, te verhogen met rente en kosten, ten laste van de cliënt van klager conservatoir beslag doen leggen op banktegoeden en woonhuis.

2.7 Per e-mail van 19 februari 2016 heeft klager namens Van den B verzocht om opheffing van de, volgens Van den B onterecht, gelegde beslagen en voorts aan verweerder laten weten:

“Over de vordering inhoudelijk van uw cliënt moet ik mij nog met cliënt beraden. Daarop vooruitlopend deel ik hierdoor reeds mijn gedachten over deze casuspositie. Ik ben er nl. beroepshalve mee bekend dat de curator in het faillissement van [V BV] ook pretendeert eigenaar te zijn (geweest) van de klaveren die voorheen in de stal van kalvermester [naam] hebben gestaan. Ter zake van de overdracht van die kalveren aan [X] heeft de curator nl. de vernietiging ingeroepen (...). Daarnaast heeft [V BV] op 28 mei 2015 op de door uw cliënt geleende gelden € 120.000 (terug)betaald. De vraag rijst: wie is de contractspartij van u cliënt? Indien dat de heer [Van den B] is, heeft uw cliënt in de eerste plaats waarschijnlijk een kale kip als debiteur terwijl uw cliënt dan daarnaast ook een vordering ex art. 42 Fw van de curator tegemoet kan zien tot restitutie van € 120.000 omdat in die situatie de betaling door [V BV] d.d. 28 mei 2015 natuurlijk onverplicht is geschied als bedoeld in genoemd wetsartikel. Het komt mij daarom voor dat uw cliënt er een belang bij heeft om met mijn cliënt vast te stellen dat zijn contract zijdens [Van den B] voorheen, voor 28 mei 2015, is overgedragen aan [V BV]. Uw cliënt verliest daarmee weliswaar mijn cliënt als zijn debiteur, maar uw cliënt heeft dan tenminste geen actio pauliana van de curator meer te duchten.

Graag verneem ik van u omtrent het voorgaande per ommegaande.”

2.8 Op 29 februari 2016 is verweerder namens De G tegen Van den B een incasso-procedure gestart in verband met terugbetaling van de resterende geldlening van € 180.000,-, te vermeerderen met rente en kosten.

2.9 Per e-mail van 1 maart 2016 heeft verweerder namens De G aan klager onder meer laten weten dat hij zich met zijn cliënt beter kan beraden op een ander meer fatsoenlijk voorstel en dat een welwillend voorstel in overweging wordt genomen.

2.10 Per e-mail van 9 maart 2016 aan verweerder heeft klager namens Van den B laten weten in de incassoprocedure geen verweer te zullen voeren, maar dat hij, na ontvangst van het verstekvonnis, de curator van V BV dan wel zal informeren dat V BV op 28 mei 2015 dan een bedrag van € 120.000,- zonder grondslag heeft betaald aan De G, verweerder daarbij wijzend op het mogelijk daaraan door de curator te verbinden gevolg dat De G dit bedrag aan de boedel (van V BV) zal moeten terugbetalen.

2.11 De rechtbank heeft daarna een verstekvonnis gewezen waarin Van den B de resterende lening van € 180.000,- met rente aan De G moet terugbetalen. Enige tijd later heeft de curator van V BV De G gesommeerd tot terugbetaling van de volgens hem paulianeus ontvangen € 120.000,- van de failliet.

2.12 Op 28 juli 2017 heeft verweerder namens De G de cliënt van klager opnieuw gedagvaard tot betaling van de - opnieuw - verschuldigde € 120.000,- met rente en kosten uit hoofde van de geldlening. In deze dagvaarding heeft verweerder onder randnummer 11 verwezen naar de inhoud van de e-mail van klager van 19 februari 2016 en verder aangevoerd:

“12. [De G] wenste uiteraard niet mee te werken aan het plegen van fraude en/of het plegen van het misdrijf van valsheid in geschrifte, en heeft zijn vordering op [Van den B], uit hoofde van voornoemde financiering, in eerste instantie een beloop gegeven van € 180.000,- te vermeerderen met rente en kosten, uitdrukkelijk onder het voorbehoud zoals beschreven in positum 9 van deze dagvaarding, en overigens zonder overige aanspraken prijs te geven.

13. Daaropvolgend is door [Van den B] en diens advocaat [klager], getracht de heer [De G] te chanteren, door aan te geven dat indien de heer [De G] de tegen [Van den

B] gerichte incassodagvaarding d.d. 29 februari 2016 voor de eerst dienende dag aan zou brengen bij de rechtbank, dan wel indien de heer [De G] het uiteindelijk op afgifte van een verstekvonnis tegen [Van den B] aan zou laten komen, [Van den B] dan wel diens advocaat [klager], de curator van het inmiddels failliete [V BV] zouden wijzen op de vermeend onverplichte betaling van € 120.000,- via [V BV] aan de heer [De G].”

3 KLACHT

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

- a) in de dagvaarding van 28 juli 2017 jegens klager onnodig en extreem grievende en onjuiste uitlatingen te formuleren;
- b) de vertrouwelijkheid van confraternele correspondentie te beschamen door informatie daaruit te gebruiken, waarmee hij in strijd met het bepaalde in Regel 17 van de Gedragsregels 1992 niet welwillend heeft opgetreden richting klager als collega-advocaat.

4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld jegens klager en voert daartoe onder meer het volgende verweer.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 Volgens verweerder heeft klager de wil gehad om valse feiten te presenteren. In dat kader verwijst hij naar de e-mail van klager van 19 februari 2016 waarin klager een voorstel heeft gedaan om ‘met terugwerkende kracht’ overeen te komen dat niet Van den B maar V BV de contractspartij van De G bij de overeenkomst van 19 november 2013 zou zijn geweest. Aangezien klager in die e-mail feitelijk erkent dat Van den B partij bij de overeenkomst was, is daarmee een verdraaiing van de feiten door klager een gegeven. Bovendien is in die e-mail sprake van een voorstel van klager geweest tot het plegen van fraude en/of valsheid in geschrifte. Daarnaast heeft klager in zijn e-mail van 9 maart 2016 verweerder zelfs gehanteerd door de curator anders te zullen attenderen op de ‘actio pauliana’. Gelet hierop heeft zijn cliënt er een gerechtvaardigd belang bij gehad dat verweerder de rechter op zakelijke wijze in de dagvaarding heeft geïnformeerd over wat allemaal was gebeurd, terwijl hij daartoe in het kader van de wettelijke substantiëringsplicht bovendien ook was gehouden.

Ad klachtonderdeel b)

4.3 Wat betreft de vertrouwelijkheid van de correspondentie stelt verweerder zich op het standpunt dat klager het confraternele overleg heeft misbruikt voor andere - minder constructieve - doeleinden. Dit terwijl verweerder klager in zijn e-mail van 1 maart 2016 nog een tweede kans heeft gegeven om met een fatsoenlijk voorstel te komen. Dat klager daarvan geen gebruik heeft gemaakt, valt alleen hem te verwijten. Verweerder vermoedt dat klager met zijn handelswijze tevens de belangen van een andere cliënt heeft willen dienen door de vordering van die cliënt buiten het faillissement van V BV te houden.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdelen a) en b)

5.1 De raad ziet aanleiding om deze klachtonderdelen, gelet op hun samenhang, gezamenlijk te beoordelen.

5.2 De raad stelt voorop dat advocaten in het belang van de rechtzoekende en van de advocatuur dienen te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen, waarbij zij zich dienen te onthouden van al wat hun onderlinge verhouding zou kunnen verstoren (Regel 17 Gedragsregels 1992). Een advocaat dient

zich dan ook te onthouden van het verstrekken van feitelijke gegevens waarvan hij weet, althans behoort te weten, dat die onjuist zijn (vide Regel 30 Gedragsregels 1992). Uitlatingen die naar algemeen spraakgebruik grievend of kwetsend zijn, behoren advocaten in hun zakelijk verkeer achterwege te laten (Regel 31 Gedragsregels 1992).

5.3 Naar het oordeel van de raad zijn de gewraakte uitlatingen van verweerder over klager in de dagvaarding van 28 juli 2017 onnodig geweest, nu gesteld noch gebleken is wat de noodzaak daarvan is geweest in relatie tot hetgeen hij namens zijn cliënt heeft gevorderd; de enkele 'indruk' die verweerder daarover had, zoals hij ter zitting heeft verklaard, is daartoe onvoldoende. Daarnaast is de raad van oordeel dat de gewraakte uitlatingen bovendien als grievend kunnen zijn ervaren door klager. Niet onverdedigbaar is immers wat klager in zijn e-mail van 19 februari 2016 aan verweerder heeft voorgesteld, indien wordt uitgegaan van het standpunt van de cliënt van klager over de in zijn ogen feitelijke situatie van de drie partijen bij de overeenkomst. Of dat juist was, daarover dient niet de tuchtrechter maar de civiele rechter te oordelen. Daarbij is het een advocaat onwaardig om een andere advocaat in een processtuk te beschuldigen van ernstige strafbare feiten, zoals verweerder heeft gedaan met zijn uitlatingen over valsheid in geschrifte, fraude en chantage van klager en diens cliënt, terwijl van die aantijgingen naar het oordeel van de raad niet evident sprake was. Van chantage door klager, zoals door verweerder in zijn processtukken vermeld, is geen sprake. De G heeft of had een vordering op Van den B in welk geval V BV onverschuldigd heeft betaald aan De G en Van den B nog moet betalen of, in het andere geval, had of heeft De G een vordering op V BV in welk geval Van den B niets meer (aan De G) is verschuldigd. Klager heeft verweerder - derhalve op juiste grond - erop mogen wijzen, zoals hij heeft gedaan, dat het in dezen dus om het een of om het ander gaat. Daar komt nog bij dat verweerder met zijn handelwijze de vertrouwelijkheid tussen advocaten heeft beschaamd door zijn uitlatingen in de dagvaarding te baseren op de onderlinge correspondentie tussen de advocaten, waarin naar een oplossing werd gezocht voor het geschil tussen hun cliënten. Dat is niet zoals het hoort.

5.4 Gelet hierop, in samenhang beschouwd, heeft verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klager gehandeld. De raad oordeelt de klachtonderdelen a) en b) gegrond.

6 MAATREGEL

Nu de klacht gegrond wordt verklaard, acht de raad de hierna te noemen aan verweerder op te leggen maatregel passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, dient verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem te vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- in verband met de forfaitaire reiskosten van klager,
- b) € 1.000,- in verband met de kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder dient het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden te betalen aan klager. Klager geeft tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.4 Verweerder dient het bedrag van € 1.000,- binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, over te maken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. de Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag,

onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer 18-376.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 7.4.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, mrs. C.W.J. Okkerse, H.J.P. Robers, H.H. Tan, B.E.J.M. Tomlow, leden, bijgestaan door mr. L.M. Roorda als griffier en uitgesproken in het openbaar op 15 april 2019.

griffier

voorzitter

Bij afwezigheid van mr. L.M. Roorda
is deze beslissing ondertekend door
mr. M.M. Goldhoorn (griffier)

Verzonden d.d. 15 april 2019