

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6002

19 september 2011

No. 6002

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van
verweerder

tegen:

klagers.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 4 januari 2011, onder nummer 10-170A en 10 235A, aan partijen toegezonden op 4 januari 2011, waarbij een klacht van klagers tegen verweerder de klachtonderdelen (i) tot en met (vii) ongegrond en de klachtonderdelen (viii) tot en met (xi) gegrond zijn verklaard en de maatregel van berisping is opgelegd.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 3 februari 2011 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klagers;
- schrijven van klagers aan het hof van 26 juni 2011;
- schrijven van verweerder aan het hof van 29 juni 2011.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 15 juli 2011, waar zijn verschenen klager in persoon en klaagster, vertegenwoordigd door klager, alsmede verweerder, bijgestaan door mr. H..

3. De klacht

De klacht van klagers houdt, samengevat en zakelijk weergegeven, in dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld door in de zaak 10-170A:

- (i) zich aan belangverstremgeling schuldig te maken;
- (ii) onjuiste informatie aan de rechter te verschaffen;
- (iii) gelet op de hoofdsom van ruim € 14.000,- disproportionele beslagmaatregelen te nemen;
- (iv) onnodig lang te wachten met het opheffen van de beslagen;
- (v) te weigeren klager een kopie van de derdenverklaring beslag toe te sturen;
- (vi) zich schuldig te maken aan intimiderend gedrag en te dreigen met irreële juridische stappen;

- (vii) geen bankgarantie te aanvaarden als zekerheidstelling voor opheffing van de beslagen;
- (viii) een tweede keer disproportionele beslagmaatregelen te nemen;
- (ix) onrechtmatig beslag te laten leggen op de bankrekeningen van de B.V. van de klager;
- (x) niet (tijdig) de nodige producties naar de advocaat van klager te sturen en vervolgens wel bezwaar te maken tegen een door klager's advocaat gevraagd uitstel; en in de zaak 10-235A:
- (xi) te handelen in strijd met het vonnis van de voorzieningenrechter van 8 oktober 2009, door na te laten een kopie van dit vonnis over te leggen bij het door verweerder op 20 mei 2010 ingediende beslagrekest.

4. De feiten

4.1 Gelet op hetgeen in eerste aanleg is vastgesteld, voor zover in hoger beroep niet bestreden, en gelet op de stukken, is het volgende komen vast te staan.

(a) Klager is directeur en enig aandeelhouder van klaagster (hierna ook: de B.V.). Tot 1 januari 2009 hield de B.V. 50% van de aandelen in Z. (hierna: Z.). De andere 50% was in handen van P. (hierna: P.), de persoonlijke houdstermaatschappij van de heer X. Klager en X zijn oogarts. Vanaf 2007 werkten zij samen in Z. tot eind 2008. Vanaf 5 januari 2009 zijn de aandelen in Z. voor 100% in handen van P..

(b) Verweerder heeft in 2007 op verzoek van X werkzaamheden verricht ten behoeve van Z. in verband met de controle en beschikbaarheid van merk- en domeinnamen. De declaratie voor die werkzaamheden is gesteld te name van Z. en is door deze voldaan.

(c) Bij Z. was in dienst mevrouw R, de levenspartner van klager. Aan dit dienstverband is een einde gekomen toen klager en X per eind januari 2009 uit elkaar gingen. Een aantal zaken met betrekking tot dat uit elkaar gaan werd geregeld in een ontvlechtigsovereenkomst, die niet door verweerder is opgesteld en waarmee verweerder ook overigens geen bemoeienis heeft gehad.

(d) Verweerder heeft namens Z. van klager gevorderd een bedrag van circa € 9.000,- met rente en kosten, alsmede een bedrag ter zake van voortgezet gebruik van een telefoonabonnement. Ter verzekering van deze vordering van in totaal ruim € 4.000,- heeft verweerder op 2 september 2009 conservatoir derdenbeslag doen leggen op bankrekeningen van klager en de B.V. en conservatoir beslag op klagers aandeel in drie onroerende zaken (appartementenrechten), waarvan klager en R samen eigenaar waren. Het totale bedrag dat op de bankrekeningen door het beslag werd getroffen bedroeg circa € 409.000,-. De drie appartementenrechten waarop beslag werd gelegd waren, zoals verweerder bekend was, vrij van hypotheek. De WOZ-waarde van de onroerende zaken bedroeg € 499.000,-. Klager heeft onder druk van de gelegde beslagen de voormelde, door hem betwiste, vordering voldaan, waarna verweerder op 14 september 2009 de beslagen op de bankrekeningen heeft doen opheffen. Verweerder heeft op 24 september 2009 kopie van de derdenverklaring beslag van de bank aan klager verzonden.

(e) Direct na opheffing van deze beslagen, heeft verweerder namens X opnieuw beslag gelegd. In het desbetreffende beslagrekest werd verzocht verlov te verlenen tot het ten laste van klager leggen van conservatoir beslag op klagers aandeel in de drie appartementenrechten en tot het leggen van conservatoir derdenbeslag op de bankrekeningen van klager en van de B.V. Het verlov is op 8 september 2009 verleend, met begroting van de vordering van X op klager op circa € 85.000,- ter zake van door klager verbeurde contractuele dwangsommen wegens overtreding van de ontvlechtigsovereenkomst. Beslagen zijn gelegd op 14 september 2009, derhalve op dezelfde dag dat de eerste beslagen waren opgeheven.

(f) Klager en de cliënt van verweerder hebben geen overeenstemming bereikt over het stellen van een bankgarantie in plaats van het beslag. Klager heeft een kort geding tot opheffing van de beslagen aanhangig doen maken, waarvan de behandeling op 6 oktober 2009 is bepaald.

(g) Verweerder heeft namens zijn cliënt op 28 september 2009 de hoofdzaak tegen klager aanhangig gemaakt door middel van het doen uitbrengen van een dagvaarding. Verweerder heeft de producties niet laten meebetekenen. Bij aangetekende brief van 20 oktober 2009 van verweerder aan de rechtbank, door de rechtbank ontvangen op 21 oktober 2009, heeft verweerder de zaak aangebracht en aan de rechtbank onder meer bericht dat als bijlage de dagvaarding met producties werd meegezonden. Klager diende op 28 oktober 2009 een conclusie van antwoord te nemen.

(h) Bij faxbrief van 27 oktober 2009 heeft de advocaat van klager aan verweerder het volgende bericht:

“Hierbij bericht ik u dat ik mij zojuist in bovenvermelde zaak middels het daartoe bestemde B2-formulier bij (...) de rechtbank Amsterdam als advocaat voor cliënt heb gesteld voor de rol van 28 oktober 2009 en heb ik om uitstel voor antwoord verzocht.

In uw dagvaarding van 28 september 2009 in deze zaak verwijst u naar diverse producties, maar deze producties zijn echter niet meebetekend. Ik verzoek u daarom deze producties alsnog bij de rechtbank in te dienen onder gelijktijdige toezending van een exemplaar daarvan aan mij.”

(i) Bij faxbrief van 27 oktober 2009 heeft verweerder aan de Roladministratie Civiele zaken van de rechtbank Amsterdam laten weten:

“Ten onrechte beweert [de advocaat van klager] mij zojuist per fax dat ik de producties niet zou hebben bezorgd aan zijn cliënt en aan u. Dat is niet waar en [de advocaat van klager] kan dit ook weten, althans zijn cliënte(n). Ik zond de producties wèl toe. Er is geen enkele reden voor een aanhouding morgen. Ik zond de producties per aangetekende brief met handtekening retour op 20 oktober 2009. Uit de bijlage kunt u dit eenvoudig opmaken. (...)

Ik verzoek U.E. Rolrechter met klem aan deze bewuste obstructie geen gehoor te geven. (...)

De hiervoor bedoelde bijlage houdt in: een brief van 20 oktober 2009 van verweerder aan klager, inhoudende dat “bijgaande producties” in de bodemprocedure worden toegezonden, voorzien van kopieën van bewijsstukken dat de brief op die datum is verzonden “aangetekend met handtekening retour”, alsmede een kopie van een bewijsstuk dat deze zending op 26 oktober 2009 is afgehaald.

(j) Bij faxbericht van 27 oktober 2009, waarvan een kopie aan de rechtbank werd gezonden, heeft verweerder vervolgens, onder toezending van de onder (i) vermelde brief, aan de advocaat van klager bericht dat hij weigert mee te werken aan aanhouding en heeft hij hem verzocht per direct aan de rechtbank mee te delen dat diens cliënt hem onjuist voorlicht.

(k) De advocaat van klager heeft daarop bij faxbericht van 27 oktober 2009 aan de rechtbank, met kopie aan verweerder, onder meer het volgende bericht:

“Cliënt heeft mij laten weten dat hij van [verweerder] per aangetekende post producties heeft mogen ontvangen. Van cliënt heb ik verder begrepen dat daaraan enkele producties ontbreken (mogelijk per abuis), hoewel deze wel in de dagvaarding zijn genoemd. Wat hier verder ook van zij, [verweerder] dient de diverse producties nog separaat bij uw rechtbank in te dienen (...) en daarvan tegelijkertijd een compleet exemplaar aan mij te zenden. Dit alles conform het rolreglement. Binnen het kader van deze procedure heb ik van [verweerder] tot op heden niet de in de dagvaarding genoemde producties mogen ontvangen.

Op basis van het rolreglement wordt, voor zover mij bekend, een eerste verzoek om uitstel voor het indienen van een conclusie van antwoord in principe altijd door de rechtbank verleend. (...) Ik blijf daarom bij mijn verzoek om uitstel van hedenmorgen.”

(l) Verweerder heeft de advocaat van klager bij (gewone) brief van 27 oktober 2009 bericht dat hem daarbij de vorenbedoelde producties worden toegezonden.

(m) De voorzieningenrechter te Amsterdam heeft de krachtens verlov van 8 september 2009 door de cliënt van verweerder ten laste van klager gelegde conservatoire derdenbeslagen op de bankrekeningen van klager en de B.V. bij zogenoemd kop-staart-vonnis van 8 oktober 2009 opgeheven. Daarbij is de vordering ter zake waarvan de cliënt van verweerder conservatoir beslag heeft gelegd herbegroot op € 10.400,- inclusief 30% voor rente en kosten. In dit vonnis is voorts bepaald: “dat [de cliënt van verweerder] indien hij uit hoofde van een vordering op [klager en de B.V.] in verband met de nakoming door [klager] van de Ontvlechtingsovereenkomst van 5 januari 2009 opnieuw ten laste van [klager of de B.V.] conservatoir beslag wenst te leggen, bij het beslagrequest tevens dit vonnis van de voorzieningenrechter en de nadere uitwerking daarvan dient over te leggen”. De uitwerking van dit vonnis is op 15 oktober 2009 aan partijen ter beschikking gesteld.

(n) Op 20 mei 2010 heeft verweerder namens zijn cliënt opnieuw verlov gevraagd tot het leggen van conservatoir beslag ten laste van klager. Verweerder heeft hierbij niet het vonnis van de rechtbank Amsterdam van 8 oktober 2009 en evenmin de nadere uitwerking van 15 oktober 2009 als productie overgelegd.

(o) Klager heeft in verband hiermee op 26 mei 2009 een klacht bij de deken ingediend, waarna verweerder de gelegde beslagen op 27 mei 2009 heeft doen opheffen en zich tegenover klager heeft verontschuldigd voor zover hij niet conform het vonnis van de voorzieningenrechter van 8 oktober 2009 heeft gehandeld.

(p) Een tweede verzoek om beslag te leggen, waarin wel werd verwezen naar het bij het beslagrequest gevoegde vonnis van 8 oktober 2009, werd gehonoreerd, althans voor zover het de onroerende zaken betrof.

5. De beoordeling

5.1.1 De door de raad gegrond bevonden klacht onder (viii) betreft het verwijt dat verweerder een tweede keer disproportionele beslagmaatregelen heeft genomen. Het gegrond bevonden klachtonderdeel (ix) betreft het onrechtmatig leggen van beslag op de bankrekeningen van de B.V. van klager. Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Daarbij gaat het om de hiervoor in 4.1 onder (e) bedoelde tweede reeks beslagen.

5.1.2 Bij de beoordeling van deze klachten heeft de raad terecht als maatstaf gehanteerd dat de advocaat van een wederpartij een grote mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem, gelet op die belangen, juist voorkomt, waarbij geldt dat die vrijheid niet onbegrensd is: de advocaat mag de belangen van de wederpartij van zijn cliënt niet nodeloos of op ontoelaatbare wijze schaden en hij mag zich niet onnodig grievend tegenover de wederpartij uitlaten. Dit is ook het beoordelingskader waarvan het hof uitgaat.

5.1.3 Aan de hand van deze maatstaf heeft de raad allereerst het verwijt aan verweerder van klachtonderdeel (iii), dat het doen leggen van de eerste reeks beslagen (vermeld in 4.1 onder (d)) disproportioneel is, ongegrond bevonden. Daartegen is in hoger beroep van de zijde van klagers niet tijdig opgekomen. Van een tweede keer disproportionele beslagmaatregelen doen treffen kan dus geen sprake zijn.

5.1.4 De tweede reeks beslagen is gelegd voor een (andere) vordering van verweerders cliënt op klager ter grootte van circa € 85.000,-. Anders dan de raad, is het hof van oordeel dat verweerder in de gegeven omstandigheden de grenzen van de hem toeko-

mende vrijheid de belangen van zijn cliënt te behartigen niet heeft overschreden door ten laste van klager conservatoire (derden)beslagen te leggen op de onverdeelde helft van de drie appartementsrechten en op de desbetreffende bankrekeningen voor deze door zijn cliënt gepretendeerde vordering.

Uit de overgelegde beslagstukken blijkt dat uitsluitend ten laste van klager en niet ten laste van klaagster, de B.V., beslag is gelegd en verweerder heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat van de door hem verzochte en bij het verlot verleende mogelijkheid tot het leggen van conservatoir derdenbeslag onder de B.V. voor de vordering van zijn cliënt op klager geen gebruik is gemaakt. Klachtonderdeel (ix), dat kennelijk ervan uitgaat dat daadwerkelijk beslag is gelegd op bankrekeningen van de B.V. voor een vordering van verweerders cliënt op de B.V., mist dus feitelijke grondslag en is ongegrond.

Hoewel niet onbegrijpelijk is dat klager deze hernieuwde beslaglegging, waardoor zijn rekeningen, ondanks de opheffing van de eerdere beslagen, toch geblokkeerd bleven, heeft ervaren als het hanteren van de botte bijl om deze, door hem betwiste, vordering voldaan te krijgen, maken de enkele omstandigheden dat de bankrekeningen, naar verweerder wist, een positief saldo van circa € 409.000,- hadden en dat de WOZ-waarde van de onroerende zaken € 499.000,- bleek te bedragen, het doen leggen van de beslagen nog niet disproportioneel. Nadere omstandigheden die dit anders zouden kunnen maken, zijn door klager niet gesteld. Zo een beslag doel heeft getroffen voor een hoger bedrag dan de hoofdsom waarvoor het verlot is verleend, beschikt de beslagene bovendien over mogelijkheden om daartegen op te komen, bijvoorbeeld door in kort geding opheffing van een deel van het beslag te vorderen.

5.1.5 Verweerder kan dus niet tuchtrechtelijk worden verweten onrechtmatige of disproportionele beslagmaatregelen te hebben genomen. De klachtonderdelen (viii) en (ix) moeten alsnog ongegrond worden verklaard.

5.2.1 Met betrekking tot klachtonderdeel (x) geldt het volgende. Het hof heeft niet kunnen vaststellen of klager incomplete producties heeft ontvangen, maar de juistheid van die stelling van klager kan in het midden blijven. De klacht houdt immers in dat verweerder de producties niet (tijdig) aan de advocaat van klager heeft verzonden en vervolgens wel bezwaar heeft gemaakt tegen de door de advocaat verzochte aanhouding voor het nemen van de conclusie van antwoord.

5.2.2 Uit de hiervoor in 4.1 onder (g) tot en met (k) vermelde gegevens blijkt dat verweerder, die de producties niet had doen meebetekenen met de dagvaarding, met een beroep op tijdige toezending van de producties aan klager zelf zich direct en in nodeloos krachtige bewoordingen ("bewuste obstructie") heeft verzet tegen het alleszins begrijpelijke en redelijke verzoek van de advocaat van klager om aanhouding, terwijl hij ervan op de hoogte was dat de advocaat, die zich in de onderhavige zaak op 27 oktober 2009 had gesteld, feitelijk nog niet de beschikking had over de producties die klager op 26 oktober 2009 had opgehaald (en die volgens bericht van klager aan zijn advocaat niet compleet waren) en terwijl hij wist of had moeten weten dat de rechtbank op de eerst dienende dag uitstel voor het nemen van de conclusie van antwoord zonder meer zou verlenen. Dat - een en ander in onderling verband - getuigt niet van de, ook in gedragsregel 17 van de Gedragsregels 1992 neergelegde, welwillendheid die verweerder met het oog op een goede beroepsuitoefening binnen de advocatuur in de verhouding tot de advocaat van klager in acht had dienen te nemen. Daaraan doet niet af dat verweerder de producties alsnog bij (de hiervoor in 4.1 onder (l) vermelde) gewone brief aan de advocaat van klager heeft gezonden.

5.2.3 Aldus heeft verweerder de grenzen van het tuchtrechtelijk toelaatbare overschreden. Klachtonderdeel (x) is gegrond.

5.3 Klachtonderdeel (xi) is gegrond. Naar verweerder heeft erkend, heeft hij in strijd met het vonnis van de voorzieningenrechter van 8 oktober 2009 nagelaten een kopie van dit vonnis over te leggen bij het door hem op 20 mei 2010 ingediende beslagrekest. Het hof deelt het oordeel van de raad dienaangaande en de daartoe gebezigde overwegingen. Dat, zoals verweerder heeft aangevoerd, hem dit gebod is ontschoten, dat hij - na door klager op de fout te zijn gewezen - de gelegde beslagen zo spoedig mogelijk ongedaan heeft gemaakt en zijn verontschuldigen heeft aangeboden, dat klager zelf "in feite" "materieel geen last" heeft gehad van een drie dagen durend beslag en dat nadien alsnog verlof is verleend, kan aan het tuchtrechtelijk laakbare van het handelen van verweerder niet afdoen. Verweerder heeft aldus tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld, waardoor het vertrouwen in de advocatuur als beroepsgroep is geschaad.

5.4 De gegrondbevinding van de klachtonderdelen (x) en (xi) rechtvaardigt het opleggen van een maatregel. Het hof acht, gelet op de aard en ernst van de geconstateerde tuchtrechtelijke verwijten, het opleggen van de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden.

6. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 4 januari 2010 voor zover daarbij de klachtonderdelen (viii) en (ix) gegrond zijn verklaard en aan verweerder de maatregel van berisping is opgelegd, en, opnieuw rechtdoende:

- verklaart de klachtonderdelen (viii) en (ix) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel op van enkele waarschuwing;
- bekrachtigt de beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. A. Minderhoud, W.K. van Duren, W.A.M. van Schendel en M.M.H.P. Houben, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 september 2011.