

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: H 48-2012

### **Beslissing van 28 januari 2013 in de zaak H 48-2012**

naar aanleiding van de klacht van:

A  
**klager**

tegen

B  
**verweerder**

#### **1 Verloop van de procedure**

1.1 Bij brief aan de raad van 13 februari 2012 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement H de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Ter zitting van 19 november 2012 is verweerder verschenen. Klager is niet verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 13 februari 2012 en de daarbij gevoegde stukken;
- de nagekomen brief van verweerder d.d. 1 november 2012.

#### **2 FEITEN**

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

2.1 Op 14 mei 2011 heeft klager namens L B.V. verweerders kantoor opdracht gegeven tot incasso van een vordering groot € 52.171,33. De wederpartij betwistte de omvang van de door klager in rekening gebrachte werkzaamheden. Verweerder heeft in opdracht van klager een faillissementsverzoek ingediend en dat verzoek weer ingetrokken toen er in rechte door de wederpartij verweer werd gevoerd.

2.2 Verweerder heeft verzuimd een brief van 9 september 2011 van de advocaat van de wederpartij door te sturen aan klager. Klager heeft deze pas in kopie ontvangen bij een e-mail van de advocaat van de wederpartij van 6 oktober 2011. Medio oktober 2011 heeft klager een klacht ingediend bij verweerders kantoor, gevolgd door indiening van de klacht bij de deken op 3 december 2011.

### **3 KLACHT**

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in:

1. Verweerder heeft nagelaten klager een kopie te sturen van een brief van 9 september 2011 van de advocaat van de wederpartij aan verweerder, die voor klager essentiële informatie bevatte. Daarin werd namelijk een schikkingsvoorstel gedaan en werd aangifte van smaad door klager tegenover die wederpartij in het vooruitzicht gesteld. Aldus heeft verweerder klager de mogelijkheid ontnomen tot een regeling te komen en hem blootgesteld aan het risico van zo'n aangifte: een schending van o.a. gedragsregels 3, 4 en 8.

2. Verweerder heeft nagelaten klager te wijzen op het risico van een aanklacht door de wederpartij wegens chantage door klager, vanwege diens e-mail van 28 augustus 2011 aan de wederpartij en diens advocaat.

3. Verweerder heeft onzorgvuldig gehandeld door een faillissementsaanvraag van de wederpartij in te dienen hoewel hij wist dat de vordering van klager gemotiveerd werd betwist en zo'n aanvraag dus kansloos was. Hij heeft hierdoor bij klager nodeloze kosten en vertraging van de incassoprocedure veroorzaakt.

4. In de klachtprocedure bij het kantoor van verweerder heeft verweerder, in zijn schriftelijke reactie op die klacht, gelogen over de inhoud en volgtijdelijkheid van zijn contacten met klager en de wederpartij.

### **4 VERWEER**

4.1 Klachtonderdeel 1

Verweerder erkent dat de brief d.d. 9 september 2011 abusievelijk niet aan klager is doorgestuurd. Er is dus sprake van een omissie. Dat levert echter geen tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen op, omdat verweerder de brief niet bewust buiten het zicht van klager heeft gehouden.

4.2 Klachtonderdeel 2

Indien klager strafbare feiten begaat, is dat niet te verwijten aan verweerder. Verweerder behoeft zijn cliënten niet te behoeden voor het begaan van strafbare feiten. Bovendien had verweerder klager niet kunnen weerhouden van het verzenden van de e-mail omdat verweerder pas kennis nam van die e-mail nádat klager deze had verzonden.

4.3 Klachtonderdeel 3

Het was verweerder bekend dat de wederpartij de vordering betwistte. Verweerder heeft klager erop gewezen dat de kans van slagen van het faillissementsverzoek, gezien de betwisting van de vordering, gering was. Desondanks wilde klager dat het verzoek, bij wijze van pressiemiddel, werd ingediend. Toen in rechte verweer werd gevoerd heeft verweerder het verzoek ingetrokken om een proceskostenveroordeling te voorkomen.

4.4 Klachtonderdeel 4

Verweerder heeft geen leugenachtige verklaring afgegeven. Verweerder heeft verklaard wat hij zich van het telefoongesprek met de advocaat herinnerde. Verweerder heeft geen tegenstrijdige mededelingen gedaan.

### **5 BEOORDELING**

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De raad overweegt dat de advocaat voor de wijze waarop hij de belangen van zijn cliënt heeft behartigd ten volle verantwoordelijk is. De tuchtrechter dient in dit opzicht te beoordelen of sprake is van enig handelen of nalaten van de advocaat in strijd met de

zorg die de advocaat behoort te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen hij behartigt of behoort te behartigen.

5.2 Uitgangspunt daarbij is dat een advocaat voor het –in overleg met zijn cliënt- te voeren beleid een ruime mate van vrijheid toekomt en dat in het algemeen een tucht-rechtelijke maatregel eerst geïndiceerd zal zijn indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt of adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad.

5.3 De tuchtrechter toetst aldus het optreden van de advocaat in de onder 5.1 bedoelde, volle omvang, maar hij zal bij zijn beoordeling rekening houden met de onder 5.2 bedoelde vrijheid die de advocaat dient te hebben in de wijze waarop hij een zaak behandelt, alsmede met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Dit kan, bijvoorbeeld, meebrengen dat niet iedere vergissing of verzuim aanstonds leidt tot een tuchtrechtelijk verwijt. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

#### 5.4 Klachtonderdeel 1

Verweerder heeft erkend dat hij heeft verzuimd de brief d.d. 9 september 2011 door te sturen aan klager. Het enkele feit dat verweerder aldus een fout heeft gemaakt, leidt echter niet tot de conclusie dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De raad is niet gebleken dat klager opzettelijk heeft nagelaten die brief door te sturen, en evenmin dat klager door dit verzuim nadeel heeft ondervonden. De raad is dan ook van oordeel dat de klacht van onvoldoende gewicht is en als ongegrond moet worden afgewezen.

#### 5.5 Klachtonderdeel 2

Indien klager feiten heeft begaan die mogelijk strafbaar zijn, is dat als zodanig niet te verwijten aan verweerder, die deze feiten immers niet zelf heeft begaan noch ze heeft uitgelokt. Verweerders zorgplicht ten opzichte van klager strekte niet zo ver dat hij klager ervan diende te weerhouden een e-mail te verzenden met een tekst die mogelijkerwijs, achteraf, als strafbaar (smaad of chantage) zou worden gekwalificeerd. Bovendien had verweerder - naar vaststaat omdat verweerder het heeft gesteld en klager het niet heeft betwist - klager niet kunnen weerhouden van het verzenden van die e-mail omdat verweerder van de inhoud pas kennis nam nadat klager deze had verzonden. Ook dit klachtonderdeel oordeelt de raad ongegrond.

#### 5.6 Klachtonderdeel 3

Ter zitting heeft verweerder verklaard dat hij klager uitdrukkelijk heeft gewezen op het feit dat de kans van slagen van het faillissementsverzoek gering was, en dat klager niettemin indiening wenste. Klager, die niet ter zitting is verschenen, heeft deze stelling niet betwist. De raad gaat er daarom van uit dat verweerder klager heeft geadviseerd zoals hij stelt te hebben gedaan. Dat oordeelt de raad voldoende zorgvuldig ten aanzien van zin en slagingskansen van het faillissementsrekest. De raad is derhalve van oordeel dat verweerder op dit punt geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt zodat dit onderdeel van de klacht als ongegrond moet worden afgewezen.

#### 5.7 Klachtonderdeel 4

Naar het oordeel van de raad heeft klager zijn klacht, dat verweerder onwaarheden heeft gedebiteerd, onvoldoende concreet gemaakt. De raad heeft in de overgelegde stukken, mede gelet op de daarop ter zitting (niet) gegeven toelichting, geen evidente onwaarheden van de zijde van verweerder kunnen ontwaren. Klachtonderdeel 4 is derhalve ook ongegrond.

5.6 De raad komt tot de slotsom dat de klacht in alle onderdelen ongegrond is.

## **BESLISSING**

De raad verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. E.P. van Unen, voorzitter, en mrs. E.P.C.M. Teeuwen, A.L.W.G. Houtakkers, P.A.M. van Hoef en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg als griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van 28 januari 2013.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 29 januari 2013

per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement H
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of [griffie@griffiehvd.nl](mailto:griffie@griffiehvd.nl)  
Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)