

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6808

Beslissing van 17 januari 2014

in de zaak 6808

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klagers

tegen:

verweerder

### 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 24 april 2013, onder nummer 12-268A, aan partijen toegezonden op 24 april 2013, waarbij een klacht van klagers tegen verweerder ongegrond is verklaard. De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als LJN YA4207.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klagers van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, is op 22 mei 2013 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 15 november 2013, waar klager en verweerder zijn verschenen.

### 3 KLACHT

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

- a) hij onjuiste gegevens aan de rechter zou hebben verschaft;
- b) hij X. BV rauwelijks zou hebben gedagvaard;
- c) hij getracht zou hebben klagers ertoe te bewegen om de klacht in te trekken door tegenover hun advocaat tuchtrechtelijke acties te insinueren, terwijl niet de advocaat van klagers, maar klagers zelf de klacht hebben ingediend.

### 4 FEITEN

4.1 Het volgende is komen vast te staan:

De klacht is gericht tegen de advocaat van de wederpartij van klager.

Klager is betrokken bij twee geschillen, privé en zakelijk, welke geschillen zich beide (ook) in de familiesfeer afspelen.

Het privégeschil betreft een Franse vennootschap waarin klager en zijn vrouw 40% van de aandelen bezitten en de zwager en schoonzuster van klager 60%. Deze vennootschap is eigenaar van een kasteel in Frankrijk, dat feitelijk door de zwager en schoonzuster van klager wordt geëxploiteerd. Over de exploitatie van het kasteel is een geschil ontstaan, dat heeft geleid tot een vonnis in kort geding van de voorzieningenrechter van de rechtbank Zutphen van 16 februari 2012, waarbij de vorderingen van klager om – kort gezegd – de exploitatie van het kasteel te staken, zijn afgewezen. In die procedure trad verweerder op voor de zwager en schoonzuster van klager. Bij de behandeling

van de zaak ter zitting heeft verweerder een “Proces-verbal de constat” overgelegd van “D., Huissier de Justice Associé” (in het Frans), dat de notulen bevat van een vergadering van de aandeelhouders van de Franse vennootschap van 14 juni 2011. Verweerder heeft ook een Nederlandstalige versie van dit stuk overgelegd. In de brief van 23 januari 2012 waarbij hij dit stuk aan de rechtbank zendt heeft verweerder vermeld dat hij de “notarieel vastgestelde” notulen met vertaling overlegt. Onder punt 11 van deze notulen staat in het Frans dat over een voorstel over de exploitatie “Monsieur [H]. et Madame [S] votent non” en “[Klager] pour lui-même et pour son épouse vote oui.”. Dit is in de Nederlandse versie verwoord als “Besluit: de [Franse vennootschap] stelt haar bezittingen beschikbaar ter exploitatie door aandeelhouders [S en H]”. De voorzieningenrechter heeft op dit punt in het vonnis overwogen dat de stemmen hebben gestaakt.

Het zakelijke geschil betreft de besloten vennootschap X. BV, waarin klager (via Y. BV) 60% van de aandelen houdt en waarvan hij bestuurder is terwijl zijn zwager (via Z. BV) 40% van de aandelen houdt. Verweerder heeft als advocaat van Z. BV klager, Y. BV en X. BV op 10 februari 2012 gedagvaard voor de rechtbank Utrecht en onder meer gevorderd de afgifte van de administratie van X. BV aan een accountant (als incidentele vordering) en betaling aan Z. BV van € 95.000,-- als voorschot op een verschuldigd bedrag van € 311.928,--. Verweerder heeft in die dagvaarding onder meer gesteld dat klager weigert inzage in de cijfers van X. BV te geven en dat er ondanks een andersluidende afspraak, na 2005 wel betalingen wegens honorarium zijn gedaan aan Y. BV maar niet aan Z. BV. Verweerder heeft aan de rechtbank onder meer een zgn. reconciliatie-overzicht overgelegd, waaruit kan worden afgeleid dat door X. BV aan Z. BV tussen medio 2005 en medio 2010 een bedrag van in totaal ruim € 230.000,-- is betaald. De rechtbank heeft de incidentele vordering op 25 april 2012 afgewezen. Op de agenda van de aandeelhoudersvergadering van X. BV van 17 november 2011 stond onder meer een verzoek aan de directie om een tussentijdse jaarrekening en jaarverslag over het eerste half jaar van 2011 aan de aandeelhouders ter beschikking te stellen. Dit voorstel is ter vergadering, waar alleen klager aanwezig was, niet aangenomen.

## 5 BEOORDELING

5.1 Nu het hof de feiten opnieuw heeft vastgesteld zijn daarmee de grieven van klager tegen de feitenvaststelling door de raad behandeld.

Klachtonderdelen a en b:

5.2 De raad heeft ten aanzien van de procedure bij de rechtbank Zutphen geoordeeld dat verweerder in zijn brief van 23 januari 2012 weliswaar een te vrije interpretatie van de ingezonden stukken heeft vermeld, maar dat de voorzieningenrechter niet is afgegaan op het Nederlandse document, maar op het Franse. Verder is niet gebleken dat verweerder opzettelijk een onjuiste weergave heeft gegeven. De raad achtte dit onderdeel van onvoldoende gewicht om te spreken van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Wat betreft de procedure bij de rechtbank Utrecht overwoog de raad dat uit aan de raad overgelegde correspondentie een verzoek om inzage of afgifte van de administratie niet is op te maken, maar dat daarmee niet is uit te sluiten dat een dergelijk schriftelijk of mondeling verzoek door verweerder wel is gedaan. De raad oordeelde dat geen sprake was van rauwelijks dagvaarden. Nu verweerder zelf het reconciliatie-overzicht aan de rechtbank heeft overgelegd kan niet worden gezegd dat hij de rechtbank onjuist over betalingen aan Z. BV heeft ingelicht. De raad oordeelde klachtonderdelen a en b ongegrond.

5.3 Klager heeft tegen deze ongegrondverklaring grieven aangevoerd. In het bijzonder maakt hij bezwaar tegen de overwegingen dat de rechter geen waarde heeft toegekend aan de onjuiste vermeldingen, dat er geen opzet in het spel was, en dat niet is uit te

sluiten dat het standpunt van verweerder juist was. Verweerder heeft voor klager nodeloos advocaatkosten veroorzaakt.

Klager wijst er op dat Z. wel om cijfers heeft gevraagd, maar niet op de aandeelhoudersvergadering van 17 november 2011 is verschenen. Hij heeft namens X. BV ook aan Z. laten weten dat er geen financiële ruimte was om de vordering te voldoen. Het reconciliatie-overzicht betreft een wirwar van cijfers van meer dan vijf bladzijden, waardoor klager het risico liep dat de rechter de onjuiste stelling van verweerder voor waar zou aannemen.

5.4 Het hof oordeelt daaromtrent als volgt.

De raad heeft terecht als maatstaf voorop gesteld dat uitgangspunt is, kort samengevat, dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid vindt haar begrenzing in de plicht van de advocaat zich te onthouden van stellingen waarvan hij de onjuistheid kent of redelijkerwijs kan kennen en zich niet onnodig grievend uit te laten over de wederpartij van zijn cliënt.

Wat betreft de verkeerde verwijzing naar een “notariële” akte en de onjuiste Nederlandse vertaling van de uitkomst van de stemming op een aandeelhoudersvergadering onderschrijft het hof grotendeels hetgeen de raad daarover heeft overwogen. Alle stukken zijn, in het Frans en in het Nederlands, aan de rechter overgelegd, zodat de rechter voluit in staat was de stellingen van verweerder te controleren. Dat de rechter in zijn oordeel niet is afgegaan op de onjuiste vertaling is een constatering achteraf die het hof niet van belang acht bij de weging van het optreden van verweerder. Het hof is met de raad van oordeel dat het verweten gedrag in de gegeven omstandigheden gekwalificeerd moet worden als een onnauwkeurigheid en niet als een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen.

Wat betreft een al dan niet gedaan verzoek, voorafgaand aan de dagvaarding, om inzage of afgifte van de administratie van X. BV en het verwijt van rauwelijks dagvaarden staat voorop dat een advocaat verplicht is om, voordat hij rechtsmaatregelen treft, zijn wederpartij van dat voornemen kennis te geven en de wederpartij een redelijke tijd voor beraad te geven. In het dossier bevindt zich niet een expliciete brief van verweerder aan (de advocaat van) klager/X. BV waarbij hij sommeert om de administratie af te geven, bij gebreke waarvan zal worden gedagvaard. De zin van een waarschuwing vooraf is daarin gelegen dat de wederpartij niet geheel wordt verrast en in de gelegenheid wordt gesteld alsnog aan de vordering te voldoen, waarmee nodeloze procedures kunnen worden voorkomen. De waarschuwing kan onder omstandigheden overbodig zijn, bijvoorbeeld als de wederpartij al heeft duidelijk gemaakt dat hij niet aan de vordering zal voldoen. In dit geval was sprake van een langlopend conflict waarbij in elk geval tussen de partijen zelf al enige tijd werd gecorrespondeerd over de kwesties waarvoor klager uiteindelijk op 10 februari 2012 is gedagvaard. Zo heeft W. (de zwager van klager) namens Z. BV aan X. BV (klager) op 29 juni 2011 geschreven dat hij de opeisbaarheid van het saldo van € 311.928,-- inroept en daarvoor binnen een maand een factuur aan X. BV zal sturen. Verweerder heeft in een brief van 30 juni 2011 aan (de advocaat van) klager die opeisbaarheid nog eens benadrukt. Klager heeft in zijn brief van 29 mei 2012 aan de deken gesteld dat de brief van 29 juni 2011 voor hem aanleiding was om rechtsbijstand te zoeken; laatstgenoemde brief had dus voor klager het karakter van een vooraankondiging. De advocaten van partijen hebben in brieven van 1, 2 en 5 juli 2011 gediscussieerd over de vraag of de aandelenverkoop in de Franse vennootschap en die in X. BV nu wel (standpunt cliënten van verweerder) of geen (standpunt klager) verband met elkaar hield. Klager heeft voor de kwestie X. BV daarna een aparte advocaat in de arm genomen. Zoals de raad onbestreden heeft

vastgesteld in r.o. 2.14 heeft X. BV met hulp van die advocaat op 28 juli 2011 de eisbaarheid van de vordering van Z. afgewezen. Tenslotte heeft Z. door middel van de agenda voor de aandeelhoudersvergadering van 17 november 2011 om informatie over de cijfers van X. BV verzocht. Klager heeft niet gesteld dat hij, als hij (expliciet) was gewaarschuwd, vóór dagvaarding aan de vordering had willen voldoen; dat er volgens klager geen financiële ruimte was hoefde verweerder niet van dagvaarden te weerhouden. Onder al deze omstandigheden kan naar het oordeel van het hof niet gezegd worden dat verweerder de rechtbank onjuist heeft voorgelicht door te stellen dat klager inzicht in de cijfers van X. BV weigerde, noch dat hij X. BV rauwelijks heeft gedagvaard tot afgifte van de administratie. Dit onderdeel van klachtonderdeel a, en klachtonderdeel b, zijn terecht door de raad ongegrond verklaard.

Wat betreft de klacht dat verweerder de rechtbank onjuiste informatie heeft verschaft over betalingen aan Z. BV neemt het hof ook hier in aanmerking dat de rechtbank, ondanks de stelling in de dagvaarding dat er wel betalingen aan Y. BV waren gedaan maar niet aan Z. BV, over – door verweerder zelf overgelegde – gegevens beschikte waaruit zonder veel moeite kon worden opgemaakt dat er wél betalingen aan Z. BV waren gedaan. Klager heeft weliswaar in zijn dagvaarding een onhandige woordkeus gebruikt, maar ter zitting nader toegelicht dat hij bedoelde dat er te weinig aan Z. BV was betaald. Uit het geheel van de omstandigheden concludeert het hof dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

Klachtonderdeel a is mitsdien terecht ongegrond verklaard.

Klachtonderdeel c:

5.5 De raad heeft geoordeeld dat het verweten gedrag niet is komen vast te staan en niet valt te lezen in de correspondentie van juli 2011 tussen verweerder en de advocaat van klager.

5.6 Klager heeft als grief aangevoerd dat de raad de stelling van verweerder in zijn brief van 20 juli 2012 dat als klager zijn klacht niet intrekt, hij “de gedragsregels in zal moeten”, heeft genegeerd.

5.7 Klager heeft zich beroepen op brieven c.q. een fax van 13, 17, 20 en 21 juli 2012. De eerste is een brief van verweerder aan de advocaat van klager, waarin verweerder bezwaar maakt tegen een optreden van die advocaat en verwijst naar de klacht die klager tegen hem heeft ingediend. Nadat de advocaat van klager haar excuses aan verweerder had aangeboden heeft verweerder op 20 juli 2012 aan die advocaat geschreven dat hij haar standpunt vraagt over de klacht van klager tegen hem, waarna hij schrijft:

“Indien uw cliënt deze richting wel op wenst, dan staat dat niet los van alle rollen van alle raadslieden. Ik zal dan de gedragsregels in moeten en kom daarop bij u terug. “

Op 21 juli 2012 heeft verweerder aan de advocaat van klager geschreven over het verloop van de onderhavige klachtprocedure. Hij schrijft daarin onder meer:

“Ik heb u reeds gefaxt dat uw betrokkenheid aan de orde zal moeten komen want uw cliënt zegt dingen die niet kloppen.....Ik stel voor dat u op hele korte termijn standpunt bepaald, hopelijk in overleg met uw cliënt (de Deken wacht op mijn antwoord).....”

Op 24 juli 2012 heeft de advocaat van klager verweerder onder meer als volgt geantwoord:

“In mijn brief van 17 juli 2012 aan u heb ik reeds aangegeven dat ik van mening ben niet klachtwaardig te hebben gehandeld, voor mogelijk veroorzaakte verwarring heb ik reeds excuses aangeboden, zodat het mij niet geheel duidelijk is wat u met uw brief van 21 juli 2012 en fax van 20 juli 2012 beoogt. “

Het hof oordeelt dat klager niet ontvankelijk is in dit klachtonderdeel, nu het hier geen handelen van verweerder jegens klager, maar jegens zijn advocaat betreft. De brieven

van verweerder waar klager zich op beroept, zijn immers alle aan die advocaat en niet aan klager gericht. In die brieven valt geen dreigement in de richting van klager te lezen. Klager heeft niet toegelicht waarom hij daardoor rechtstreeks in zijn belang is getroffen.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de raad van discipline in het ressort Amsterdam van 24 april 2013, onder nr. 12-268A geweest, voor zover daarbij klachtonderdeel c ongegrond werd verklaard;

en, in zoverre opnieuw rechtdoende:

- verklaart klager in klachtonderdeel c niet ontvankelijk;
- bekrachtigt de beslissing van de raad voor het overige.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. G. Creutzberg, A.B.A.P.M. Ficq, G.R.J. de Groot en J.R. Krol, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 17 januari 2014.