

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-17

Beslissing van 20 juli 2015
in de zaak 15-17
naar aanleiding van de klacht van:
klaagster
tegen:
verweerder

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 5 februari 2015 met kenmerk K 14/108, door de raad ontvangen op 6 februari 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 30 maart 2015 in aanwezigheid van klaagster, vergezeld door haar partner, de heer [K] en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:
de onder 1.1 genoemde brief van de deken en van de stukken die zijn vermeld op de in die brief beschreven inventarislijst en die zijn genummerd van 1 tot en met 11.

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 Klaagster en haar partner wonen in het buitengebied. De partner van klaagster heeft een bedrijf dat handelt in paardenvoer. Klaagster is eigenaar van het woonhuis waarin zij en haar partner wonen en ook van het perceel grond.

2.3 De partner van klaagster heeft opdracht gegeven aan [naam BV] B.V. om op die grond een loods te bouwen voor zijn bedrijf.

2.4 De factuur voor de werkzaamheden die [naam BV] B.V. naar aanleiding van deze opdracht heeft uitgevoerd is - in eerste instantie op verzoek van klaagster en haar partner - op naam van klaagster gesteld.

2.5 Vanwege het onbetaald blijven van die factuur is [naam BV] B.V. een gerechtelijke procedure begonnen tegen klaagster. Verweerder treedt op als advocaat voor [naam BV] B.V.

2.6 Op 18 augustus 2014 is er een zitting geweest bij de rechtbank. Tijdens die zitting is gebleken dat de rechtbank van oordeel was dat [naam BV] niet ontvankelijk is in haar vordering omdat klaagster niet de opdrachtgever was.

2.7 Op 22 augustus 2014 heeft verweerder namens zijn cliënte een brief gestuurd aan de partner van klaagster. In deze brief heeft verweerder het volgende geschreven: "Geachte heer {naam partner van klaagster},

Tot mij wendde zich de besloten vennootschap [naam BV] B. V. gevestigd te [plaats]. Naar cliënte aanneemt heeft u kennis genomen van de dagvaarding waarin cliënte uw partner, mevrouw {naam klaagster} heeft gedagvaard voor de betaling van openstaande facturen. Cliënte is in de veronderstelling dat de facturen op naam van uw partner, al-

thans haar eenmanszaak dienden te worden gezet, zodat de BTW over de aanneemsom door haar kon worden teruggevorderd. Tijdens de zitting deelde mevrouw {naam klaagster} mede dat de facturen op haar eenmanszaak dienen te worden gecrediteerd. Een officieel verzoek heeft cliënte nimmer ontvangen. Cliënte behoudt zich het recht voor zich te wenden tot de fiscus, omdat cliënte niet wil meewerken aan de mogelijk door u en uw partner gepleegde belastingfraude. (.)".

2.8 Bij de stukken bevindt zich ook een e-mail van 19 augustus 2014 van verweerder aan de heer [L], van het bedrijf dat de grond- en straat werkzaamheden, die onderdeel uitmaakten van de opdracht, heeft uitgevoerd. In die e-mail schrijft verweerder onder meer: "Geachte heer {naam}, beste {voornaam}, Namens cliënte, de besloten vennootschap [naam BV] B.V., heb ik u gebeld en gevraagd waar uw factuur met factuurnummer 130051 van 5 maart 2013, gericht aan {naam klaagster} te {woonplaats klaagster}, op betrekking heeft. Op de factuur staat werkzaamheden grond en straatwerk voor schuur. {Klaagster en haar partner} stellen dat niet cliënte maar dat u de fundatiewerkzaamheden van de schuur heeft uitgevoerd.

De facturatie moest worden gezet op (naam klaagster). Uit uw factuur blijkt ook dat u op naam van {klaagster} heeft gefactureerd, waarschijnlijk in verband met de BTW die over de factuur door de eenmanszaak {naam klaagster} is teruggevraagd. (.)"

2.9 Bij brief met bijlagen van 1 september 2014 heeft klaagster de onderhavige klacht bij de deken ingediend.

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 strijd met de waarheid in zijn brief van 22 augustus 2014 te suggereren dat de facturen voor de bouw gesteld moesten worden op naam van de eenmanszaak van klaagster zodat de BTW over de aanneemsom door klaagster kon worden teruggevorderd. Klaagster heeft deze uitlating als onnodig grievend ervaren;

b) in zijn brief van 22 augustus 2014 zich dreigend uit te laten door zich namens zijn cliënte het recht voor te behouden zich te wenden tot de fiscus wegens belastingfraude. Ook deze uitlating heeft klaagster als onnodig grievend ervaren.

3.2 Ter toelichting op de klacht stelt klaagster dat uit de inhoud van de brief van 22 augustus 2014 van verweerder aan haar partner blijkt dat verweerder leugens over haar de wereld in brengt, namelijk dat zij belastingfraude zou plegen.

3.3 Klaagster beschouwt de uitlatingen van verweerder als laster. Zij vindt dat verweerder haar goede naam aantast door zijn aantijgingen.

3.4 De facturen voor het bouwen van de loods zijn aanvankelijk op naam van klaagster gesteld omdat de directeur van de cliënte van verweerder had geadviseerd dat op die manier te doen. Klaagster heeft nimmer de BTW die op de betreffende facturen stond teruggevraagd. Het was juist de bedoeling om de factuur als 'particuliere factuur' te laten gelden.

VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij klachtwaardig heeft gehandeld en dat hij zich schuldig zou hebben gemaakt aan laster. Verweerder geeft aan dat hij in het belang van zijn cliënte zorgvuldig heeft gehandeld. In zijn brief heeft hij het gevoel van zijn cliënte verwoord.

BEOORDELING

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld

op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

5.2 Het is vaste jurisprudentie van het hof van discipline dat bij de beoordeling van een klacht over het optreden van de advocaat van de tegenpartij ervan behoort te worden uitgegaan, dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt, en dat deze vrijheid niet ten gunste van een tegenpartij mag worden beknot. Die vrijheid is niet onbeperkt; deze kan onder meer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn, of indien (3) de advocaat (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

ad klachtonderdeel a)

5.3 De cliënte van verweerder heeft op verzoek van klaagster en haar partner de factuur voor de werkzaamheden aan de loods op naam van klaagster gezet. Of de stelling van klaagster dat dat is gebeurd op aanraden van de directeur van verweerders cliënte al dan niet juist is, is in dit verband niet van belang. Nu de facturen op naam van klaagster zijn gezet heeft verweerder namens zijn cliënte klaagster in rechte betrokken toen de facturen onbetaald bleven. De cliënte van verweerder werd echter door de rechtbank niet ontvankelijk verklaard omdat klaagster in de procedure verklaarde dat zij niet de opdrachtgever was. Onder deze omstandigheden is het niet verwonderlijk dat verweerder enkele dagen na de zitting de partner van klaagster namens zijn cliënte een stevige brief stuurde zoals hij heeft gedaan op 22 augustus 2014.

5.4 De raad ziet niet in dat en waarom de opmerking in deze brief "Cliënte is in de veronderstelling dat de facturen op naam van uw partner, althans haar eenmanszaak dienden te worden gezet, zodat de BTW over de aanneemsom door haar kon worden teruggevorderd." bezien in het licht van bovengenoemde omstandigheden en gemeten naar de onder 5.2 weergegeven maatstaf onnodig grievend is. Klachtonderdeel a) is derhalve ongegrond.

ad klachtonderdeel b)

5.5 Dit lot treft ook klachtonderdeel b). Hierbij betreft de raad, naast de onder 5.3 genoemde omstandigheden, de omstandigheid dat klaagster ter zitting heeft verklaard dat een groot deel van de facturen contant is betaald. Onder deze omstandigheden is de raad van oordeel dat verweerder met zijn opmerking "Cliënte behoudt zich het recht voor zich te wenden tot de fiscus, omdat cliënte niet wil meewerken aan de mogelijk door u en uw partner gepleegde belastingfraude." niet buiten de grenzen die gelden voor de vrijheid die de advocaat van de wederpartij heeft is getreden. Klachtonderdeel b) is eveneens ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht ongegrond in beide onderdelen.

Aldus gewezen door: mr. mr. S.H. Bokx-Boom, voorzitter, mrs. G.R.M. van den Assum, E. Bige, H. Dulack en E.J. Verster, leden, bijgestaan door mr. H.A.M. Ritsma-Hartman als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 juli 2015.

Griffier voorzitter