

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: ZWB 74-2015

Beslissing van 2 november 2015 in de zaak ZWB 74-2015

naar aanleiding van de klacht van:

klaagsters

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 6 mei 2015 met kenmerk K13-133 , door de raad ontvangen op 7 mei 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 14 september 2015 in aanwezigheid van de vertegenwoordiger van klaagsters en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken dd. 6 mei 2015, met bijlagen.

2 FEITEN

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

2.1 Ten tijde van de indiening van de klacht was de vertegenwoordiger van klaagsters bestuurder en enig aandeelhouder van klaagster sub 2, welke vennootschap bestuurder en enig aandeelhouder was van klaagster sub 1. Verweerder heeft BV X bijgestaan inzake een geschil betreffende een vordering van BV X op klaagster sub 1. De vordering had betrekking op een betalingsachterstand van klaagster sub 1 betreffende door BV X aan klaagster sub 1 geleverde producten.

2.2 Op 26 augustus 2013 is aan klagster sub 1 surseance van betaling verleend. Op 30 augustus 2013 is het faillissement van klagster sub 1 uitgesproken.

2.3 Klagsters hebben bij brief dd. 29 augustus 2013 bij de deken een klacht tegen verweerder ingediend, welke klacht bij brief dd. 23 februari 2014 nader is aangevuld.

3 klacht

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

1. zich niet constructief heeft opgesteld om het probleem op te lossen;
2. debiteuren, crediteuren en contractspartijen van klagster sub 1 heeft benaderd en hen met onwaarheden, achterklap en insinuaties heeft belaagd;
3. onnodig veel brieven aan klagster sub 1 en de advocaat van klagers heeft gestuurd;
4. in zijn correspondentie klagsters onder druk heeft gezet, zodat de cliënte van verweerder klagster sub 1 in eigendom zou verwerven. Verweerder heeft met zijn brieven onzekerheid willen scheppen bij de bank. Hij heeft stellingen geponeerd die in strijd zijn met de waarheid en onterechte verwijten gemaakt;
5. zich op 21 juni 2013 verbaal onbetamelijk heeft gedragen door in een telefoongesprek mede te delen dat hij niet met de vertegenwoordiger van klagsters wenste te spreken en het gesprek vervolgens abrupt heeft beëindigd;
6. niet in het belang van zijn cliënte, maar in zijn eigen belang heeft gehandeld;
7. in zijn brieven van 5 en 12 oktober 2012 gebruik heeft gemaakt van stemmingmakerij door onder meer het volgende te schrijven:

“Het heeft er alle schijn van dat de heer (.....) gedurende meerdere jaren er de voorkeur aan heeft gegeven voor zich zelf een beloning uit de ondernemingen te halen van betekenende omvang” en

“De heer (.....) van uw cliënte heeft voor zover mij bekend jarenlang gelden aan de onderneming onttrokken van een omvang, die niet in overeenstemming was met de omzet en het resultaat van de onderneming.”

4 VERWEER

4.1 Klagsters hebben nagelaten te vermelden dat klagster sub 1 de dag na de indiening van de klacht in staat van faillissement is verklaard. De klacht had door de curator moeten worden ingediend althans overgenomen.

4.2 Verweerder heeft zich constructief opgesteld en is niet snel overgegaan tot het indienen van een faillissementsaanvraag. Klagster sub 1 is voldoende in de gelegenheid gesteld om haar schuld aan de cliënte van verweerder te voldoen. De advocaat van klagster sub 1 is de op 12 november 2012 tussen partijen gemaakte afspraken niet nagekomen. De afspraak voor de bespreking op 21 november 2012 is afgezegd omdat klagster sub 1 niet akkoord ging met de gestelde voorwaarden voor de bespreking.

4.3 De cliënte van verweerder mocht op grond van de algemene voorwaarden de leveringen aan klagster sub 1 opschorten. Er is bovendien enige tijd een regeling geweest waarbij klagster sub 1 leveringen bleef ontvangen onder bepaalde voorwaarden.

4.4 Verweerder betwist debiteuren, crediteuren en contractspartijen van klagster sub 1 met onwaarheden, achterklap en insinuaties te hebben belaagd. Klagsters hebben deze klacht niet nader onderbouwd.

4.5 Verweerder heeft klaagsters niet gestalkt. De brieven van verweerder waren gericht aan de advocaat van klaagsters. Het financiële belang van de cliënte van verweerder rechtvaardigde de wijze waarop verweerder heeft gecorrespondeerd.

4.6 Verweerder heeft klaagsters niet op onbetamelijke wijze onder druk gezet. Klaagsters hebben ook dit onderdeel van de klacht niet onderbouwd. Het is nooit de bedoeling van de cliënte van verweerder geweest om de ondernemingen van klaagster sub 1 in eigendom te verkrijgen. Het ging de cliënte van verweerder om de incasso van haar vordering van ruim €500.000,-. Met het oog daarop wenste de cliënte van verweerder in een positie te komen (door middel van certificering van aandelen) dat zij invloed had op de bestuurshandelingen van klaagsters. Ook na het faillissement van klaagster sub 1 heeft de cliënte van verweerder geen eigendom verkregen van enige tot de boedel behorende vermogensbestanddelen. Klaagster sub 1 heeft met BV Y wel een doorstart gemaakt. Klaagsters hebben zelf onjuiste mededelingen aan de bank gedaan over de relatie tussen klaagster sub 1 en de cliënte van verweerder. Klaagsters hebben namelijk doen voorkomen dat er al afspraken waren gemaakt, waardoor betaling van de openstaande schuld niet langer aan de orde zou zijn.

4.7 Er heeft overleg met de bank van klaagster sub 1 plaatsgevonden, aangezien de cliënte van verweerder, gelet op de regeling dat levering zou doorgaan mits op de achterstand werd ingelopen, zekerheid wilde dat het krediet aan klaagster sub 1 door de bank niet zou worden opgezegd. De vertegenwoordiger van de bank ging er tijdens het overleg op 12 oktober 2012 ten onrechte van uit dat de cliënte van verweerder er op uit was de onderneming van klaagster sub 1 over te nemen. Verweerder heeft toen medegedeeld dat zijn cliënte slechts een zekere mate van controle wilde kunnen uitvoeren over de gang van zaken binnen de onderneming om er zeker van te zijn dat zijn vordering zou worden voldaan.

4.8 De vertegenwoordiger van klaagsters heeft verweerder telefonisch benaderd. Verweerder heeft direct aan het begin van het gesprek gezegd dat het hem niet vrij stond rechtstreeks met hem contact te hebben, aangezien klaagsters door een advocaat werden bijgestaan. Verweerder heeft niet de hoorn op de haak gegooid.

4.9 Verweerder heeft in het belang van zijn cliënte gehandeld. Hij heeft zijn cliënte steeds volledig op de hoogte gehouden van de gang van zaken en zij was het daarmee eens.

4.10 Het e-mailbericht van 5 oktober 2012 was niet onnodig grievend, mede gezien hetgeen verweerder in de op de door klaagsters geciteerde tekst volgende zinnen heeft geschreven. Ook het e-mailbericht van 12 oktober 2012 was niet onnodig grievend.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht betreft het optreden van de advocaat van een wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht behoort er van te worden uitgegaan dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Een advocaat mag in beginsel afgaan op de informatie die zijn cliënt hem verstrekt, met dien verstande dat hij bij het naar buiten brengen van die informatie zich moet onthouden van het verstrekken van feitelijke gegevens waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat deze niet juist zijn. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

Ad klachtonderdeel 1

5.2 Het was de taak van verweerder om de belangen van zijn cliënte te behartigen. Hij hoefde hierbij in beginsel geen rekening te houden met de belangen van klaagsters. Het belang van de cliënte van verweerder was gelegen in de incasso van de vordering op klaagster sub 1. Het stond verweerder vrij over te gaan tot het nemen van die maatregelen die zouden leiden tot betaling van de openstaande vordering van zijn cliënte op klaagster sub 1. Uit de aan de raad overgelegde stukken is gebleken dat door verweerder namens zijn cliënte voorstellen zijn gedaan om tot een oplossing te komen. Dat klaagsters zich hiermee niet konden verenigen, betekent niet dat verweerder zich niet constructief heeft opgesteld. Of de cliënte van verweerder gehouden was aan klaagster sub 1 te blijven leveren betreft een civiele kwestie, die ter beoordeling aan de civiele rechter dient te worden voorgelegd.

Ad klachtonderdeel 2

5.3 Het stond verweerder vrij om in het belang van zijn cliënte contact op te nemen met andere crediteuren van klaagster sub 1. Verweerder betwist deze crediteuren met onwaarheden, achterklap en insinuaties te hebben belaagd. Nu de opvattingen van partijen ter zake lijnrecht tegenover elkaar staan en klaagster sub 1 ook geen feiten heeft aangetoond waaruit volgt dat verweerder crediteuren met onwaarheden, achterklap en insinuaties heeft belaagd, kan niet worden vastgesteld dat het verweten handelen heeft plaatsgevonden, zodat dit onderdeel van de klacht niet tot gegrondheid kan leiden.

Ad klachtonderdeel 3

5.4 De raad acht het gelet op het financiële belang van de zaak en de hoogte van de – niet betwiste – vordering van de cliënte van verweerder op klaagster sub 1 begrijpelijk dat verweerder hierover veelvuldig met de advocaat van klaagster sub 1 heeft gecorrespondeerd. Uit de aan de raad overgelegde correspondentie is niet gebleken dat verweerder zich nodeloos heeft gericht tot de advocaat van klaagsters en hun daardoor nodeloos op kosten heeft gejaagd. Het lag op de weg van de advocaat van klaagsters om in overleg met klaagsters te reageren op de correspondentie van verweerder en te komen tot een oplossing van het tussen partijen gerezen geschil.

Ad klachtonderdeel 4

5.5 In het vierde onderdeel van de klacht wordt verweerder verweten dat hij klaagsters onder druk heeft gezet zodat de cliënte van verweerder de eigendom van klaagster sub 1 zou verwerven en dat hij met het oog daarop aan de bank van klaagsters onjuiste informatie heeft verstrekt. Verweerder stelt daar tegenover dat zijn cliënte enkel uit was op betaling van haar vordering en dat zij met het oog daarop bepaalde zekerheden verlangde en heeft bedongen. De raad kan noch op grond van de aan de raad overgelegde stukken, noch uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht vaststellen dat verweerder klaagsters op ongeoorloofde wijze onder druk heeft gezet dan wel de bank onjuist heeft geïnformeerd. Klaagsters hebben geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd, waaruit hiervan blijkt.

Ad klachtonderdeel 5

5.6 Verweerder heeft juist gehandeld door de vertegenwoordiger van klaagsters mede te delen dat het hem niet vrij stond om rechtstreeks met hem te communiceren, aangezien klaagsters door een advocaat werden bijgestaan. Over de wijze waarop het telefoongesprek is beëindigd staan de opvattingen tegenover elkaar. De raad kan op grond van de aan de raad overgelegde stukken noch op grond van hetgeen ter zitting naar voren is gebracht vaststellen dat verweerder zich tijdens het telefoongesprek met de vertegenwoordiger van klaagster onbetamelijk heeft gedragen.

Ad klachtonderdeel 6

5.7 In het zesde onderdeel van de klacht wordt verweerder verweten niet in het belang van zijn cliënte maar enkel in zijn eigen belang te hebben gehandeld. Wat hiervan ook moge zijn, ter zake komt klaagsters geen klachtrecht toe. Het klachtrecht is immers niet voor een ieder in het leven geroepen, maar slechts voor diegene die zelf door het handelen of nalaten van de advocaat in zijn of haar belang is getroffen. Klaagsters kunnen in dit onderdeel van de klacht dan ook niet worden ontvangen.

Ad klachtonderdeel 7

5.8 De raad is van oordeel dat de door klaagsters aangehaalde citaten uit de brieven van 5 en 12 oktober 2012 gelet op de context van die brieven en het belang van de zaak voor zijn cliënte niet als onnodig grievend zijn aan te merken. Verweerder heeft gehandeld in het belang van zijn cliënte en heeft met zijn uitlatingen de onvrede van zijn cliënte willen benadrukken, waarna verweerder aan de advocaat van klaagsters heeft verzocht om met een oplossing te komen.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klachtonderdelen 1 t/m 5 en 7 ongegrond;
verklaart klaagsters niet-ontvankelijk in klachtonderdeel 6.

Aldus gegeven door mr. P.H. Brandts, voorzitter, mrs. S.A.R. Lely, A.L.W.G. Houtakkers A.J.F. van Dok en J.D.E. van den Heuvel, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 2 november 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 3 november 2015

verzonden aan:

- klaagsters
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voor zover de klacht ongegrond/niet-ontvankelijk is verklaard tevens door

- klaagsters
- de deken van de orde van advocaten te Zeeland-West-Brabant

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 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres:

Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

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.

Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

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:

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl