

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: L 231 - 2014

Beslissing van 13 april 2015 in de zaak L231-2014

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 20 augustus 2014 met kenmerk DOK14-062, door de raad ontvangen op 21 augustus 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 23 februari 2015. Ter zitting zijn klager en verweerder verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- De brief van de deken d.d. 20 augustus 2014 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 Verweerder is de advocaat van P. B.V. Op 24 april 2013 heeft P. B.V. met de heer O. een overeenkomst gesloten, genaamd "exploitatie-overeenkomst", op grond waarvan de heer O. met ingang van 1 juni 2013 de exploitatie van het hotel "P" is gaan voeren, met inbegrip van het gebruik van het aan P. B.V. in eigendom toebehorende

onroerend goed (een hotelpand) en de zich daarin bevindende inboedel respectievelijk hotel- en keukeninventaris.

2.2 De heer O. heeft de exploitatie-overeenkomst met P. B.V. beëindigd door middel van een beëindigingsovereenkomst d.d. 23 december 2013, op grond waarvan de exploitatie op 16 januari 2014 zou eindigen. Vervolgens is bij vonnis van de rechtbank Limburg, locatie Maastricht, op 14 januari 2014 het faillissement uitgesproken van de heer O., met de benoeming van klager tot curator.

2.3 Op 15 januari 2015 heeft in het hotel een bespreking plaatsgevonden tussen P. B.V., die werd vertegenwoordigd door de heer P., en klager. Bij de bespreking was tevens de heer S. aanwezig. Verweerder was bij deze bespreking niet aanwezig.

2.4 Verweerder heeft bij brief van 15 januari 2014 aan klager de eigendommen van zijn cliënte opgeëist, betreffende het onroerend goed, inclusief de zich daarin bevindende inboedel, hotel- en keukeninventaris, en verzocht de sleutels van genoemd pand per direct ter beschikking te stellen. Bij brief van gelijke datum aan P. B.V. heeft klager de door de heer O. met P. B.V. gesloten beëindigingsovereenkomst d.d. op 23 december 2013 vernietigd op grond van artikel 42 Faillissementswet.

2.5 Bij beschikking d.d. 16 januari 2014 van de rechtbank Limburg, locatie Maastricht, heeft de rechter-commissaris een afkoelingsperiode als bedoeld in artikel 63A Faillissementswet van twee maanden vastgesteld.

2.6 Klager heeft zich op het standpunt gesteld dat hij gerechtigd is om de exploitatie-overeenkomst, welke volgens hem diende te worden gekwalificeerd als een huurovereenkomst, in ieder geval tot 1 mei 2014 te laten voortduren om gedurende deze periode te onderzoeken dan wel te proberen vermogensbestanddelen, zoals goodwill, handelsnaam, inventaris en reserveringen te verkopen, waarbij de koper door middel van indeplaatsstelling de exploitatie-/huurovereenkomst zou kunnen overnemen, waarbij klager niet verplicht kan worden de fee/huurpenningen aan P. B.V. te betalen in geval van onvoldoende actief.

2.7 Verweerder heeft zich namens zijn cliënte op het standpunt gesteld dat er geen vermogensbestanddelen aanwezig waren ter overname, met uitzondering van de airco-installatie, en dat zijn cliënte door toedoen van klager schade leed nu klager de fee/huurpenningen niet betaalde. Verweerder heeft klager hiervoor aansprakelijk gesteld. Op 24 januari 2014 heeft verweerder klager namens zijn cliënte in kort geding gedagvaard. In kort geding heeft verweerder namens zijn cliënte gevorderd om klager te veroordelen om het pand en de zich daarin bevindende inboedel, hotel- en keukeninventaris vrij te geven middels overhandiging van de sleutels. Deze vordering was gebaseerd op misbruik van bevoegdheid zijdens klager.

2.8 Tijdens de zitting heeft verweerder gesteld dat klager niet schroomt om te chanteren. De pers heeft deze beschuldiging als kop boven een krantenartikel geplaatst.

2.9 Bij vonnis d.d. 20 februari 2014 van de rechtbank Limburg, locatie Maastricht, is de vordering afgewezen.

2.10 P. B.V. heeft het toegangshek van het hotel afgesloten. Verweerder heeft het hek op verzoek van klager weer geopend.

2.11 Op 5 maart 2014 hebben klager en P. B.V. een vaststellingsovereenkomst gesloten, bij de totstandkoming waarvan P. B.V. werd bijgestaan door verweerder. Partijen zijn overeengekomen dat P. B.V. een bedrag van € 18.150,- aan de boedel zou voldoen en dat klager aan P. B.V. een factuur ter hoogte van dit bedrag zou toesturen met de omschrijving "voor verkochte en geleverde airco's". Na ontvangst van genoemd bedrag zou klager met onmiddellijke ingang de exploitatie-/huurovereenkomst beëindigen en de sleutels van het hotel aan P. B.V. overhandigen zodat deze weer vrijelijk kon beschik-

ken over het pand inclusief de zich daarin bevindende inboedel, hotel- en keukeninventaris.

3 klacht

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

1. bij de behandeling van een kort geding uitlatingen te doen met het oogmerk klager in zijn hoedanigheid van curator aan te tasten in zijn eer en goede naam;
2. obstructie te plegen bij de afwikkeling van een faillissement;
3. na het kort geding in aanwezigheid van derden te verklaren dat hij klager kapot zou procederen;
4. met zijn actieve rol in de richting van de curandus het risico van behandeling van tegenstrijdige belangen op zich te nemen;
5. mede te werken aan de totstandkoming van een beëindigingsovereenkomst tussen zijn cliënt en curandus met het risico van benadeling van de boedel.

Toelichting:

3.2 Verweerder begon zijn pleidooi in kort geding met de opmerking dat curandus door de curator onder druk is gezet om mee te gaan naar de zitting en daar te verklaren op de wijze als de curator hem had opgedragen. Voorts heeft verweerder ter zitting gesteld dat klager verweerders cliënte zou chanteren. Na afloop van het kort geding heeft verweerder in de centrale hal van de rechtbank in aanwezigheid van meerdere personen tegen klager gezegd "ik procedeer je kapot". Na afloop van het kort geding heeft verweerder verder terloops aan klager medegedeeld dat het toegangshek tot het hotel inmiddels was afgesloten met een hangslot. Later bleek dat verweerder de sleutelhouder was. Klager heeft verweerder meerdere malen gesommeerd om het hangslot te verwijderen. Toen klager op zaterdag 8 februari 2014 bij het hotel arriveerde om het hangslot te verwijderen stond verweerder voor de poort. Uiteindelijk heeft klager verweerder weten te overreden zijn medewerking te verlenen en het slot te openen. Verweerder heeft toen gezegd dat de sleutel op zijn kantoor lag. Daarop heeft hij zich één, hooguit twee minuten uit de voeten gemaakt, waarna hij terug is gekomen en het slot heeft geopend. Verweerder had de sleutel dus gewoon bij zich. Verweerder heeft voorts voorafgaand aan het faillissement grote druk uitgeoefend op zowel het personeel van hotel P. als op de curandus om van de dienstverbanden van het personeel af te komen. Verweerder heeft zijn cliënte geadviseerd over de beëindigingsovereenkomst d.d. 23 december 2013. Verweerder was van het naderende faillissement op de hoogte en moet zich dan ook hebben gerealiseerd dat het beëindigingsverzoek van de curandus een onverplichte rechtshandeling was waardoor de schuldeisers in dat faillissement zouden worden benadeeld.

4 VERWEER

4.1 Klachtonderdelen 1 en 3

Bij aanvang van het kort geding heeft verweerder het volgende gezegd:
"De heer [P.] heeft vernomen dat de heer [O.] verplicht door de curator bij de behandeling van dit kort geding aanwezig is. Hij heeft de opdracht om datgene te zeggen wat de curator welgevallig is. Doet hij dat niet dan zou de curator ervoor zorgen dat hij zijn uitkering (bij de Sociale Dienst) zou verliezen en dat hij niet meer in aanmerking kon komen voor een schuldsanering. Gezien hetgeen de heer [P.] heeft gehoord, lijkt het mij gewenst dat met betrekking tot dit aspect eerst helderheid wordt verschaft, alvorens het kort geding verder wordt voortgezet."

Aldus heeft verweerder derhalve niet gesteld dat klager de curandus onder druk had gezet; hij heeft enkel gevraagd om opheldering.

4.2 Verweerder erkent dat hij heeft gezegd dat klager niet schroomt om te chanteren. Dit was in het belang van verweerders cliënte. Verweerder mag zeggen wat hij wil zeggen en hij mag het brengen zoals hij het wil brengen. Klager heeft verweerders cliënte in een juridische houdgreep genomen en klagers optreden moet worden gezien als een vorm van chantage dan wel afpersing. Dat de pers deze uitspraak heeft opgepikt en gepubliceerd kan verweerder niet worden aangerekend. Verweerder heeft niet de bedoeling gehad om klager te schaden.

4.3 Verweerder heeft na het kort geding tegen klager gezegd dat hij zou doorprocederen tot het bittere eind. Die opmerking is van dezelfde strekking als de opmerking van klager dat hij door zou gaan tot verweerders cliënte het water aan de lippen zou staan.

4.3 Klachtonderdeel 2

Verweerder heeft niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld; verweerder heeft enkel de belangen behartigd van zijn cliënte. Voor wat betreft het verwijderen van het hangslot heeft klager een onjuiste weergave van de feiten gegeven. Verweerder heeft verhinderd dat klager het slot zou doorknippen. In overleg met zijn cliënte heeft verweerder vervolgens de sleutel opgehaald bij de heer B., waarna hij het hangslot heeft verwijderd.

4.4 Klachtonderdeel 4

Klager heeft bij dit onderdeel van de klacht geen belang. Verweerder heeft enkel een bespreking gevoerd met zijn cliënte en de heer O., waarbij hij tegen de heer O. heeft gezegd dat hij een regeling moest treffen met zijn personeel, wanneer hij de exploitatie zou beëindigen. In dat kader heeft de heer O. vervolgens een beëindigingsovereenkomst aan verweerder toegezonden. Verweerder heeft de heer O. toen bericht dat de beoogde nieuwe exploitant afzag van de voortzetting van het hotel en het was niet meer van belang om de heer O. nader te informeren.

4.5 Klachtonderdeel 5

Ook bij dit onderdeel van de klacht heeft klager geen belang. Verweerder heeft zich overigens niet met de totstandkoming van de overeenkomst bemoeid want het was al tussen de heer P. en de heer O. in confesso dat de heer O. per 1 januari 2014 zou vertrekken. De heer O. heeft zelf het initiatief genomen om naar een advocaat te gaan en ook om de beëindigingsovereenkomst d.d. 23 december 2013 aan verweerders cliënte voor te leggen. Verweerders bemoeienissen zijn beperkt gebleven tot zijn advies om te verwijzen naar de oorspronkelijke exploitatieovereenkomst. Dat de heer O. zijn faillissement zou aanvragen was verweerder op 23 december 2013 niet bekend.

5 BEOORDELING

5.1 Per 1 januari 2015 is de gewijzigde Advocatenwet in werking getreden. 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 Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals deze tot 1 januari 2015 gold bedoeld.

Beoordeling

5.2 De raad stelt voorop dat advocaten in het belang van de rechtzoekenden en van de advocatuur in het algemeen behoren te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen (gedragsregel 17). Daarom worden advocaten

geacht zich te onthouden van al hetgeen hun onderlinge verhouding kan verstoren. Uitlatingen die naar algemeen spraakgebruik als grievend of kwetsend moeten worden aangemerkt behoren advocaten in hun zakelijk verkeer achterwege te laten. Als de verhouding toch verstoord is geraakt, getuigt het van professionaliteit als de advocaten zich inspanssen om in het belang van hun cliënten weer een werkbare relatie te bereiken, zo nodig met behulp van bemiddeling door bijvoorbeeld de deken. De raad zal de klachten aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

5.3 Klachtonderdelen 1 en 3

Zowel klachtonderdeel 1 als klachtonderdeel 3 zien op de wijze waarop verweerder zich jegens klager heeft uitgelaten. Gelet op de samenhang tussen de klachtonderdelen 1 en 3 zal de raad deze gezamenlijk behandelen. Verweerder heeft betwist dat hij bij aanvang van zijn pleidooi ter zitting in kort geding heeft gesteld dat klager de heer O. onder druk had gezet om ter zitting te verschijnen en te verklaren overeenkomstig hetgeen klager hem had opgedragen. Verweerder heeft gesteld dat hij naar aanleiding van hetgeen zijn cliënte hem had verteld, ter zitting om opheldering heeft gevraagd over de aanwezigheid van de heer O. De raad kan niet vaststellen wat verweerder exact bij aanvang van zijn pleidooi heeft gezegd. In zoverre is de klacht ongegrond.

5.4 Wel staat als door verweerder uitdrukkelijk erkend vast dat hij klager heeft beschuldigd van chantage. Verweerder heeft gesteld dat het optreden van verweerder kan worden gezien als een vorm van chantage dan wel afpersing. Naar het oordeel van de raad had verweerder zich niet in deze termen over klager mogen uitlaten. Hij had in zakelijke bewoordingen uiteen kunnen zetten waarom hij waarom hij het optreden van klager onjuist vond (vgl. HvD 21 mei 1990 , 1310, Advocatentuchtrect blz. 153). De door verweerder aan het optreden van klager gegeven kwalificaties, die verweerder ter zitting van de raad is blijven herhalen, zijn onnodig grievend en betamen een behoorlijk handelend advocaat niet. In zoverre is de klacht gegrond.

5.5 Verweerder heeft betwist dat hij na afloop van de zitting in kort geding in bijzijn van derden tegen klager heeft gezegd dat hij hem kapot zou procederen. Wel heeft verweerder erkend dat hij tegen klager heeft gezegd dat hij zou doorprocederen tot het bittere eind. Tegen de achtergrond van de zitting in kort geding die kort daarvoor had plaatsgevonden en waar de gemoederen kennelijk verhit waren geraakt acht de raad die opmerking niet van dien aard dat verweerder daarvan een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. De raad is van oordeel dat de klachtonderdelen 1 en 3 deels gegrond, deels ongegrond moeten worden verklaard.

5.6 Klachtonderdeel 2

Klachtonderdeel 2 behelst het verwijt aan verweerder dat deze klager doelbewust in zijn wettelijke taken heeft gehinderd door hem de toegang tot het gehuurde te beletten en niet in te gaan op de sommaties van klager om het hangslot van het toegangshek tot het hotel te verwijderen. Klager heeft dit klachtonderdeel nader feitelijk onderbouwd met een weergave van hetgeen zich op 8 februari 2014 bij de poort van het hotel heeft afgespeeld rondom het verwijderen van het hangslot. Partijen hebben ieder een andere weergave gegeven van hetgeen is voorgevallen. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klager minder geloof verdient dan het woord van verweerder maar op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten han-

delen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat nu is ter zake dit onderdeel van de klacht niet het geval, zodat dit klachtonderdeel als ongegrond moet worden afgewezen.

5.7 Klachtonderdeel 4

De raad overweegt dat het klachtrecht niet in het leven is geroepen voor een ieder, doch slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Nu niet valt in te zien op welke wijze klager door het in dit klachtonderdeel aan de orde gestelde handelen in zijn belang is of kan worden getroffen, dient klager ter zake dit onderdeel van de klacht niet-ontvankelijk te worden verklaard.

5.8 Klachtonderdeel 5

Verweerder heeft betwist dat hij betrokken is geweest bij de totstandkoming van de beëindigingsovereenkomst die op 23 december 2013 tussen zijn cliënte en de heer O. is gesloten. Naar het oordeel van de raad is dan ook niet komen vast te staan dat verweerder zijn medewerking heeft verleend aan de totstandkoming van die overeenkomst. Het risico van benadeling van de boedel heeft zich voorts niet gemanifesteerd. Niet is gebleken dat verweerder op dit punt een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. De raad zal dit onderdeel van de klacht ongegrond verklaren.

5.9 De raad komt tot de slotsom dat de klachtonderdelen 1 en 3 deels gegrond, deels ongegrond zijn, dat klachtonderdeel 2 en 5 ongegrond zijn en dat klager niet-ontvankelijk is ter zake klachtonderdeel 4.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft gesteld dat het optreden van verweerder kan worden gezien als een vorm van chantage dan wel afpersing. Door deze kwalificaties te gebruiken heeft verweerder naar het oordeel niet gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. De raad acht een enkele waarschuwing een passende maatregel.

BESLISSING

De raad van discipline:

1. verklaart de klachtonderdelen 1 en 3 deels gegrond en deels ongegrond en legt ter zake aan verweerder op een enkele waarschuwing;
2. verklaart de klachtonderdelen 2 en 5 ongegrond;
3. verklaart klager niet-ontvankelijk ter zake klachtonderdeel 4.

Aldus gegeven door mr. J.K.B. van Daalen, voorzitter, mrs. J.C. van den Dries, E.J.P.J.M. Kneepkens, J.F.E. Kikken, L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 13 april 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 13 april 2015

per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder

en per e-mail verzonden aan:

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerder/verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voorzover deze niet-ontvankelijk / ongegrond is verklaard tevens door

- klager/klaagster
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Limburg

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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl