

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-559

Beslissing van de raad van discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 28 november 2016

in de zaak 16-559

naar aanleiding van de klacht van:

1. []

2. []

klagers

tegen

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 22 oktober 2015 hebben klagers bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Overijssel (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 7 juni 2016 met kenmerk 51/15/082, door de raad ontvangen op 10 juni 2016, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 september 2016 in aanwezigheid van klagers en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier.

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 Klager 1 heeft opgetreden voor klager 2 in een geschil met A voor wie verweerder als raadsman heeft opgetreden. A meent dat klager 2, die voor haar werkte als ZZP-er, een relatiebeding heeft geschonden en laat diens laatste facturen onbetaald met een beroep op verrekening. De juridisch adviseur van A stelt voor de vorderingen van A en klager 2 over en weer te verrekenen. Klager 1 reageert slechts met een beslag op de rekening van A. Daarop stort A een bedrag van € 23.000,-- op de derdenrekening van verweerder.

Klager 1 heeft vervolgens bij dagvaarding van 26 mei, uitgebracht tegen 26 juni 2015, een bodemprocedure tegen verweerders cliënt aangespannen tot betaling van niet voldane nota's.

Verweerder maant klager 2 zijn activiteiten te staken, met kopie aan klager 1.

Bij brief van 11 juni stuurt verweerder een herinnering en kondigt hij een kort geding aan.

Klager 1 reageert hier niet op.

In een kort geding dat op 17 augustus 2015 diende, vorderde verweerders cliënt dat klager de schending van een relatiebeding zou staken en eiste hij een voorschot op

het bedrag van de contractuele boetes. De Voorzieningenrechter heeft bij vonnis van 2 september 2015 een voorschot van € 24.000 toegekend. Daarnaast heeft hij klager 2 gelast binnen 24 uur zijn werkzaamheden te staken.

Op 19 augustus stelt verweerder namens A in de bodemzaak een tegenvordering in wegens contractuele boetes.

Het kort geding vonnis 2 september 2015 wordt op 3 september 2015 betekend aan klager 2.

2.2 Bij brief van 4 september 2015 heeft klager 1 een schikkingsvoorstel aan verweerder gedaan.

Bij mail van 21 september 2015 heeft klager 1 verweerder verzocht de executie te staken en te reageren op zijn schikkingsvoorstel. Klager 1 dreigt daarbij met een executiegeschil en vraagt verweerders verhinderdata.

Op 22 september 2015 heeft verweerder aan klager 1 bericht dat het voorstel onacceptabel is.

2.3 Op 23 september 2016 heeft verweerder executoriaal beslag laten leggen op de woning van klager 2. Vervolgens heeft de deurwaarder op 15 oktober 2015 executoriaal derdenbeslag op het loon van de echtgenote van klager 2 gelegd; op 19 oktober 2015 is executoriaal beslag gelegd op de inboedel in de woning van klager 2 en op 22 oktober 2015 op zijn auto. De veiling van de inboedel en de auto is aangezegd tegen 26 november 2016. De publicatie daarvan zal plaats vinden op 12 november 2015.

Op 15 oktober vraagt klager 1 verweerder opnieuw om opheffing van de beslagen en kondigt hij een kort geding aan. Verweerder stuurt hem verhinderdata en is vervolgens een week onbereikbaar.

2.4 Bij brief van 22 oktober 2016 is de klacht ingediend.

2.5 Klagers hebben een kort geding tegen verweerders cliënte aangespannen tot opheffing van de beslagen dat plaatsvindt op 5 november 2015. In het pleidooi van verweerder refereert hij aan het schikkingsvoorstel van klager 1 van 4 september 2015. Bij vonnis van 10 november 2015 heeft de Voorzieningenrechter alle executoriale beslagen opgeheven omdat het financiële belang op dat moment ruim € 1.000,-- is en klager 2 onevenredig in zijn belangen wordt getroffen door de beslagen, zodat deze als onrechtmatig moeten worden aangemerkt.

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 het vonnis van 2 september 2015 rauwelijks heeft betekend en zich onwelwillend tegenover (het schikkingsvoorstel van) klagers heeft opgesteld en zich afwezig heeft gehouden;

b) hij zich door A heeft laten meeslepen in het toebrengen van zoveel mogelijk schade aan klager 2; dat hij onrechtmatig beslagen heeft gelegd en klager 2 daarmee onnodig op kosten heeft gejaagd;

c) verweerder tijdens de zitting in het kort geding van 5 november 2015 geciteerd heeft uit de schikkingsonderhandelingen;

d) hij onjuiste feitelijke gegevens heeft verstrekt doordat hij heeft gesteld dat klagers ten onrechte in de dagvaarding hebben opgenomen dat zij diverse pogingen hadden gedaan om te komen tot een oplossing;

e) verweerder heeft verzuimd direct na de uitspraak in het kort geding op 10 november 2015 de beslagen op te heffen en van die opheffing mededeling te doen aan klagers.

4 VERWEER

Voor zover relevant komt het gemotiveerde verweer van verweerder bij de beoordeling van de klachtonderdelen aan de orde.

5 BEOORDELING

5.1 Partijdigheid is één van de kernwaarden waaraan de advocaat dient te voldoen; de advocaat is partijdig bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt.

Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgeeft. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel.

De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2

Ad klachtonderdeel a) en b)

Gezien de inhoud van het vonnis van 2 september 2016 kan er geen sprake zijn van een rauwelijkse betekening. Immers: in het vonnis was een staking van de werkzaamheden door klager 1 gelast binnen 24 uur na betekening van het vonnis. Klagers hadden er daarom op bedacht kunnen en moeten zijn dat het vonnis direct door verweerder betekend zou worden.

Op het schikkingsvoorstel van klagers van 4 september 2015 heeft verweerder op 22 september 2015 gereageerd. Daarna heeft hij op 23 september 2015 voor het eerst beslag laten leggen.

Verweerder heeft gemotiveerd betwist dat hij onrechtmatig beslagen heeft gelegd. Hij beschikte over een titel en mocht er van uitgaan dat klager 2 door de beslagen niet in financiële nood was. Een degelijk argument hebben klagers immers voorafgaand aan het kort geding van 5 november 2015 niet aangevoerd.

Voor beide klachtonderdelen geldt, dat verweerder scherp heeft geprocedeerd voor een partij die, zoals klagers zelf al meedelen, fel in die strijd stond.

Naar het oordeel van de raad heeft verweerder daarbij, gelet op het genoemde uitgangspunt, niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De toets die de tuchtrechter dient aan te leggen bij de beoordeling van het gedrag van de advocaat is een andere dan de toets die de civiele rechter aanlegt bij de beoordeling van een vordering tot opheffing van een beslag.

5.3

Ad klachtonderdeel c)

In de pleitnotitie van verweerder bij gelegenheid van het kort geding van 5 november 2015 vermeldt verweerder dat klagers op 4 september 2015 een voorstel hebben gedaan, de zeer globale inhoud daarvan (staken van executie door A en betaling door A van bijna alle facturen) en zijn reactie daarop, te weten dat dit niet een serieus voorstel was. Verweerder betoogt dat dit een reactie betrof op de kort geding dagvaarding waarin klager 1 heeft gesteld dat er namens klager 2 "diverse pogingen zijn gedaan om tot een oplossing te komen met A en een voorlopige regeling te treffen" maar geen reactie is gevolgd.

Gelet op deze context oordeelt de raad als volgt: klager 1 benoemt zélf zijn correspondentie. Dan kan hij verweerder niet verwijten dat deze ernaar verwijst. Verweerder heeft naar het oordeel van de raad naar de letter wel in strijd met gedragsregel 13 gehandeld, maar verwijst slechts (globaal) naar de inhoud van de correspondentie en naar het zoeken van een oplossing om te onderbouwen dat geen sprake was van de door klager 1 gestelde schikkings-onderhandelingen en zoeken naar een oplossing. In dat licht is geen sprake van tuchtrechtelijke verwijtbaarheid.

5.4

Ad klachtonderdeel d)

Naar het oordeel van de raad is dit onderdeel van de klacht ongegrond. Partijen hebben een verschillende opvatting over de deugdelijkheid van het voorstel van klagers. Dat kan echter niet leiden tot een tuchtrechtelijk verwijt aan verweerder.

5.5

Ad klachtonderdeel e)

Klager 1 had zelf de deurwaarder ingelicht over het vonnis. Daar verwijst verweerder naar. Het was echter aan verweerder als opdrachtgever om de deurwaarder op te dragen de beslagen op te heffen. Verweerder heeft geen haast gemaakt met het opheffen van de beslagen voor zover zijn medewerking daarvoor nodig was en heeft ook laat gereageerd op verzoeken om duidelijkheid hierover. Hoewel het handelen van verweerder onwelwillend was, is het niet klachtwaardig. Dat klagers hierdoor schade hebben geleden is onvoldoende gebleken. Dit klachtonderdeel is eveneens ongegrond.

5.6

Gelet op de beslissing en nu partijen zich hier niet over hebben uitgelaten zal de raad zich niet meer buigen over de vraag of ten aanzien van elk van de klachten geldt dat klager 1 ook een eigen belang heeft naast klager 2.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al haar onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. mr. M.J. Grapperhaus, voorzitter, mrs. A.M.T. Weersink, F.L.M. Broeders, C.W.J. Okkerse en K.J. Verrips, leden, bijgestaan door mr. J.M.G. Kuin-van den Akker als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 28 november 2015.

Griffier

Voorzitter