

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-100

Beslissing van 11 januari 2016
in de zaak 15-100
naar aanleiding van de klacht van:
A B.V.
de heer V. en
mevrouw R.
klagers
tegen:
mr. H.
advocaat te M.
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 25 juni 2015 met kenmerk K14/165, door de raad ontvangen op 29 juni 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 21 september 2015 in aanwezigheid van klagers en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- De onder 1.1 genoemde brief met de daarbijgaande bijlagen;
- De e-mail van 21 september 2015 van de heer V., met bijlage (schema);
- De e-mail van 22 september 2015 van de heer V., met bijlagen (brief van 17 november 2011 van mr. D. en brief van 1 december 2011 van mr. F.).

2 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 De klacht speelt zich af tegen de volgende achtergrond. Klagers hebben in het verleden samen gewerkt met de heer B. (hierna te noemen: B.) en diverse onroerend goed projecten ontwikkeld. Op enig moment is er een geschil ontstaan tussen klagers en B. In een procedure die in België tegen klager(s) is gevoerd, maar waarvan nadere stukken in het onderhavige dossier ontbreken, zijn klager(s) bij verstek veroordeeld tot betaling van een grote som geld aan T. Group N.V. (hierna: T Group N.V.), een rechtspersoon naar Belgisch recht. Klagers voldeden niet aan de verplichting die voortvloeide uit het Belgische vonnis, als gevolg waarvan de onroerend goed portefeuille waarvan klagers al dan niet middellijk eigenaar zijn, is uitgewonnen.

2.3 Verweerder is opgetreden voor T. Group N.V. tegen klaagster R. (hierna: R.) en XX B.V. nadien A. B.V. Klager V. (hierna: V.) houdt de aandelen en is bestuurder van deze besloten vennootschap. V. is in gemeenschap van goederen gehuwd met R.. Het betrof een vordering tot terugbetaling van een geleende geldsom ad € 58.525,--. De vordering van T. Group N.V. is toegewezen. R. en A. B.V. zijn in beroep gekomen. In het hoger beroep is nog geen eindarrest gewezen. Door verweerder is in oktober 2011

conservatoir beslag gelegd op een bankrekening van R.. In het beslagrekest is ook de naam van V. genoemd. Het beslag is uitgewonnen in november 2013. De onder het beslag geïnde gelden (€ 7.515,--) zijn in opdracht van verweerder aan de T. Group N.V. doorbetaald.

2.4 XX B.V. heeft op 6 april 2011 de aandelen van T. Groep B.V. verworven. Vervolgens heeft V. op 5 mei 2011 de aandelen van T. Groep B.V. verworven.

2.5 Op 1 juni 2011 is de naam XX B.V. gewijzigd in A. B.V.

2.6 De kantoorgenoot en patroon van verweerder, mr. F., is in 2009 opgetreden voor XX B.V. in een procedure tegen de gemeente M. Mr. L., eveneens verbonden aan het kantoor Y. Advocaten is in 2010 opgetreden voor XX B.V. in een procedure tegen de gemeente Gl.

2.7 Mr. F. trad in het verleden voorts op voor B. en T. Groep B.V. in een procedure tegen onder andere de provincie L. en "DLG cs".

2.8 Mr. F. heeft op het moment dat hij en verweerder kantoorgenoten waren voor T. Groep B.V. en B. in privé opgetreden tegen R. en XX B.V./ A. B.V. De advocaat van klagers, mr. D. heeft bij brief van 17 november 2011 mr. F. gewezen op conflicterende belangen omdat V. bestuurder en aandeelhouder is van T Groep B.V. en van XX B.V./ A. B.V. Mr. D. stelde ook dat mr. F. noch verweerder op konden treden voor T. Group N.V.

2.9 Mr. F. heeft bij brief van 1 december 2011 aan T. Groep B.V., gericht aan V., bericht dat hij eerst bij de brief van 17 november 2011 op de hoogte is geraakt van het feit dat de aandelen van T. Groep B.V. door V. al dan niet middellijk zijn verworven en worden gehouden. Om redenen die bekend verondersteld worden bij V., heeft mr. F. zich teruggetrokken als advocaat van T. Groep B.V.

Mr. F. heeft voorts bij brief van 5 december 2011 bericht geen beletsel te zien om voor T. Group N.V. tegen V. en R. in privé op te treden. Voor zover mr. F. in het verleden is opgetreden voor XX B.V., thans A. B.V., dan betrof dat een andere kwestie en beschikt mr. F. niet over vertrouwelijke of zaakgebonden informatie van A. B.V. Mr. F. ziet derhalve voor hemzelf of zijn kantoorgenoten geen aanleiding zich terug te trekken. Mr. F., op dat moment zelf Deken van de Orde van Advocaten van het arrondissement P., heeft hierover overleg gezocht met de waarnemend Deken, die evenmin bezwaren zag.

2.10 Mr. F. en verweerder zijn voorts opgetreden voor T. Group N.V. in een kort geding tegen A. B.V. en V. en R. privé. De behandeling heeft plaats gevonden op 13 maart 2012. Kort voor de mondelinge behandeling, op 9 maart 2012, heeft mr. D. mr. F. gewezen op het feit dat er geen rechtsgeldige opdracht van de T. Group N.V. aan de advocaten van het kantoor van mr. F. advocaten zou zijn gegeven, omdat de persoon die zich ten overstaan van verweerder / mr. F. als bestuurder van T. Group N.V. heeft gepresenteerd, B., is ontslagen als gedelegeerd bestuurder van T. Group N.V. Ter onderbouwing van dit standpunt is onder meer een kopie uit het Belgisch Staatsblad toegestuurd waaruit het ontslag blijkt. B. heeft de geldigheid van enig ontslag van hem betwist.

2.11 De heer P. heeft bij brief van 8 maart 2012 gesteld als gedelegeerd bestuurder van T. Group N.V. op te treden en heeft in die hoedanigheid namens T. Group N.V. de opdracht aan verweerder / mr. F. met onmiddellijke ingang beëindigd en heeft mr. D. en/of enig ander advocaat aangewezen T. Group N.V. in rechte te vertegenwoordigen.

2.12 Mr. D., optredend voor A. B.V., V. en R. in de procedure met betrekking tot de geldeningen, heeft bij akte d.d. 28 maart 2012 om ontslag van instantie verzocht, wegens het ontbreken van een geldige procesvolmacht van T. Group N.V. aan mr. F. of één van diens kantoorgenoten. Het verzoek tot ontslag van instantie is afgewezen.

2.13 B. heeft zich op het standpunt gesteld dat hij T. Group N.V. rechtsgeldig kan vertegenwoordigen en dat door listige kunstgrepen en op onrechtmatige wijze het bestuur van T. Group N.V. (op papier) is gewijzigd.

2.14 Bij beslissing van 14 maart 2012 heeft de Rechtbank van Koophandel te Tongeren op verzoek van B. drie sekwesters aangesteld, teneinde te voorkomen dat de belangen van T. Group N.V. onherstelbaar zouden worden geschaad en om de bestuurskwestie te onderzoeken.

2.15 De sekwesters hebben mr. F. toestemming gegeven om de noodzakelijke processuele handelingen voor T. Group N.V. te verrichten. De sekwesters hebben na onderzoek geoordeeld dat het aandelenbezit van B. te goeder trouw en ondubbelzinnig is en dat B. kan optreden als gedelegeerd bestuurder.

2.16 In België is een strafrechtelijk onderzoek verricht naar aanleiding van de gerezen bestuurskwestie, waarin zowel B. als P. zijn betrokken.

2.17 Bij brief van 24 november 2014 aangevuld bij brief van 1 december 2014 hebben klagers zich bij de deken beklaagd over verweerder.

3 KLACHT

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

a) te weigeren zich terug te trekken als advocaat van T. Group N.V. in de procedure tegen V. en A. B.V. omdat de aandelen in T. Groep B.V. worden gehouden door klager, de heer V., in privé die tevens bestuurder van de vennootschap is;

b) niet te beschikken over een rechtsgeldige (proces-)volmacht om op te treden als advocaat in een procedure tegen klagers mevrouw R. en A. B.V.;

c) in het verzoekschrift tot het leggen van conservatoir beslag de naam van klager op te nemen, terwijl de rekening waarop beslag is gelegd op naam staat van klaagster R.;

d) ten onrechte conservatoir beslag te laten leggen door de deurwaarder terwijl hij niet mocht optreden namens T. Group N.V. omdat hij niet beschikte over een rechtsgeldige (proces-)volmacht;

e) opdracht te geven aan de deurwaarder het beslagen geld uit te laten keren, terwijl (i) verweerder wist dat zijn opdrachtgever de heer J. B. als bestuurder was ontslagen en (ii) de procedures thans nog lopen. Verweerder had het geld onder zich moeten houden;

f) in de dagvaarding onjuiste namen op te nemen, waardoor de verkeerde vennootschap is gedagvaard met als gevolg dat er ten onrechte een procedure heeft plaatsgevonden;

g) de rechtbank bewust en met voorbedachte rade compleet onjuist voor te lichten en daarmee misbruik te maken van het (proces-)recht alsmede belangrijke informatie te verzwijgen ten overstaan van de rechtbank;

h) met handelswijze ernstige schade aan klagers toe te brengen.

3.2 Klagers zijn van oordeel dat zij zijn opgelicht door B., als gevolg waarvan zij een groot deel van hun vermogen zijn kwijtgeraakt. Verweerder is B. daarbij behulpzaam geweest, terwijl het verweerder of zijn kantoorgenoten niet vrijstond op te treden voor de diverse betrokken (rechts-)personen.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft aangevoerd dat klagers drie jaar nadat is opgeworpen dat er sprake zou zijn van conflicterende belangen, de kwestie hebben laten rusten. Klagers kunnen deze kwestie drie jaar later niet opnieuw aan de orde stellen. Bovendien is er van conflicterende belangen geen sprake. Mr. F. heeft zich, nadat hij kennis nam van het feit dat V. al dan niet middellijk de aandelen houdt van T. Groep B.V., onmiddellijk

teruggetrokken als advocaat van die vennootschap. Er is voorts overleg geweest met de waarnemend Deken, die net als mr. F. zelf, geen bezwaren zag in voortzetting van de belangenbehartiging voor de T. Group N.V.

4.2 De bestuurskwestie met betrekking tot T. Group N.V. heeft aanleiding gevormd drie sekwesters naar Belgisch recht te benoemen. De sekwesters hebben de opdracht om de belangen van T. Group N.V. in de procedure te behartigen gecontinueerd en hebben uiteindelijk geconcludeerd dat B. als rechtmatig gedelegeerd bestuurder van T. Group N.V. moet worden aangemerkt. De op basis van de bestuurskwestie opgeworpen verweren door klagers zijn afgewezen in de diverse procedures.

4.3 R. is in gemeenschap van goederen met V. gehuwd. Verweerder veronderstelde dat de rekening waar beslag op is gelegd een en/of rekening betrof. Op basis van het toewijzend vonnis in eerste aanleg, dat uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, is het beslag uitgewonnen. Verweerder kon derhalve opdracht geven tot uitwinning van het beslag. Indien klagers van mening waren dat het beslag niet kon worden uitgewonnen had men een executie-kort geding kunnen starten, hetgeen niet is gebeurd.

5 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 Klachtonderdeel a.

Als meest verstrekkend verweer is door verweerder aangevoerd dat gelet op het tijdsverloop klagers niet kunnen worden ontvangen in hun klacht. Namens klagers is voor het eerst bij brief van mr. D. van 17 november 2011 opgeworpen dat verweerder of diens kantoorgeno(o)t(en) zich zouden moeten terugtrekken omdat er sprake zou zijn van conflicterende belangen. Naar aanleiding van dit bericht heeft mr. F. zich teruggetrokken als advocaat van T. Groep B.V. en, na overleg met de waarnemend deken, gesteld dat er zijns inziens geen sprake was van conflicterende belangen die hem of een kantoorgenoot zouden beletten om voor T. Group N.V. op te treden tegen V., R. en A. B.V.

Deze kwestie is vervolgens blijven rusten tot 24 november 2014, het tijdstip waarop klagers de onderhavige klacht hebben ingediend. Het tijdsverloop van drie jaar, zonder dat er een reden door klagers is aangevoerd die dit tijdsverloop zou kunnen rechtvaardigen, dient te leiden tot niet-ontvankelijkheid van de klacht. Het belang van verweerder om na een zodanig tijdsverloop niet meer of opnieuw geconfronteerd te worden met een klacht, dient te prevaleren boven het belang van klagers bij de klacht. Klagers hebben desgevraagd gesteld eenvoudigweg niet eerder aan het indienen van een klacht toegekomen te zijn vanwege de andere procedures die hun aandacht vroegen. Dit is onvoldoende reden het tijdsverloop te rechtvaardigen.

Ten overvloede overweegt de raad dat niet van een conflicterend belang gebleken is dat verweerder ervan had moeten weerhouden om op te treden voor T. Group N.V. Immers het feit dat het F. niet vrij stond voor B. en T. Groep B.V. op te treden, lag besloten in de omstandigheid dat V. aandeelhouder en bestuurder van T. Groep B.V. was. Die omstandigheid gold niet voor T. Group N.V. Het conflicterend belang voor verweerder zou hebben kunnen schuilen in de verhouding tussen T. Group N.V. en T. Groep B.V. Over die verhouding is geen, althans onvoldoende, feitelijke informatie gesteld of overigens gebleken waaruit volgt dat het conflicterende belang met betrekking tot T. Groep B.V. ook heeft te gelden voor T. Group N.V. Voor zover klager dat conflicterende belang

ontleent aan de bestuurskwestie, en de door hem gepretendeerde zeggenschap in en over T. Group N.V., faalt de klacht evenzeer om redenen als hierna overwogen in 5.3.

5.3 Klachtonderdelen b., d., e. en g.

De klachtonderdelen b., d., e. en g. zijn terug te voeren op de bestuurskwestie die speelde met betrekking tot T. Group N.V. en de daaruit voortvloeiende vraag of verweerder en zijn kantoorgenoten beschikten over een rechtsgeldige (proces-)volmacht om voor T. Group N.V. op te treden. Deze kwestie en de daaruit voortvloeiende vragen vormden in de diverse procedures een kernpunt van de rechtsstrijd. De naar aanleiding van de bestuurskwestie benoemde sekwesters hebben geoordeeld dat B. als bestuurder van T. Group N.V. moet worden aangemerkt.

De genoemde klachtonderdelen zijn allemaal gebaseerd op de stelling van klager dat B. niet bevoegd was om T. Group N.V. te vertegenwoordigen. Deze mening van klager maakt niet dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld heeft door opdrachten namens T. Group N.V. van B. te aanvaarden. Voor het maken van een verwijt aan verweerder is in ieder geval vereist dat B. niet bevoegd was om T. Group te vertegenwoordigen en verweerder dat wist of behoorde te weten. Aan beide voorwaarden is niet voldaan omdat uit de gevoerde procedures voorsnog is gebleken dat B. bevoegd was om T. Group N.V. te vertegenwoordigen. Dat deze beslissingen op het punt van de zeggenschap van B. onjuist zijn, en die onjuistheid zijn oorzaak vindt in informatie die verweerder heeft ingebracht waarvan hij wist of behoorde te weten dat die informatie in strijd was met de waarheid, is niet gebleken. De klachtonderdelen b., d., e. en g. zijn dan ook ongegrond.

5.4 Klachtonderdelen c. en f.

Bij verzoekschrift van 10 oktober 2011 heeft verweerder namens T. Group N.V. verlof gevraagd tot het leggen van conservatoir beslag ten laste van V. en R. tot zekerheid van een op hen gepretendeerde vordering van EUR 57.500,00.

Voor zover de klacht betrekking heeft op de bevoegdheid van verweerder om voor T. Group N.V. op te treden vanwege het conflicterend belang en/of de bestuurskwestie, stuit de klacht af op hetgeen in 5.2 en 5.3 is overwogen.

In het verzoekschrift is een specifiek bankrekeningnummer genoemd waarvan gebleken is dat dat alleen op naam stond van R. Vanwege deze tenaamstelling meent V. dat hij niet in het verzoekschrift genoemd had mogen worden. In het verzoekschrift is gesteld dat het een rekening van zowel R. als V. betreft en dat de goederen van de beide echtelieden voor de schulden van één van hen kunnen worden uitgewonnen, gelet op het feit dat zij in gemeenschap van goederen zijn gehuwd. Klagers hebben op of omstreeks 14 oktober 2011 kennis genomen van het beslag door de overbetekening ervan. De dagvaarding in de hoofdzaak is uitgebracht op 26 oktober 2011. Klager Visser wordt in de dagvaarding niet als gedaagde aangemerkt.

Voor dit klachtonderdeel geldt hetzelfde als met betrekking tot klachtonderdeel a. is overwogen. Het tijdsverloop van meer dan drie jaren alvorens de klacht is ingediend bij brief van 24 november 2011 is niet verontschuldigbaar en dient derhalve te leiden tot een niet-ontvankelijkheid van klagers in dit klachtonderdeel.

Ten overvloede overweegt de Raad dat de tenaamstelling van een in het verzoekschrift tot het leggen van conservatoir beslag genoemde bankrekening de verzoeker niet beperkt in het noemen van de gerekwestreerden tegen wie het verzoek is gericht. Gerekwestreerden zijn immers zij jegens wie de beslaglegger een vordering heeft of pretendeert te hebben. Klager heeft aangevoerd dat deze pretentie jegens R. onjuist is omdat de vordering jegens haar zijn grondslag vindt in bedrieglijk handelen van B. Het enkele feit dat een beslagene van mening is dat de beslaglegger onterecht meent een vordering

jegens hem te hebben, maakt het verzoeken en vervolgens leggen van een beslag niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

Dit klachtonderdeel zou, indien ontvankelijk, ook inhoudelijk ongegrond zijn.

5.5 Klachtonderdeel h.

Klachtonderdeel h. mist zelfstandige betekenis, nu het verwijt dat daarin besloten ligt de resultante is van de overige klachtonderdelen. Klachtonderdeel h. is dan ook eveneens ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart klagers in de klachtonderdelen a., c. en f niet-ontvankelijk en de klachtonderdelen b., d., e., g. en h. ongegrond.

Aldus gewezen door mr. H.M.M. Steenberghe, voorzitter, mrs. H. Dulack, R.P.F. van der Mark, P.R.M. Noppen en A.M.T. Weersink, leden, bijgestaan door mr. P.J.G. van den Boom als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 11 januari 2016.

griffier voorzitter