

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-918/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 13 maart 2017 in de zaak 16-918/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 1 april 2016 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 5 oktober 2016 met kenmerk K16-036, door de raad ontvangen op 6 oktober 2016, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 16 januari 2017 in aanwezigheid van de gemachtigde van klaagster en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken van 5 oktober 2016, met bijlagen;
- de brief van de gemachtigde van klaagster van 26 oktober 2016
- de brief van 1 november 2016 van verweerster.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster en X zijn in april 2013 een overeenkomst van opdracht aangegaan. Overeengekomen werd dat klaagster een automatiseringsproject (op maat maken van software en implementeren daarvan, alsmede het verstrekken van een licentie voor de software) voor X zou uitvoeren. Tussen klaagster en X is een geschil ontstaan betreffende de uitvoering van de overeenkomst. X stelde een vordering te hebben op klaagster wegens onverschuldigde betaling. Verweerster trad op als advocaat van X.

2.2 Verweerster heeft op 17 maart 2016 aan de voorzieningenrechter verlof gevraagd om ten laste van klaagster conservatoir derdenbeslag te mogen leggen onder de banktegoeden van klaagster. Verweerster verzocht onder meer de vordering van X je-

gens klaagster voorlopig met inbegrip van rente en kosten te begroten op € 166.166,89 en ten laste van klaagster conservatoir beslag tot verhaal onder de bank Y te doen leggen op alle gelden en geldwaarden en goederen die deze van klaagster onder zich heeft en zal verkrijgen.

2.3 Bij beschikking dd. 18 maart 2016 heeft de voorzieningenrechter, na een mondelinge toelichting op het rekest ter zitting van 18 maart 2016, conservatoir derdenbeslag toegestaan als verzocht met begroting van de vordering, inclusief rente en kosten, op €166.166,89,-. Op 18 maart 2016 heeft verweerster onder Y op de tegoeden op de bij X bekende bankrekening van klaagster derdenbeslag laten leggen.

2.4 Verweerster schreef per e-mail van 21 maart 2016 het volgende aan klaagster: *“ Bijgaand treft u aan de beschikking op basis waarvan mijn deurwaarder onder uw bank beslag heeft gelegd ten laste van (.....). Ik heb u aangegeven dat u eventuele vervangende zekerheid kunt verstrekken of een opheffings kortgeding zult moeten aanvragen. I*

Ik zal mijn deurwaarder navragen hoe het kan zijn dat er voor een bedrag van € 35.000.000,- beslag kan zijn gelegd. U gaat het zelf aan de hand van de bijgaande beschikking ook bij uw bank navragen.”

2.5 Verweerster heeft op 22 maart 2016, na ontvangst van het origineel van de bankgarantie van de bank van klaagster, het beslag doen opheffen.

3 KLACHT

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

1. verweerster bewust informatie heeft verzwegen teneinde verlof te verkrijgen;
2. verweerster bewust misbruik heeft gemaakt van rechtsmiddelen;
3. verweerster schade heeft toegebracht aan klaagster en aan derden door het beslag niet te beperken tot het bedrag waarop de vordering was begroot;
4. verweerster de schade onvoldoende snel heeft beperkt door:
 - a. te weigeren de bank te informeren dat het beslag opgeheven kon worden, althans boven het bedrag van € 166.166,89;
 - b. een originele bankgarantie te verlangen.

Klaagster heeft ter toelichting op de klacht het volgende naar voren gebracht

3.2 De vordering van X heeft betrekking op onverschuldigde betaling door X aan klaagster. Uit de overeenkomst van 15 oktober 2014 tussen klaagster en X blijkt dat X akkoord is gegaan met de facturen van klaagster. Verweerster heeft deze overeenkomst voor de voorzieningenrechter verzwegen, terwijl deze alles bepalend is.

3.3 Het leggen van conservatoir beslag was onnodig. Klaagster beschikte over voldoende financiële middelen om in geval van een veroordeling aan het vonnis te kunnen voldoen. Klaagster respecteert rechterlijke uitspraken.

3.4 De vordering was begroot op € 166.166,89 terwijl op het gehele saldo van de bankrekening van klaagster van ettelijke miljoenen beslag is gelegd. Door het beslag kon het salaris van 400 werknemers niet worden betaald.

3.5 Klaagster heeft verweerster op 21 maart 2016 gevraagd om het beslag boven het bedrag van € 166.166,89 op te heffen. Verweerster heeft hieraan geen medewerking verleend. Verweerster nam voorts geen genoegen met digitale toezending van de door de bank aangeboden bankgarantie. Zij eiste een ondertekend origineel exemplaar van

de bankgarantie, ten gevolge waarvan kostbare tijd verloren is gegaan en extra kosten moesten worden gemaakt.

4 VERWEER

4.1 Verweerster betwist dat op 15 oktober 2014 een overeenkomst tussen klaagster en X is gesloten. Het verschil van mening over het bestaan van deze overeenkomst vormde de basis van het juridisch geschil tussen partijen. Er is geen sprake van misbruik van procesrecht of onjuist informeren van de voorzieningenrechter.

4.2 Verweerster heeft er bewust voor gekozen om alleen op de bankrekening van klaagster beslag te leggen en niet op alle vermogensbestanddelen. Verweerster was niet op de hoogte van het saldo van de bankrekening. Pas nadat beslag is gelegd bleek het om een groot banksaldo te gaan. Verweerster heeft in overleg met klaagster een oplossing bereikt. Verweerster heeft direct na ontvangst van de originele bankgarantie het beslag laten opheffen.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht betreft het optreden van de advocaat van een wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht geldt als uitgangspunt dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van haar cliënt te behartigen op een wijze die haar passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknot maar mag ook niet worden misbruikt, wat het geval kan zijn als de belangen van de wederpartij (klager) nodeloos worden geschaad. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

5.2 Verweerster heeft namens haar cliënte bij de rechtbank een verzoek tot het mogen leggen van conservatoir beslag ingediend. De voorzieningenrechter beslist op een dergelijk verzoek op basis van het door de verzoekende partij ingediende verzoek, al dan niet nadat deze is gehoord. De wederpartij is hierbij in beginsel niet betrokken. Bij de beoordeling van een verzoek tot beslagverlof wordt de onderliggende zaak inhoudelijk niet beoordeeld. Voor het verkrijgen van verlof tot het leggen van beslag dient het bestaan van een vordering aannemelijk te worden gemaakt. De raad volgt klaagster niet in haar stelling dat verweerster de rechter heeft misleid. De cliënte van verweerster is, anders dan klaagster, van mening dat op 15 oktober 2014 geen overeenkomst is gesloten. De beoordeling van dit geschil tussen partijen vindt plaats door de rechter in de hoofdzaak, niet door de beslagrechter. Verweerster valt daarom tuchtrechtelijk niet aan te rekenen dat zij de email van 15 oktober 2014 bij haar verzoek tot beslagverlof niet aan de rechter heeft overgelegd.

5.3 Het stond verweerster vrij om in overleg met haar cliënte de aanpak van de zaak, waaronder het aanwenden van (conservatoire) rechtsmaatregelen, te bepalen. Het is een advocaat toegestaan om door middel van het leggen van conservatoir beslag zekerheid te stellen voor de vordering van haar cliënte.

5.4 Uit de wettelijke regeling (artikelen 718 e.v. van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) vloeit verder voort dat de derde-beslagene, in casu de bank, verplicht was het gehele saldo van X -dus ook de gelden boven het bedrag waarop de vordering was begroot- onder zich te houden. Verweerster heeft in overeenstemming met de gangbare praktijk beslag gelegd op alle tegoeden van klaagster bij de bank. Het is gebruikelijk dat middels een bankbeslag het gehele saldo wordt beslagen. De hoogte van het saldo en eventuele andere beslagen daarop zijn bij de beslaglegger immers niet bekend. Ter zake valt verweerster tuchtrechtelijk evenmin een verwijt te maken.

5.5 De raad volgt klaagster evenmin in haar stelling dat verweerster tuchtrechtelijk aangerekend dient te worden dat zij onvoldoende voortvarend heeft meegewerkt aan de opheffing van het beslag. Verweerster heeft telefonisch contact met de bank opgenomen en voorgesteld om een bedrag overeenkomstig het begrote deel van de vordering onder te brengen op een aparte bankrekening, zodat het overige saldo van de bankrekening weer vrij kwam, maar daartoe bleek de bank niet bereid. Direct daarna heeft verweerster meegewerkt aan opheffing van het beslag middels het stellen van zekerheid middels een bankgarantie. Ook dit is een gebruikelijke gang van zaken, waarvan verweerster tuchtrechtelijk geen verwijt valt te maken. Dat verweerster een originele bankgarantie eiste maakt dit niet anders. Het is niet ongebruikelijk en tuchtrechtelijk niet verwijtbaar om een originele bankgarantie te verlangen. Van het traineren of bewust vertragen van de opheffing van het beslag door verweerster is de raad uit de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, niet gebleken.

5.6 Verweerster heeft steeds gehandeld in het belang van haar cliënte. Het is begrijpelijk dat de standpunten die verweerster namens de wederpartij van klaagster innam en haar aanpak van de zaak klaagster niet welgevallig waren, dan wel tot kosten van klaagster hebben geleid, dat betekent echter niet dat verweerster de grens heeft overschreden die haar jegens klaagster vrijstond.

5.7 De raad zal de klacht op grond van al het bovenstaande in alle onderdelen ongegrond verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond;

Aldus beslist door mr. M.M.T. Coenegracht, voorzitter, mrs. A.J.F. van Dok en L.W.M. Caudri, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 13 maart 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 13 maart 2017

verzonden aan:

- *de gemachtigde van klaagster*
- *verweerster*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *klaagster*
- *verweerster*
- *de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse orde van advocaten*

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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl