

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-309/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 13 augustus 2018
in de zaak 18-309/A/A
naar aanleiding van de klacht van:
klaagster
over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 2 november 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 19 april 2018 met kenmerk 4017-65052, door de raad ontvangen op 20 april 2018, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 2 juli 2018 in aanwezigheid van mevrouw Clarck voornoemd en verweerster, bijgestaan door haar gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de in 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad met 11 bijlagen.

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 is een zorginstelling die zich met name bezighoudt met het aanbieden en verlenen van zorg aan kinderen die lijden aan een stoornis in het autistisch spectrum. De zorg wordt aangeboden en verleend op één van de locaties van klaagster. Teneinde de kinderen van en naar die locaties te vervoeren, heeft klaagster in september 2017 een vervoersovereenkomst gesloten met Makenbach Personenvervoer B.V., de cliënte van verweerster.

2.2 Op 9 oktober 2017 heeft de cliënte van verweerster klaagster een factuur gestuurd ten bedrage van in totaal € 7.123,20, met een betalingstermijn van acht dagen.

2.3 Bij brief van 16 oktober 2017 heeft klaagster de overeenkomst met de cliënte van verweerster met onmiddellijke ingang ontbonden. Bij brief van 19 oktober 2017 heeft verweerster klaagster onder meer geschreven:

“Bij brief d.d. 16 oktober jongstleden (...) heeft u cliënte laten weten de overeenkomst per onmiddellijk te ontbinden. Als reden geeft u “onverenigbare contrasten” op aangevuld met een overzicht van (beweerdelijke) klachten en vage verwijten.

Met nadruk doe ik u namens cliënte weten dat de door u uitgesproken ontbinding ongegrond en onrechtmatig is. (...)

Voor de goede orde doe ik u nog weten dat cliënte zich beschikbaar houdt om haar verplichtingen uit de overeenkomst na te komen, zulks onverlet haar bevoegdheid tot opschorting e.d. Cliënte sommeert u hierbij om mij uiterlijk hedenmiddag om 1700 uur schriftelijk te bevestigen dat de ontbinding wordt ingetrokken en u uw verplichtingen tot nakoming van de overeenkomst zult blijven nakomen.”

Klaagster heeft hierop niet gereageerd.

2.4 Bij e-mail van 23 oktober 2017 heeft de cliënte van verweerster klaagster meegedeeld dat volgens haar administratie de betalingstermijn van de hiervoor in 2.2 genoemde factuur ruimschoots is verstreken en haar gesommeerd het verschuldigde bedrag van € 7.123,20 binnen 5 dagen over te maken.

2.5 Op 23 oktober 2017 heeft verweerster de voorzieningenrechter namens haar cliënte verlof gevraagd om ten laste van klaagster conservatoir (derden)beslag te leggen vanwege het niet betalen van de factuur van 9 oktober 2017. Op 24 oktober 2017 heeft de voorzieningenrechter het gevraagde verlof verleend. Op 25 oktober 2017 heeft verweerster ten laste van klaagster conservatoir beslag doen leggen.

2.6 Op 27 oktober 2017 heeft verweerster de advocaat van klaagster op zijn verzoek een kopie van het beslagverlof toegestuurd.

2.7 Klaagster heeft een opheffingskortgeding aanhangig gemaakt. De zitting heeft plaatsgevonden op 31 oktober 2017. Voorafgaand aan de zitting heeft verweerster aanvullende producties overgelegd, te weten een e-mail van 3 oktober 2017 en van 16 oktober 2017 van haar cliënte aan klaagster met de dienstregeling.

2.8 Tijdens de zitting hebben klaagster en de cliënte van verweerster afspraken gemaakt over het storten van een bedrag in depot. Deze afspraken zijn neergelegd in een procesverbaal. Afsproken is dat klaagster zo spoedig mogelijk de gebruikelijke depotovereenkomst zal opstellen, die de cliënte van verweerster binnen twee werkdagen zal beoordelen en ondertekenen.

2.9 De advocaat van klaagster heeft verweerster bij e-mail van 31 oktober 2017 een concept van een depotovereenkomst toegestuurd. Bij e-mail van 2 november 2017 heeft verweerster de advocaat van klaagster onder meer geschreven:

“Met de tekst van de depotovereenkomst kan ik niet geheel instemmen. Het doorvoeren van de nodige aanpassingen kost veel tijd. Aan deze e-mail hecht ik een model van een gebruikelijke depotovereenkomst. Ik wil u graag in overweging geven om dit model te gebruiken.”

2.10 De advocaat van klaagster heeft verweerster hierop meegedeeld dat klaagster de door verweerster toegezonden modelovereenkomst niet gaat uitwerken en dat het aan verweerster is om het reeds eerder door hem aan haar toegezonden concept aan te passen. Verweerster heeft de advocaat van klaagster hierop meegedeeld dat het door hem opgestelde concept ontoereikend is en niet kan worden ondertekend door haar cliënte. De advocaat van klaagster heeft verweerster daarop meegedeeld dat klaagster die dag nog de (door verweerster aangepaste) ondertekende overeenkomst tegemoet ziet.

2.11 Op 3 november 2017 om 10.29 uur heeft verweerster de advocaat van klaagster een aangepaste depotovereenkomst opgestuurd ter ondertekening. De advocaat van klaagster heeft hierop niet gereageerd. Klaagster heeft daarna het verschuldigde bedrag overgemaakt op de rekening van de cliënte van verweerster, waarna het beslag is opgeheven.

3 KLACHT

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

- a) een aanmaning heeft gestuurd in verband met een openstaande factuur, zonder dat een specificatie van die factuur aan klagster is gezonden;
- b) zonder aankondiging ten laste van klagster conservatoir derdenbeslag heeft laten leggen terwijl de betalingstermijn van de betreffende factuur nog niet was verstreken;
- c) heeft nagelaten de beslagstukken onverwijld aan (de advocaat van) klagster toe te sturen;
- d) tijdens het opheffingskortgeding producties heeft overgelegd “teneinde een andere waarheid gestalte te geven”;
- e) de zaak heeft getraineed.

4 VERWEER

4.1 Verweerster voert verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht ziet op het handelen van verweerster als advocaat van een wederpartij. Uitgangspunt is 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 een tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 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.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Dit klachtonderdeel ziet op de aanmaning van 23 oktober 2017 (zie 2.4). De raad overweegt dat niet verweerster, maar de cliënte van verweerster deze aanmaning aan klagster heeft gestuurd. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien waarom dit verweerster tuchtrechtelijk te verwijten valt. Klachtonderdeel a) is daarom ongegrond. De raad overweegt ten overvloede nog dat het aan de civiele rechter en niet aan de tuchtrechter is om te beoordelen of de factuur van de cliënte van verweerster voldoende is gespecificeerd.

Ad klachtonderdeel b)

5.3 De raad stelt bij de beoordeling van dit klachtonderdeel voorop dat het zonder voorafgaande mededeling doen leggen van conservatoir beslag in zijn algemeenheid niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is, gezien de aard van de maatregel. Verweerster heeft ter zake van het beslag verlop gevraagd en verkregen. Bijzondere omstandigheden die verweerster zouden hebben gepocht tot het vooraf melden aan klagster of het geven van een redelijke termijn, alvorens over te gaan tot het treffen van rechtsmaatregelen zijn niet gesteld of gebleken. Het valt verweerster dan ook niet tuchtrechtelijk te verwijten dat zij het beslag niet vooraf heeft aangekondigd. Dat verweerster beslag heeft doen leggen terwijl de in de e-mail van 23 oktober 2017 genoemde (tweede) betalingstermijn nog niet was verstreken kan haar evenmin tuchtrechtelijk worden verweten. Klagster verkeerde op het moment van het leggen van het beslag immers al in verzuim doordat de betalingstermijn van de factuur waarvoor beslag is gelegd was verstreken althans zij de overeenkomst met de cliënte van verweerster had ontbonden. Het stond verweerster dan ook vrij om op 25 oktober 2017 namens haar cliënte ten laste van klagster beslag te doen leggen. Ook klachtonderdeel b) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.4 In dit klachtonderdeel maakt klagster verweerster het verwijt dat zij heeft nagelaten de beslagstukken onverwijld aan (de advocaat van) klagster toe te zenden. De raad

overweegt dat, anders dan klaagster kennelijk veronderstelt, er geen verplichting bestaat voor een advocaat om de stukken van een conservatoir beslag onverwijld aan de wederpartij toe te zenden. Verweerster heeft de beslagstukken bovendien op (eerste) verzoek aan de advocaat van klaagster toegestuurd. Klachtonderdeel c) is gelet hierop eveneens ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.5 Dit klachtonderdeel ziet op de door verweerster aan de voorzieningenrechter overgelegde aanvullende producties (zie 2.7). Volgens klaagster heeft verweerster de producties overgelegd teneinde “een andere waarheid gestalte te doen geven”.

5.6 De raad overweegt als volgt. Verweerster heeft, althans zo begrijpt de raad, met de betreffende producties willen aantonen dat de factuur van haar cliënt wel gespecificeerd was. Het is aan de civiele rechter en niet aan de tuchtrechter om over de bewijskracht van de betreffende producties te oordelen. Dat verweerster aanleiding had om aan de juistheid van de producties te twijfelen en de producties om die reden niet over had mogen leggen, is niet gesteld of gebleken. Klachtonderdeel d) is eveneens ongegrond.

Ad klachtonderdeel e)

5.7 Dit klachtonderdeel ziet op de totstandkoming van de depotovereenkomst. Volgens klaagster heeft verweerster de totstandkoming daarvan getraineed.

5.8 De raad overweegt als volgt. De advocaat van klaagster heeft verweerster op 31 oktober 2017 een concept van een depotovereenkomst toegestuurd. Verweerster heeft de advocaat van klaagster op 2 november 2017 meegedeeld dat zij niet kon instemmen met de tekst van de depotovereenkomst en hem een model toegezonden op basis waarvan alsnog een depotovereenkomst kon worden opgesteld. Aangezien de advocaat van klaagster bleef weigeren de depotovereenkomst aan te passen, heeft verweerster alsnog de gehele depotovereenkomst aangepast. De aangepaste depotovereenkomst is in de ochtend van 3 november 2017 aan de advocaat van klaagster gestuurd. Daarop is geen reactie meer gekomen. Anders dan klaagster stelt, blijkt uit het voorgaande niet dat verweerster de totstandkoming van de depotovereenkomst heeft getraineed. Verweerster heeft in het belang van haar cliënte gehandeld en is daarbij binnen de grenzen van de haar toekomende vrijheid gebleven. De totstandkoming van de depotovereenkomst heeft ook niet onevenredig lang geduurd. Klachtonderdeel e) is eveneens ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. E.J. van der Molen, voorzitter, mrs. A.S. Kamphuis en H.B. de Regt, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 augustus 2018.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 13 augustus 2018 verzonden.